

# Aspectos Constitucionais do Poder Monetário

ARNOLDO WALD

Advogado no Rio de Janeiro e em Brasília  
e Professor Catedrático da Faculdade de  
Direito da UERJ

“A soberania monetária não pode ser uma ditadura.  
O Soberano não tem o poder de fazer tudo e qualquer  
coisa; cabe-lhe observar uma deontologia. A SOBERANIA  
MONETÁRIA DEVE SER LIMITADA POR UMA MORAL,  
UMA ÉTICA MONETÁRIA.”

JEAN CARBONNIER

A União Federal exerce o chamado poder monetário, dentro dos limites de sua competência e atendendo às normas constitucionais vigentes. Não se trata de um poder discricionário, mas de uma atribuição condicionada pelo espírito e pelo sistema da própria Constituição e que, sendo de competência do Congresso Nacional e do Executivo, encontra os seus limites nos direitos individuais. O abuso de poder, tanto na área monetária, quanto na área tributária ou administrativa, não encontra amparo na Constituição.

Escrevendo há quase meio século, o Ministro BILAC PINTO teve o ensejo de lembrar que a tese do Chief Justice, JOHN MARSHALL, Presidente da Corte Suprema norte-americana, de acordo com a qual o poder tributário envolve o de destruir o contribuinte (*the power to tax involves the power to destroy*) foi substituída, no tempo, naquele mesmo tribunal, pelo entendimento de acordo com o qual o *poder de taxar não é o poder de*

*destruir, enquanto existir esta Corte Suprema (OLIVER WENDELL HOLMES). Com maior ênfase, relata BILAC PINTO, o Ministro FELIX FRANKFURTER esclareceu que o poder de taxar é o poder de manter e de assegurar a sobrevivência do contribuinte (the power to tax is the power to keep alive).*

Partindo da análise do enfoque do problema tributário pelo Supremo Tribunal norte-americano, BILAC PINTO concluiu que as leis fiscais seriam *materialmente inconstitucionais* quando, embora formalmente corretas, *implicassem, na realidade, pelos seus efeitos, em distorções de caráter confiscatório ou desapropriatório*. Essa posição veio, aliás, a ser adotada pelo nosso Supremo Tribunal Federal, quando vedou as chamadas sanções fiscais de caráter político como, por exemplo, o fechamento do estabelecimento em mora com os seus tributos.

O efeito da inconstitucionalidade material é distinto do decorrente da inconstitucionalidade formal, pois, no primeiro caso, a decisão só vigora para o caso concreto, podendo, outrossim, coexistir com a constitucionalidade formal do diploma legal.

Efetivamente, o Supremo Tribunal Federal consagrou o princípio da inconstitucionalidade material, declarando, em acórdão de 1-9-1971, que o Decreto-Lei n.º 893/69 era inconstitucional, ao sujeitar, no caso de acidente de trabalho, a ação judicial do acidentado à exaustão dos recursos administrativos, diante da demora na solução do problema decorrente da apreciação prévia de suas pretensões pelos órgãos administrativos.

A mencionada decisão, que foi unânime, adotou a tese desenvolvida pelo Ministro BILAC PINTO, para quem a exaustão dos recursos administrativos, como condição para a ação judicial, não é inconstitucional em

si, tornando-se, todavia, inconstitucional quando, como no caso do Decreto Lei n.º 893/69, implica em procrastinação e conseqüente denegação de justiça.

A idéia já se tinha desenvolvido anteriormente na doutrina brasileira, embora sem o uso da terminologia *inconstitucionalidade material*, que, aliás, pode não ser a melhor, mas acabou consagrada pelos Tribunais e pela doutrina.

A Constituição vigente trata de modo específico da tributação excessiva, como forma de inconstitucionalidade material, ao vedar expressamente, à União, aos Estados e aos Municípios, no art. 150, IV, *utilizar tributo com efeito de confisco*.

A inconstitucionalidade material, que os Tribunais adotaram, em relação aos acidentes de trabalho, aplica-se, pois, perfeitamente tanto ao Direito Tributário como ao Direito Monetário, que ambos gozam da proteção do devido processo legal, que impede que qualquer pessoa perca a sua liberdade ou a sua propriedade, sem que, para tanto, haja um justo motivo previsto em lei e compatível com os princípios que regem a Constituição.

Assim, tanto no Direito Tributário, como no Direito Monetário, as medidas tomadas pelo legislador exigem que se atenda ao princípio geral da igualdade dos encargos, não podendo a norma jurídica ser discriminatória, devendo sempre ter um fundamento racional aceitável de acordo com a Constituição e cabendo-lhe assegurar a sobrevivência do contribuinte, sobre o qual recai o ônus tributário ou monetário.

Em determinados casos, em que se denega a correção monetária ou em que se afasta temporariamente a sua aplicação, por norma legal expressa, ou se bloqueia o uso de recursos monetários por um certo prazo ou se

determina a aplicação compulsória dos mesmos em títulos específicos, é preciso verificar se não ocorre, de fato, uma verdadeira desapropriação, e, conseqüente e indiscutivelmente, uma inconstitucionalidade material.

Aplicam-se a tais hipóteses os argumentos do Supremo Tribunal Federal, que reconhecem a existência de inconstitucionalidade material, pois embora algumas leis sejam, em tese, constitucionais, é evidente que, em relação a situações concretas, a sua aplicação pode implicar em inconstitucionalidade material, que deve ser apreciada a fim de evitar o confisco e a desapropriação, sem justa e prévia indenização em dinheiro, que não se coadunam com o Estado de Direito.

A inconstitucionalidade material revela, no campo do controle da constitucionalidade das leis, decretos e resoluções, uma apreciação não apenas literal, mas do conteúdo e do espírito dos diplomas, que não deixa de se inspirar nas teorias modernas do abuso de direito e do desvio de poder, que também ensejam a nulidade e a condenação de atos formalmente válidos, mas viciados pela sua finalidade e pelo resultado que, na prática, podem ensejar.

Os ensinamentos do Ministro BILAC PINTO e, já agora, da consagrada jurisprudência do Excelso Pretório, se aplicam perfeitamente às normas monetárias quando importam em atos abusivos do Poder Público, conforme já tivemos a ocasião de salientar. Do mesmo modo que o poder de tributar não deve destruir o contribuinte e a existência de um contencioso administrativo não pode violar a norma constitucional, que assegura a apreciação pelo Poder Judiciário de toda lesão de direito, *as leis monetárias não devem nem podem transformar-se numa forma oblíqua ou disfarçada de redistribuição da riqueza* ou de transferência de recursos privados para o Erário Público, especialmente quando baseada em critérios discriminatórios.