

Judiciário, do Ministério Público, da Defensoria Pública, do Tribunal de Contas e dos servidores públicos estatutários do Estado do Rio de Janeiro.

Podemos relacionar como contribuição relevante a redação do projeto que se transformou na Lei nº 5.101, de 04 de outubro de 2007, que dispõe sobre a criação do Instituto Estadual do Ambiente (INEA) e outras providências para maior eficiência na execução das políticas estaduais de meio ambiente, de recursos hídricos e florestais.

Na tentativa permanente de acelerar a cobrança da dívida ativa estadual propusemos e tivemos aprovada a Lei nº 5.351, de 15 de dezembro de 2008, que dispõe sobre medidas para incremento da cobrança de créditos inscritos.

Muito relevante foi o processo de edição da Lei nº 5.346, de 11 de dezembro de 2008, que dispõe sobre o novo sistema de cotas para ingresso nas universidades estaduais, durante o qual realizamos uma grande audiência pública com participação expressiva de representantes da sociedade civil, que culminou com a proposta de minuta de projeto, afinal encaminhada pelo Governador e votada pela Assembléia Legislativa, sendo o Estado um líder nacional na discussão do tema em questão.

Propusemos e o Governador aceitou e editou o Decreto nº 41.614, de 24 de dezembro de 2008, que regulamenta os concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos integrantes dos quadros permanentes de pessoal do Poder Executivo e das entidades da Administração Indireta do Estado do Rio de Janeiro. Tal Decreto contribuirá para diminuir a litigiosidade existente nessa área.

Estamos, ainda, trabalhando na redação de importantes diplomas legais, tais como os que pretendem estabelecer normas: a) sobre atos e processos administrativos; b) sobre as licitações, contratos administrativos e convênios; c) sobre as atribuições e o funcionamento das Assessorias Jurídicas das Secretarias de Estado; d) sobre medidas voltadas à regularização fundiária de interesse social em imóveis do Estado do Rio de Janeiro e dos demais entes da Administração Direta e Indireta; e) sobre a qualificação de pessoa jurídica de direito privado como Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP).

Rio de Janeiro, 31 de dezembro de 2008.

LUCIA LÉA GUIMARÃES TAVARES
Procuradora-Geral do Estado

DOCTRINA

X

PRECATÓRIOS – SEQUESTROS SEM PRETERIÇÃO DO DIREITO DE PRECEDÊNCIA - LIMITES E ÂMBITO DE APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO 4º DO ARTIGO 78 DO ADCT.

Alde Santos Júnior*

A despeito da não-adesão de diversos Estados da Federação ao parcelamento previsto na Emenda Constitucional n.º 30, de 2000 (ADCT, art. 78, *caput*), permanecendo os seus precatórios submetidos à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal, aos Presidentes dos Tribunais de Justiça vêm sendo apresentados requerimentos de seqüestro, que se justificariam pela aplicação das disposições contidas no § 4º do mencionado artigo do ADCT.

O presente estudo procura evidenciar a impropriedade da aplicação das hipóteses de seqüestro previstas § 4º sem a prévia adoção do parcelamento a que alude o caput do art. 78, bem assim a inconstitucionalidade da imposição desse parcelamento aos Estados federados.

O alcance do § 4º do art. 78 do ADCT.

O alcance da norma introduzida no ADCT pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000, deve ser aferido à luz da disciplina presente no art. 100 da Constituição Federal e dos limites traçados no art. 60, § 4º para o exercício do poder constituinte de reforma, especialmente em face da intangibilidade da autonomia federativa e da separação dos poderes.

Consoante o regime constitucional estabelecido no corpo permanente da Constituição Federal, os credores têm a garantia de receber do Poder Público o pagamento da totalidade dos seus créditos, observada a ordem de precedência indicada no art. 100. Nesse contexto, apenas se admite o seqüestro em caso de preterição do direito de precedência, conforme previsto no § segundo do mencionado dispositivo:

“§ 2º. As dotações orçamentárias e os créditos abertos serão consignados diretamente ao Poder Judiciário, cabendo ao Presidente do Tribunal que proferir a decisão exequiênda determinar o pagamento segundo as possibilidades do depósito, e autorizar, a requerimento do credor, e exclusivamente para o caso de preterimento do seu direito de precedência, o seqüestro da quantia necessária a satisfação do débito.”

Com o advento da Emenda Constitucional nº 30, de 2000, facultou-se à Fazenda Pública proceder ao parcelamento do débito em até 10 (dez) parcelas anuais, à exceção dos créditos alimentares, dos de pequeno valor e dos previstos no artigo 33 do ADCT:

“Art. 78. Ressalvados os créditos definidos em lei como de pequeno valor, os de natureza alimentícia, os de que trata o artigo 33 deste ADCT e suas complementações e os que já tiveram seus

* Procurador do Estado do Rio de Janeiro e Advogado em Brasília

recursos liberados ou depositados em juízo, os precatórios pendentes na data de promulgação desta Emenda e os que decorram de ações iniciais ajuizadas até 31 de dezembro de 1999 serão liquidados pelo seu valor real, em moeda corrente, acrescido de juros legais, em prestações anuais, iguais e sucessivas, no prazo máximo de dez anos, permitida a cessão dos créditos.¹

Vê-se que a norma introduzida pela citada emenda constitucional não excluiu o direito de precedência previsto no art. 100 da Constituição, mas apenas instituiu a possibilidade de parcelamento dos precatórios para as situações especificadas.

Em contrapartida ao parcelamento, o poder constituinte de reforma estabeleceu a garantia de que o pagamento das parcelas deve se suceder até a plena satisfação do credor, sem quaisquer outras postergações.

Enquanto no regime constitucional permanente a garantia do credor consiste em receber, na sua vez, a totalidade do crédito, podendo requerer o seqüestro se houver quebra da ordem de precedência, o regime das disposições transitórias conferiu ao credor prejudicado pelo parcelamento a garantia de requerer o seqüestro também nas hipóteses de vencimento de prazo ou quando não se faz a inclusão das parcelas no orçamento do ente federativo:

“§ 4º. O Presidente do Tribunal competente deverá, vencido o prazo ou em caso de omissão no orçamento, ou preterição ao direito de precedência, a requerimento do credor, requisitar ou determinar o seqüestro de recursos financeiros da entidade executada, suficientes à satisfação da prestação.”

Justifica-se essa garantia “adicional” porque a implementação do parcelamento por determinado Estado ou Município conduz à coexistência de dois regimes de pagamento de precatórios: o permanente, para as requisições de precatórios posteriores à promulgação da Emenda Constitucional nº 30 e que não decorram de ações ajuizadas anteriormente a 31 de dezembro de 1999, e o transitório, para os créditos a que alude o art. 78, *caput*, do ADCT.

Diante da possibilidade de vir a ocorrer, em detrimento dos créditos parcelados, a previsão orçamentária apenas dos precatórios submetidos ao regime permanente, o poder constituinte derivado apontou o vencimento do prazo e a não inclusão das parcelas no orçamento como causas suficientes para a ordem de seqüestro, pois essas faltas corresponderiam à quebra da ordem de precedência.

Ressalte-se que a Emenda Constitucional nº 30, de 2000 apenas estabeleceu essas novas e excepcionais hipóteses de seqüestro, como contrapartida ao longo parcelamento do crédito. Aliás, convém lembrar que a excepcionalidade é elemento característico das normas constitucionais transitórias, que, na lição de Jorge Miranda, “regulam situações ou resolvem problemas de exceção; e exceções típicas do Direito transitório material (contrapostas a todas as demais)”¹.

Essa compreensão foi externada no julgamento da ADI 1.662-7, (Min. Maurício Corrêa, DJ de 19.09.2003), ocasião em que se ressaltou que “o vencimento do prazo previsto no art. 78 do ADCT - Constituição Federal/1988 e a não-inclusão no orçamento da entidade devedora da verba suficiente à satisfação do crédito são as novas hipóteses

constitucionais que autorizam o seqüestro, exclusivamente para os casos ali especificados, além da quebra de cronologia”².

Assim, a instituição dessa possibilidade de seqüestro deu-se apenas para as hipóteses em que, efetuado o parcelamento, o Poder Público deixe de proceder à inclusão orçamentária de qualquer uma das parcelas.

Com efeito, no julgamento da ADI 1.662-7, a Suprema Corte concluiu pela possibilidade do seqüestro como contrapartida do direito de parcelamento conferido à Fazenda Pública, como revela a manifestação do Min. Nelson Jobim “feito o parcelamento em 10 anos, terá que incluir no orçamento ou se, no caso da omissão do orçamento ou de preterição da precedência dos 10 anos, então, cria-se uma figura de requisição que, no caso específico, era exatamente ‘requisitar ou determinar o seqüestro de recursos financeiros da entidade executada, suficientes à satisfação da prestação’.”

Portanto, as novas hipóteses de seqüestro somente têm aplicação nos casos em que, submetidos os precatórios ao regime de parcelamento em dez anos, sobrevêm a quebra de ordem ou o vencimento sem a devida inclusão das parcelas no orçamento.

Convém enfatizar que a possibilidade de seqüestro, nessa circunstância, constitui mera derivação do direito de precedência, já que o credor que teve o seu crédito parcelado é o mesmo que teria a oportunidade de recebê-lo em uma única prestação anual, não tivesse sido adotado o parcelamento.

Essa parece ser a única forma de interpretar a norma transitória de direito constitucional sem subverter o próprio sistema de precatórios estabelecido pelo art. 100 da Constituição, que estaria irremediavelmente aniquilado caso o credor pudesse, ao seu alvedrio e independentemente da adoção do parcelamento, impor o seqüestro sem que tenha ocorrido a quebra da ordem de precedência.

Outra interpretação certamente poria em desvantagem os créditos de natureza alimentar, que continuariam protegidos por seqüestro somente na hipótese de violação do direito de precedência, ao passo que os demais poderiam se socorrer desse poderoso instrumento a qualquer momento.

De fato, orientação em sentido diverso ensejaria a subversão do regime de ordem de precedência previsto no art. 100 da Constituição Federal, resultando em ofensa aos princípios da isonomia e da impessoalidade, que informam o regime constitucional dos precatórios³.

É fácil perceber que seqüestros de valores correspondentes a precatórios submetidos ao regime permanente, sem que exista quebra da ordem de precedência, implicariam verdadeira violação dessa ordem, que encontra fundamento nos mencionados princípios constitucionais.

Semelhantes seqüestros confeririam a alguns um odioso tratamento privilegiado, em detrimento dos credores que estão à frente e, pior, em prejuízo daqueles cujo crédito possui natureza alimentar.

¹ MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional. Coimbra, Editora Coimbra, 1996, 3ª ed., tomo II, p. 240.

² Cf., ainda: (STF, IF 1973, Min. Maurício Corrêa) “(...) o art. 78 do ADCT, (...) permite que os precatórios pendentes na data de sua promulgação sejam liquidados em prestações anuais e sucessivas no prazo máximo de dez anos.” (STJ, RMS 18.499/PR, Min. Teori Zavascki) “2. O art. 78 do ADCT, incluído pela Emenda Constitucional 30, de 2000, entretanto, estabeleceu, para as situações nele previstas, regime especial de pagamento em que: (a) ficou conferido ao ente público a faculdade de parcelar o débito do precatório em prestações anuais, iguais e sucessivas, pelo prazo de até dez anos, (...)”

³ STF/RTJ 159/944, *apud* BARROSO, Luis Roberto, Constituição da República Federativa do Brasil Anotada e Legislação Complementar. São Paulo, Saraiva, 1998, pp. 212/213.

Ao apreciar o Pedido de Intervenção 2915, o Min. Gilmar Mendes assim percebeu:

“Assegurar, de modo irrestrito e imediato, a eficácia da norma contida no art. 78 do ADCT, pode representar negativa de eficácia a outras normas constitucionais. (...) Desse modo, não há direito líquido e certo da impetrante de ser amparado por mandado de segurança, vez que o seqüestro constitucional, previsto no art. 78, § 4º do ADCT, não pode ser determinado por implicar a preterição da ordem de precedência dos precatórios de crédito da mesma natureza e, ainda, o que é mais grave, em preterição de créditos alimentares, que preferem aos da impetrante que não têm essa natureza”.

Não se pretende, aqui, justificar o injustificável atraso no pagamento de precatórios por Estados e Municípios, fato de gravidade maior e que muitas vezes representa simples e vergonhosa inadimplência, a atrair dúvidas quanto a solvabilidade da fazenda pública.

Seja como for - e parece que a melhor solução para essa questão consiste no condicionamento das transferências voluntárias e garantias de empréstimos externos à aplicação de percentual da receita líquida no pagamento de precatórios, à semelhança do procedimento previsto na Lei de Responsabilidade Fiscal, - o certo é que a aplicação do § 4º do art. 78 do ADCT a precatórios não submetidos ao parcelamento ensejará verdadeiro caos para as unidades federadas, pois cada seqüestro decretado sem o pressuposto do desrespeito à ordem cronológica ensejará verdadeira quebra do direito de precedência de outro credor, com o surgimento de novo direito a seqüestro e, assim por diante, indefinidamente.

A intangibilidade da autonomia federativa e da separação dos poderes.

A alteração normativa introduzida pelo poder constituinte de reforma no sistema de pagamento de precatórios foi erigida em favor do ente público que tivesse, no ano seguinte à promulgação da Emenda Constitucional, possibilidades de conduzir sua gestão orçamentária para a satisfação da décima parte do somatório dos valores de todos os precatórios pendentes à época.

Muito embora a possibilidade de alongamento da dívida em dez anos se apresentasse como uma medida favorável à solução da crônica questão do atraso no pagamento das dívidas judiciais por Estados e Municípios, certamente muitas dessas unidades federadas e municipalidades não possuíam condições financeiras para implementar a obrigação prevista no caput do art. 78, ou seja, angariar recursos para proceder, já no ano seguinte, à satisfação de 10% dos precatórios vencidos e não pagos durante décadas.

A adoção, ou não, do parcelamento em cada um dos estados federados constituiu, portanto, manifestação do poder de auto-gestão, ínsito à autonomia constitucionalmente assegurada.

Não há como se conceber o parcelamento instituído pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000 como cogente para as unidades federadas, senão com ofensa à forma federativa de Estado, cláusula pétrea indicada no art. 60, § 4º, I, da Constituição Federal.

Acerca do âmbito da proteção das cláusulas que denomina “princípios protofundamentais”, o Min. Carlos Britto salienta que a Constituição não proibiu apenas a deliberação que tenda a abolir efetivamente tais princípios, mas também vedou “a mutilação indireta dos valores jurídicos subtraídos à ação reformista do Congresso

Nacional, vedou o artifício de ‘se comer por dentro’ ou de se ‘roer as entranhas’ de tais valores, inaceitando fórmula de relativização daquilo que somente é idêntico a si mesmo na medida em que absolutamente intocado”⁴.

A imposição do parcelamento previsto no art. 78 do ADCT aos Estados encerra clara mutilação indireta da forma federativa de Estado, em virtude da contundente ingerência no poder de auto-gestão das unidades federativas.

Conquanto seja certo que a autonomia federativa se materializa através do poder de organização própria⁵ e da “autonomia financeira, constitucionalmente prevista...”⁶, também é indisputável que a gestão das despesas públicas⁷, porque vinculadas às tarefas inerentes à Função Pública, constitui parte indissociável daquilo que se pode compreender como “forma federativa de Estado”.

Tampouco se desconhece a advertência lançada pelo inigualável Min. Sepúlveda Pertence, no sentido de que “as limitações materiais ao poder constituinte de reforma, que o art. 60, § 4º, da Lei Fundamental enumera, não significam a intangibilidade literal da respectiva disciplina na Constituição originária, mas apenas a proteção do núcleo essencial dos princípios e institutos cuja preservação nelas se protege.”⁸

Porém, o que se pretende afastar aqui é justamente uma interpretação que consagre a mais profunda violação desse princípio intangível, do núcleo essencial do princípio federativo, cuja garantia e contornos competem em maior medida ao STF⁹.

Afinal, permitir tamanha interferência do poder constituinte de reforma na gestão dos encargos públicos dos Estados equivaleria a limitar a garantia da “forma federativa de Estado” à mera vedação de secessão e a transformar o país em uma federação semântica.

Cumpre acrescentar, por fim, que a gravidade da imposição do parcelamento instituído pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000 aos Estados revela-se maior diante da nítida ofensa ao princípio da separação de poderes, na medida em que estaria a conferir ao Poder Judiciário a posição de exigir do Poder Executivo estadual o cumprimento de uma obrigação que o Poder Constituinte Derivado sequer poderia impor.

⁴ In As cláusulas pétreas e sua função de revelar e garantir a identidade da Constituição; Perspectivas do Direito Público, 1995, Del Rey, p. 186.

⁵ HORTA Raul Machado, Estudos de Direito Constitucional. Belo Horizonte, Del Rey, 1995, p. 420.

⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional. São Paulo, 1998, 19ª ed., p. 156.

⁷ SILVA, José Afonso da Silva, Federalismo, Autonomia e Discriminação de Rendas, Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro, vol. XIX, p. 244.

⁸ ADI 2.024/DF

⁹ MARTINS, Cristiano Franco, Princípio Federativo, Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro, vol. XIX, p. 22