

# PRECATÓRIOS

TANIA HALULI FAKIANI<sup>1</sup>

## RESUMO

O precatório, criação genuinamente brasileira, é a forma utilizada para que a Fazenda Pública venha a adimplir o que deve aos seus credores. No entanto, o valor e os consectários nele fixados, vêm sofrendo mutações constitucionais, de modo a ocasionar diversos prejuízos aos credores, seja através das moratórias, seja através da relativização da coisa julgada, que vem modificando as decisões transitadas em julgado. Recentemente a terceira moratória foi introduzida pela Emenda Constitucional nº 62/2009, que trouxe alterações ao art. 100 da Constituição Federal e acrescentou o art. 97 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, instituindo regime especial de pagamento de precatórios pelos Estados, Distrito Federal e Municípios. Esta emenda, conhecida como "PEC DO CALOTE", contrapõe-se a inúmeras normas constitucionais e foi duramente atacada através de ADIs que foram recentemente julgadas pelo STF, que declarou a inconstitucionalidade de diversos dispositivos da mesma, embora o acórdão ainda não tenha sido publicado.

**Palavras-chave:** Precatório. Execução. Fazenda Pública. Emenda Constitucional. Moratórias.

---

<sup>1</sup> Procuradora Nível III do Município de Diadema. Formada pela Universidade Presbiteriana Mackenzie

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>CONCEITO .....</b>	<b>ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.</b>
<b>2</b>	<b>CONTEXTO HISTÓRICO .....</b>	<b>4</b>
<b>3</b>	<b>PRIMEIRA MORATÓRIA.....</b>	<b>6</b>
<b>4</b>	<b>SEGUNDA MORATÓRIA .....</b>	<b>7</b>
<b>5</b>	<b>ARTIGO 78 – EXPURGO DOS JUROS.....</b>	<b>10</b>
<b>6</b>	<b>RESULTADOS PRÁTICOS DA MORATÓRIA DA EC Nº 30/2000.....</b>	<b>12</b>
<b>7</b>	<b>TERCEIRA MORATÓRIA .....</b>	<b>14</b>
<b>8</b>	<b>PERIODICIDADE .....</b>	<b>16</b>
<b>9</b>	<b>SISTEMA MENSAL.....</b>	<b>17</b>
<b>10</b>	<b>SISTEMA ANUAL.....</b>	<b>19</b>
<b>11</b>	<b>LEILÕES, ACORDOS OU PAGAMENTOS EM ORDEM CRESCENTE.....</b>	<b>20</b>
<b>12</b>	<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>22</b>
<b>13</b>	<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>24</b>

# PRECATÓRIO

## 1 CONCEITO

Precatório é o instrumento pelo qual o Poder Judiciário requisita, à Fazenda Pública, o pagamento a que esta tenha sido condenada em processo judicial. É o documento pelo qual o Presidente de Tribunal, por solicitação do Juiz da causa, determina o pagamento de dívida da União, de Estado, Distrito Federal ou do Município, por meio da inclusão do valor do débito no orçamento público.

As requisições recebidas no tribunal até 1º de julho de um ano, são convertidas em precatórios e incluídas na proposta orçamentária do ano seguinte. Já as requisições recebidas no tribunal após 1º de julho, são convertidas em precatórios e incluídas na proposta orçamentária do ano subsequente. E o pagamento dos valores inscritos na proposta orçamentária, uma vez convertida em Lei, deve ser efetuado dentro do respectivo exercício orçamentário, mediante depósito junto ao Tribunal requisitante, observadas as regras aplicáveis a cada tipo de crédito.

Os precatórios podem ser de natureza alimentar – quando decorrem de ações judiciais como as referentes a salários, pensões, aposentadorias e indenizações por morte ou invalidez – ou de natureza não alimentar – quando decorrem de ações de outras espécies, como as referentes a desapropriações e tributos.

## 2 CONTEXTO HISTÓRICO

As duas primeiras Constituições brasileiras, de 1824 e 1.891, não trataram da execução contra a Fazenda Pública. A primeira delas, porém, em seu art. 15, inciso XV, concedeu à Assembléia Geral competência pra regular a administração dos bens nacionais e decretar sua alienação. Foi com base nessa disposição que o “Directório do Juízo Fiscal e Contencioso dos Feitos da Fazenda” editou a Instrução de 10 de abril de 1851, cujo art. 14 estabeleceu que “em bens da Fazenda Nacional não se faz penhora”. A partir daí e até o advento da Constituição de 1934, instalou-se ambiente de profunda imoralidade, em que imperava a assim chamada “advocacia administrativa”, eis que, “uma vez passadas em julgado as decisões que condenavam a Fazenda a pagamentos em dinheiro, um enxame de pessoas prestigiadas e ávidas do recebimento de comissões passava a rondar os corredores das repartições fiscais. Nelas se digladiavam para arrancar a verba de seus clientes. Esta, pelo poderio dos advogados administrativos, saía dos guichês de pagamento com designação de beneficiários e alusão expressa aos seus casos.

Com isso, infringia-se a precedência a que tinham direito titulares, sem melhor amparo, de pagamentos que se deviam ter realizado anteriormente”(LEMOS, 2004, P. 48).

Àquela época, qualquer autoridade administrativa podia ordenar o pagamento das condenações advindas de sentenças judiciárias e, não raro, a Câmara dos Deputados e o Senado Federal faziam designações de casos ou de pessoas nas verbas legais para pagamento das aludidas condenações. Enfim, só recebiam seus créditos os “amigos do rei” ou aqueles que se dispusessem a pagar polpudas comissões aos atravessadores que se postavam às portas das repartições públicas.

Foi nesse cenário de imoralidade, e para pôr fim a ele, que nasceu o precatório, criação da Constituição Federal, de 16 de julho de 1934, cujo art. 182, dispunha que: os pagamentos devidos pela Fazenda Nacional, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, sendo vedada a designação de casos ou pessoas nas verbas legais.

Dispositivos de semelhante teor também constam nas Constituições de 1937 (art. 95), porém com a terminologia “precatória”, de 1946 (art. 204), que explicitou o alcance da norma também às Fazendas estaduais e municipais, de 1967 (art. 112), de 1969 (art. 117) e de 1988 (art. 100) que, em sua redação original, trouxe como novidades a previsão de distinção

entre os créditos alimentares e os comuns (ou não alimentares), bem como a previsão de atualização dos valores devidos até 1º de julho do ano de apresentação do precatório.

Há que se dar à criação do precatório, portanto, o justo crédito pela moralização do sistema de cumprimento das condenações impostas contra a Fazenda Pública, na medida em que impôs estrita obediência à ordem cronológica de apresentação e absoluta vedação à designação de pessoas ou casos nas dotações orçamentárias.

E há que se reconhecer, nesse passo, que o sistema funcionou a contento durante muitos anos e o descumprimento de ordens judiciais plasmadas em precatórios era absoluta exceção.

Até meados da década de 1970, a Prefeitura do Município de São Paulo pagava todos os seus precatórios antes mesmo do vencimento, apenas cerca de 90 dias após a apresentação (embora o pagamento fosse feito sem correção monetária, mas como a inflação era relativamente moderada, o prejuízo ao credor não era tão grande e bastava pedir a complementação do pagamento, que também não demorava, para que o crédito fosse satisfeito). Naquela época chegou até a existir, na agência do Banespa que se localizava no Fórum João Mendes Junior, um pequeno placar que estampava o número de ordem cronológica do último precatório pago pela Prefeitura, e tal placar mudava quase todos os dias.

Posteriormente, na década de 1980, com o avanço da espiral inflacionária, o quadro evoluiu para um verdadeiro jogo de faz de conta, muito bem descrito pelo Min. Marco Aurélio no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.098/SP.

Sob a égide da Constituição pretérita, estabeleceu-se quadro de extravagância ímpar, considerada a relação jurídica mantida pelo Estado e os credores, e a liquidação de obrigações pecuniárias reconhecidas mediante provimento judicial. A interpretação literal do preceito de regência dos precatórios, ou seja, do art. 117, levou à conclusão de que os valores deles constantes, atualizados em 1º de julho, seriam pagos até o término do exercício subsequente à respectiva apresentação, na forma nominal. Decorreu daí, diante de inflação da ordem de 35% ao mês, verdadeiro ciclo vicioso. O credor ao ver satisfeito o precatório, tinha a desventura de constata a liquidação parcial do débito da Fazenda a oscilar entre 3% e 5% do total devido. O direito reconhecido em sentença trânsita em julgado transformava-se em verdadeira pensão vitalícia, forçando o requerimento da expedição de novo precatório, com sobrecarga da máquina judiciária, no que perpetuadas execuções e, portanto, a tramitação dos processos.

Iniludivelmente, tendo em vista a busca de realização de obras e, também, a delimitação temporal dos mandatos, proibida a reeleição, a sistemática consagrada jurisprudencialmente acabou por levar a sucessivas e pouco planejadas desapropriações, não se preocupando os governantes com a necessidade de conciliá-las com as dotações orçamentárias e, destarte, com créditos abertos para tal fim. Projetaram-se, com isso, as liquidações dos débitos, a alcançarem toda e qualquer importância devida pela Fazenda Pública em razão de condenações sofridas. A par do pernicioso critério homenageando o valor nominal em detrimento do valor real, contavam, ainda, as Fazendas, com a denominada ciranda financeira. Os recursos eram aplicados no mercado, multiplicando-se dia a dia.

### 3 PRIMEIRA MORATÓRIA

Em 5 de outubro de 1988, veio a lume, a atual Constituição, cujo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), veiculou em seu art. 33, verdadeira moratória, impondo aos precatórios então pendentes, à exceção dos alimentares, o pagamento em oito parcelas anuais, iguais e sucessivas, a partir de 1º de julho de 1989.

A moratória, porém, não bastou para resolver o problema, pois os entes públicos, mercê de práticas de gestão irresponsáveis e criminosas, continuaram a se endividar muito além da capacidade de pagamento. Pior ainda, a partir de 1994, com a conquista da estabilidade econômica, a Fazenda Pública perdeu a possibilidade de se financiar no mercado e, então, o jogo de faz de conta a que me referi anteriormente transmudou-se para um quadro ainda mais dramático: o calote. Mais uma vez, vem a calhar as sábias palavras do Min. Marco Aurélio no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1098/SP:

Ainda embrionária a visão segundo a qual os precatórios, uma vez satisfeitos, não de implicar a liquidação do débito, devendo para isso, sofrer a incidência da indispensável correção monetária, mais um fator surgiu, revelando possuir a balança da vida dois pratos. De um lado, o Plano Real, que se seguiu a diversos outros planos (Plano Delfim I, Plano Delfim II, Plano Delfim III, Plano Dornelles, Plano Cruzado, Plano Bresser, Plano Arroz com Feijão, Plano Verão, Plano Collor I, Plano Collor II, Plano Marcílio, etc.), mitigou, nos últimos dois anos, a inflação. Reduziu-a substancialmente, passando-se a ter, em cerca de 30% ao mês, algo pouco acima de 1%. De outro, deixou os Estados e municípios sem a fonte de renda que era o mercado financeiro e, portanto, a possibilidade, de, jogando com o tempo, terem considerável aporte de recursos. Mesmo a partir da esdrúxula insistência, contrária à Carta Política da República, de liquidar os precatórios pelo valor nominal, e não real, vieram a constatar que, em vez de a obrigação de pagamento girar em torno de 2% a 5% do débito, que estavam compelidos a liquidar, teriam de satisfazer cerca de 80%.

Diante desse quadro, não tardou para que novo parcelamento viesse à tona, desta vez veiculado pela Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000.

#### 4 SEGUNDA MORATÓRIA – EC Nº 30/2000 – ART. 78 do ADCT

A segunda moratória conferida pela Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, que acresceu ao ADCT o art. 78, impondo novo parcelamento a todos os precatórios então pendentes de pagamento ou que decorram de “ações iniciais ajuizadas até 31 de dezembro de 1.999”, com exceção uma vez mais, dos créditos alimentares. Determinou que o pagamento fosse feito em dez prestações iguais e sucessivas, considerando o valor real, acrescido dos juros legais. O texto veio cunhado de expressões objetivas e absolutamente claras, mas insuficientes para afastar a desconfiança a respeito de seu exato sentido e alcance.

No agravo regimental interposto na ação cautelar nº 1.217-1, do município de Santo André, o Min. Carlos Britto proclamou a presença dos juros no valor das parcelas do art. 78, sustentando-se nos seguintes argumentos:

**Ora, a leitura deste dispositivo mostra que a norma nele contida difere substancialmente da norma enclausurada no anterior art. 33, que foi expressamente excluído do campo de incidência ora em estudo. Além do mais, agora fala-se em precatórios pendentes na data da promulgação da EC nº 30/2000 (não na Magna Carta). Fala-se em dez prestações (não em oito). Por último, prevê-se expressamente o acréscimo de juros legais.**

**Muito bem. Reexaminando a matéria, vejo que a tese central do agravante, calçada no confronto entre as normas do par. 1º do art. 100 do Texto Magno Permanente e o art. 78 do ADCT, mostra-se doutrinariamente defensável. É dizer: juros legais incidiram na consolidação do débito, mas não quando do pagamento de cada prestação, desde que esse pagamento seja feito no prazo a que alude o par. 1º do art. 100 da Magna Carta. E aí teríamos praticamente uma reedição da moratória, objeto do citado art. 33 do ADCT.**

**Acontece que, no caso dos autos, a decisão recorrida extraordinariamente partiu da premissa de que o acórdão exequendo, prolatado na ação expropriatória antes de 2000 e transitado em julgado, determinou a incidência de juros até o efetivo pagamento do débito.**

De qualquer forma, se há coisa julgada anterior à EC nº 30/2000 determinando a incidência de juros até o efetivo pagamento do débito isto remete o intérprete ao inciso XXXVI do art. 5º da Constituição. Dispositivo segundo o qual “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”. Lei aqui, em sentido amplo, a abarcar as emendas constitucionais. Por último, a locução “prestações iguais” por si só, não excluiria a incidência de juros. Se assim fosse, teria de excluir, também, a atualização monetária, que é indiscutivelmente devida no pagamento de cada parcela, segundo admite o próprio requerente de olhos postos no citado par. 1º do art. 100 da Constituição Federal.

Ora bem, tal cenário, timbrado em sentença com selo da coisa julgada, afasta a probabilidade de êxito do apelo extremo. Esta foi a conclusão a que chegou a Primeira Turma em caso semelhante, ao desprover o Agravo Regimental da Ação Cautelar nº 359, interposto pelo mesmo município de Santo André.

As Emendas devem respeito e acatamento aos princípios consagrados e mantidos no Texto Constitucional original.

Em sentido contrário, o Min. Cezar Peluso reconheceu a identidade eficaz entre os arts. 33 e 78 do ADCT, estendendo todo entendimento construído para a primeira também para a segunda moratória: “Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas (RE nº 558963, São Paulo, Rel. Min. Cezar Peluso).

O STJ, por seu turno, pacificou o entendimento, sublinhando a ausência de juros em decorrência do parcelamento do art. 78, mas somente agraciou com a benesse interpretativa as verbas efetivamente liquidadas:

“Sobre os valores objeto da moratória prevista no art. 78 do ADCT, não haverá a incidência de um novo percentual de juros compensatórios ou moratórios, salvo quanto aos últimos, se não for realizado o pagamento dentro do prazo constitucional” (EDcl no Recurso em Mandado de Segurança nº 25.374-SP, Min. Castro Meira).

Relevante salientar, como foi feito pelo voto do Min. Carlos Ayres Britto, que a moratória de 2000 foi concebida por emenda constitucional, o que deveria representar uma sensível diferença eficaz do art. 78 em relação ao art. 33 do ADCT, posto que integrou o corpo original da Constituição de 1988. As emendas devem respeito e acatamento aos princípios consagrados e mantidos no Texto Constitucional original, mormente àqueles que compõem os direitos fundamentais e às cláusulas pétreas.

Assim, a Emenda Constitucional nº 30/2000 deve respeito aos princípios fundamentais que, entre outras garantias, amparam os direitos adquiridos, o ato jurídico perfeito e principalmente a coisa julgada. A moratória do art. 78, nesses termos, somente poderia interferir nas variáveis que escapam à previsão fechada das decisões exequendas, espaço que se delimita à época ou forma de pagamento.

A coisa julgada não representa um escudo constitucional que foi erguido para concretizar a segurança jurídica e estabilidade institucional, apenas para tutelar o resultado genérico de procedência ou improcedência da postulação judicial. Vai logicamente muito



além de assegurar a higidez e manutenção da decisão “por inteiro”, composta, no caso de direito traduzido por um montante pecuniário do valor integral da quantificação, formado pelas verbas principais e acessórias.

A fórmula declinada nas “decisões judiciais” deve ser respeitada por inteiro, de forma que a legislação complementar superveniente, entre estas as emendas constitucionais, somente poderia alterar previsões ligadas a prazo e forma de pagamento, posto que *quantum debeat*, por qualquer de suas verbas não poderia ser tocado, tangido ou alterado, sem vulneração da coisa julgada.

A Emenda Constitucional nº 30/2000 pôde prever o parcelamento dos débitos pendentes, pois poderia estabelecer prazos de pagamentos por não estarem fixados de forma específica ou rígida no Texto Supremo, mas não poderia, em tese, determinar qualquer forma de redução de valores da dívida pública pendente.

Esta conclusão é reafirmada pela literalidade do art. 78, que exige pagamento da dívida integral, por seu valor real, acrescida dos juros legais.

## 5 Artigo 78 – expurgo dos juros

A despeito da contundência do texto da própria Emenda Constitucional nº 30/200 e da firme sinalização no sentido de ser reconhecida a inconstitucionalidade da moratória, o STF reabriu a questão, passando a produzir decisões e interpretações que impuseram o expurgo dos juros.

Dessa forma e até para evitar novo retardamento decorrente da interposição de recursos ou novas medidas judiciais, os cálculos dos créditos comuns terão de ser quantificados em dois cálculos. O primeiro com a integral manutenção dos juros e o segundo com o descarte destes sobre os valores efetivamente pagos relativamente aos décimos.

Destaque-se que a moratória do art. 78 atinge o passado e o futuro, pois contemplava os precatórios pendentes e aqueles ainda não formados, decorrentes de ações iniciadas até o final do ano de 1999.

De todo o contexto que se encontra no STJ, em especial as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.356, de primitiva relatoria do Min. Néri da Silveira, e nº 2.362, cujo relator foi o Min. Celso de Mello, a Corte Suprema vem firmando entendimento de que a moratória da Emenda Constitucional nº 30/2000 seria inábil para produzir efeitos, pois vulneraria a coisa julgada material.

A liminar conferida em julgamento conjunto das duas ADIs foi montada em duas etapas. Inicialmente a maioria do STF, formada pelos votos dos Min. Néri da Silveira, Ellen Gracie, Ayres Britto, Cezar Peluso, Carmen Lucia e Marco Aurélio de Mello, havia suspenso os efeitos “futuros” da Emenda Constitucional nº 30/2000.

Com o derradeiro voto do Min. Celso de Mello, foi obtida nova maioria para também excluir o fracionamento dos precatórios pendentes, de forma que, enquanto não houver julgamento definitivo, se mostra de rigor a inclusão dos juros nas novas contas de atualização dos precatórios.

Em sentido contrário, no corpo de procedimento de repercussão geral, pelo voto do Min. Ricardo Lewandowski, o STF vem proclamando que a moratória do art. 78 do ADCT, deve ser processada da mesma forma que a primeira moratória, concebida pelo art. 33 do ADCT, ou seja, em parcelas iguais e sucessivas sem a incidência de juros.

As dificuldades na leitura do mais correto e próprio entendimento do Pretório Excelso decorrem principalmente da obtenção de apertada maioria nas posições “opostas” que formaram a liminar nas medidas cautelares e que vêm conferindo sustentação à repercussão geral.

De uma forma ou de outra, certo é que o parcelamento da Emenda Constitucional nº 30/2000 já não mais subsiste, seja em razão da liminar, seja por força da nova moratória da Emenda Constitucional nº 62/2009, que expressamente revoga o u torna superado o art. 78 do ADCT. Portanto, em nível prático a questão se restringe ao cálculo dos juros de mora.

As Fazendas Públicas que honraram total ou parcialmente os décimos da moratória, irão pleitear a repetição do valor dos juros moratórios, ao passo que os credores irão exigir o cálculo integral dos juros em continuação.

## **6 Resultados práticos da moratória da EC nº 30/2000**

Quanto aos resultados práticos do art. 78 do ADCT, a Administração Pública, em razão da exacerbação das sanções decorrentes do não cumprimento dos valores submetidos à moratória de dez anos, principalmente, no que afeta o reconhecimento do “poder liberatório” tributário, necessário para a compensação fiscal, ou ainda, em razão da específica concepção de requisição ou sequestro, previstos nos parágrafos 2º e 4º do art. 78, passou a depositar os décimos relativos aos créditos comuns, abandonando inertes os precatórios alimentares.

A desídia administrativa revelou, mais uma vez, que a única forma capaz de obrigar o gestor público decorre de coerção legal. A ausência de sanções efetivas fez com que os precatórios alimentares ficassem dormitando nos escaninhos do judiciário por quase dez anos, provocando a descabida inversão de prioridades, pois os depósitos prestigiaram apenas os créditos comuns. O resultado confirma a assertiva inicial de que a imensa dívida pública interna não foi exatamente criada por dificuldades financeiras ou orçamentárias, mas em razão da inaptidão ou inoperância das sanções concebidas pelos anteriores sistemas e pelas moratórias constitucionais. Este é um ponto de relevo, pois a Emenda Constitucional nº 62/2009 foi bastante generosa em termos de punições e sanções, o que poderá permitir um controle eficaz dos depósitos desde que não concorram exigências descabidas ou descompassadas com as finalidades últimas da própria Emenda Constitucional nº 62/2009.

A desídia administrativa revelou que a única forma capaz de obrigar o gestor público decorre de coerção legal.

As sanções previstas no art. 78 do ADCT continuam operando efeito com relação aos décimos, permitindo o poder liberatório para a compensação tributária dos valores não pagos, bem como requisição de parcelas não incluídas na Lei Orçamentária. Com relação ao sequestro, foi concebida uma restrição prevista no ADCT, art. 97, par. 13, que veda sua utilização enquanto houver pagamento do Regime Especial.

A princípio, o credor incluído no Regime Especial poderá apenas se valer do sequestro por preterição ou aguardar as novas formas punitivas previstas na Emenda Constitucional nº 62/2009.

Por fim, é de se ressaltar, enfatizando mais uma vez as manobras do Poder Executivo, que o pagamento dos décimos do art. 78, não se guiou pela lógica normal, na qual

o valor de cada décimo deveria ser calculado pela divisão do saldo devedor por dez parcelas e assim sucessivamente por dez anos.

Como a moratória englobou precatórios futuros na redação não corrigida pelo STF, os décimos passaram a ser contados de cada novo precatório, ou seja, um precatório formado, por exemplo em 2003, seria dividido em novas dez parcelas, de forma que os dez anos passaram a ser bem mais do que 11 anos.

Outro engodo que a moratória do art. 78 provocou foi a exclusão do primeiro ano, pois o primeiro décimo deveria ser pago em 2000, mas, frente à ausência de previsão orçamentária, o pagamento teve início apenas em 2001, agravando a situação da dívida.

## 7 TERCEIRA MORATÓRIA

A nova Emenda Constitucional veio modificar radicalmente os critérios e sistemas anteriores, pois o “sistema ordinário” do caput do art. 100, calcado no princípio orçamentário, ainda aplicável às entidades públicas que ostentam regularidade no cumprimento das ordens materializadas pelos precatórios, concebe uma estreita vinculação entre “despesas” e “receitas”, exigindo que o montante anual da dívida, quantificado pelo mapa orçamentário montado pelo Judiciário, após sua inclusão na Lei Orçamentária anual, seja integral e cabalmente pago até o final do exercício subsequente.

O sistema ordinário, destarte, exige reserva de valor certo para pagamento igualmente certo sem sobras ou faltas. Trata-se de mecanismo comprometido com a liquidação integral da dívida no exercício seguinte ao da requisição. Neste particular, não houve mudança que deva operar efeitos apenas em nível interpretativo, pois, atualmente existe a certeza de que os débitos devem ser pagos integralmente no exercício seguinte, com a benesse da exclusão dos juros, determinada pela Súmula Vinculante nº 17.

Quanto ao novo sistema da Emenda Constitucional nº 62/2009, cognominado de Regime Especial, este, de certa forma, rompe com a simetria orçamentária, exigindo o depósito de no mínimo 1% a 2% da receita líquida da Unidade Pública Devedora, o que deverá ser suficiente para aplacar e atender à massa de débito pendente.

Como sabemos, a PEC dos precatórios tramitou no Congresso Nacional tendo como proposta inicial a reserva de valor correspondente a 5% da receita líquida. Caminhos políticos acabaram por reduzir drasticamente este comprometimento, chegando, por ocasião do encerramento dos trabalhos legislativos, ao percentual ínfimo de 1% a 2%, que não guarda qualquer sentido técnico ou qualquer lastro com o passivo judicial, que presumimos que tenha sido estimado de forma aleatória ou política.

No entanto, o fato de a norma constitucional afirmar ser a alíquota de percentual mínimo, exige sua justa mensuração para a conquista da eficiência na liquidação da dívida. Sendo percentual mínimo, deve ser admitida a elevação, ajustando-o ao nível de comprometimento da receita líquida necessário ao correto exercício da dívida.

A gestão da dívida deve ser feita por cada umas das Unidades Públicas devedoras e controlada pelo Tribunal de Justiça com a colaboração técnica dos Tribunais de Contas. A

alíquota deve ser majorada até patamar que permita visualizar a liquidação da dívida no prazo máximo de 15 anos.

A interpretação já encontrou a adesão de muitas Fazendas Públicas, entre elas os Municípios de São Paulo, Santo André, Diadema, Mogi das Cruzes e outros.

## 8 Periodicidade

Em termos práticos, o Regime Especial admite a adoção, como periodicidade de pagamento em atenção a um regime mensal ou anual. O primeiro será determinado pelo depósito no final de cada mês, correspondendo ao valor resultante da aplicação da alíquota sobre o montante da receita líquida apurada no segundo mês anterior.

O regime anual não se submete a qualquer alíquota, mas segue regras muito próximas. O valor do depósito deve ser feito até dezembro. Para a mensuração do depósito, necessário apuração da mora existente até 1º de julho do respectivo ano, que inclui o débito integral passado, mais o total do orçamento do último ano. Este total deve ser dividido pelo número de anos de opção que poderá se estender até 15 parcelas.

A única hipótese não admitida pela emenda constitucional nº 62/2009 é a cômoda aceitação de um sistema falho ou insuficiente. Todos os anos, um novo cálculo deve ser feito sobre o saldo, sempre visando à quitação integral. Nos dois sistemas, o depósito deverá ser feito em duas contas separadas, sendo que no mínimo 50% do total deverá ser destinado ao cumprimento de ordem cronológica e preferências, e o restante poderá ser pago com a adoção de leilões, acordos individuais ou em atenção à ordem crescente do menor para o maior precatório.



## 9 Sistema mensal

Em São Paulo, mais de 100 Unidades Públicas devedoras optaram pelo regime mensal e estão promovendo depósitos desde janeiro de 2010. Trata-se de uma minoria qualificada, pois abarca as maiores devedoras do Estado. Por decreto do Executivo, os entes públicos fizeram a adoção do sistema mensal e elegeram a alíquota mínima que depende do desempenho da dívida, pois, se o chamado “estoque de precatórios” se revelar superior a 35% da receita líquida anual, o padrão poderá ser 0,5% superior. Esta relação entre parte da receita líquida (35%) e o estoque de precatórios não confere qualquer indicação necessária ou útil para a quantificação dos depósitos ou para a fixação em definitivo do valor da alíquota.

Evidente que, em se tratando de alíquota mínima e não fixa, a indicação feita pelo ente público depende da homologação do Poder Judiciário, encarregado da fiscalização e gestão da dívida de forma que todas as previsões feitas por atos do Poder Executivo são provisórias, até que haja prova da correção e eficiência da alíquota, pois, sendo percentual mínimo, este deve estar aparelhado para promover a integral liquidação da mora.

Observe-se que na forma do § 2º do art. 97 do ADCT, a alíquota deverá permanecer inalterada ou fixa até a liquidação da dívida, ou seja, até o momento em que o montante da mora se mostre inferior ao depósito correspondente. Sendo alíquota fixa, deve ser montada com critério, visando atingir os objetivos e princípios da Emenda Constitucional nº 62/2009, que inadmitte qualquer sobra ou falta ao final do período de moratória. Assim, a alíquota que pode ser mínima de 1%, por exemplo, pode ser fixada no dobro, no triplo ou em percentual superior, desde que o exercício da dívida assim o exija.

O cálculo mais tolerante deve seguir a lógica do sistema. O total da dívida deve ser dividido pelo número máximo de meses (15 anos, que é o padrão para os dois sistemas, que gera um total de 180 meses). O percentual encontrado deve ser exercitado desde o primeiro mês (1/2010) não se podendo fazer restrições ou limitações, seja em razão do Princípio da Reserva do Possível, seja em razão de outros argumentos ou peculiaridades, pois, se a entidade devedora não reúne condições para honrar a dívida, terá de se socorrer do Governo Federal, em atenção à franquia tratada no § 16 do art. 100 da CF.

A única hipótese não admitida pela Emenda Constitucional nº 62/2009 é a cômoda aceitação de um sistema falho ou insuficiente, que sabidamente não se prestará para saldar por

completo a dívida de precatórios, eis que o Poder Público não poderá repousar em berço esplêndido fazendo depósitos insuficientes e vendo a dívida ascendente.

A moralidade administrativa tem conteúdo e sentido impositivo. Observe-se, ainda, que a composição de uma alíquota fixa (§ 2º do art. 97) trouxe estes componentes, exigindo o cálculo exato do percentual no primeiro mês do pagamento, ou seja, em janeiro de 2010, para que este vigorasse por todo o período da moratória.

As conquistas futuras de deságios em eventuais leilões ou os ajustes nos acordos individuais eventualmente feitos no futuro não se prestarão para alterar a alíquota, por ser fixa, mas atuam na eficiência da moratória, abreviando o prazo de liquidação.

Portanto, não se pode quantificar a alíquota mirando em vantagens a serem conseguidas com os leilões e acordos. Estes benefícios foram tratados pela Emenda Constitucional nº 62/2009, como produto de eficiência e de presteza para o cumprimento dos precatórios.

A exigência de alíquotas fixas carrega a suspeita de inconstitucionalidade por não comportar ajustes necessários à integral liquidação nos casos em que o Estado, municípios ou autarquias venham a elevar desmedidamente suas despesas com desapropriações para obras faraônicas, ao avaliarem que não terão incremento de qualquer pagamento adicional em 15 anos. É uma tentação que o gestor público não deixará escapar o que nos faz acreditar que essa disposição possa ser fulminada pelo reconhecimento da inconstitucionalidade

Em síntese, o sistema mensal exige a fixação de um alíquota no primeiro mês, aparelhada para liquidar integralmente a dívida no prazo assinalado, que é, no máximo, 15 anos. O percentual deverá corresponder ao número apurado pela divisão do valor da mora até julho de 2009, menos o valor depositado em dezembro de 2009 e o montante seqüestrado até a Emenda Constitucional nº 62/2009, dividido pelo número de anos da moratória.

O município ou o Estado que não puderem comprometer o valor calculado como apto à liquidação dos precatórios não se desonerarão do encargo afirmando o Princípio da Reserva do Possível. Deverão obter a ajuda federal, que deverá (e não simplesmente poderá) dar o apoio financeiro em atenção ao compromisso decorrente do pacto federativo.

Afinal é o Governo Central que arrecada o maior volume tributário em todos os municípios, não podendo se furtar a “devolver” o que tomou pela via fiscal.

A decisão do STF na Ação Direta de Inconstitucionalidade impetrada pelo Estado do Pará, proferida pelo Min. Marco Aurélio de Mello, nada mais fez do que reconhecer a impossibilidade de o CNJ fixar normas impositivas sobre precatórios, mas não afirmou que o prazo seria inferior a 15 anos e que as alíquotas podem gerar pagamentos insuficientes.

## **10 Sistema anual**

O sistema anual inspira menos cuidados no controle do que o sistema mensal, pois sua apuração será feita todo ano, e o valor do saldo remanescente, com o acréscimo do exercício encerrado em 1º de julho do respectivo ano, deve ser dividido pelo número de anos faltantes para o encerramento. O sistema de controle e cálculo anual propicia uma fácil gestão da dívida, sem preocupações com megalomaniacos que possam se endividar no percurso da liquidação, pois os orçamentos anuais ingressaram no cálculo de cada final de ano.

Também incorrem questões ou dificuldades ligadas a eventual manipulação da receita líquida, pois, neste caso, o controle pode ser feito diretamente pelo Poder Judiciário e pelos Tribunais de Contas, que acompanham e determinam o exercício da dívida.

Em todas as hipóteses, a lógica financeira deverá prevalecer, para que o depósito corresponda ao mínimo necessário para o correto exercício da dívida.

O acompanhamento e a eventual correção de rumos devem ser determinados, em primeiro lugar pela própria Administração Pública no âmbito de seu controle interno inspirado pela idéia de autotutela e, posteriormente, pelo Poder Judiciário ou até pelo Ministério Público, com a determinação e a imposição das sanções constitucionais.

## **11 Leilões, acordos ou pagamentos em ordem crescente**

A realização de leilões depende de providências da entidade pública devedora, que deverá autorizar a negociação por decreto ou lei, compondo o edital que deverá reger o certame público.

O Judiciário deverá aprovar ou reprová-lo se as condições não atenderem os padrões constitucionais, que deverão esclarecer se a modalidade concorrencial vem escudada no maior deságio, combinada ou não com a maior vantagem financeira, bem como com a fixação de padrões máximos de deságio por credor, que deverá ser inferior a 50%, na forma determinada na Resolução nº 115 do CJM.

O leilão, no entanto, é providência que não se afeiçoa à normal rotina do Judiciário, tendo as mesmas vantagens e desvantagens dos acordos individuais, que são a alternativa mais atrativa, barata e ágil, desde que o padrão legal não caminhe por demagogias sociais e oportunistas.

Os acordos podem ser feitos pelas Câmaras de conciliação, estruturadas pelo Executivo, em sessão geral, instaurada por edital que fixe os padrões concorrenciais. Nos acordos, a cláusula mais relevante será aquela que fixar critérios de desempate, pois a proposta será ligada ao total do deságio. O desempate poderá ser determinado pela simples e direta cronologia, ou por critérios que levem em conta os pressupostos de preferência, como a doença grave e a idade do credor.

A lógica financeira deverá prevalecer, para que o depósito corresponda ao mínimo necessário para o correto exercício da dívida.

Não se pode deixar de enfatizar que os acordos devem ser feitos preferencialmente por precatório, e não por credor individual, para que a indispensável fluidez no pagamento não seja comprometida.

Tem-se precatórios únicos com mais de cem autores, o que torna a individualização um grande problema e sério estorvo para a operacionalidade do sistema. A liquidação feita por precatório atende à necessidade do sistema.

Os leilões e acordos podem reduzir drasticamente o estoque de precatórios. Alguns devedores seguramente não lograrão liquidar a dívida no prazo constitucional, caso não optem pela realização de leilões e acordos, motivo pelo qual, pelo contexto fático, a medida não

vulnera o Princípio da Moralidade, mormente porque atualmente existe um mercado paralelo de precatórios (cessões) que oferece preços aviltantes para a aquisição.

Nessas circunstâncias o ingresso das Fazendas Públicas para negociarem diretamente, oferecendo um deságio de até 50%, não descumpra o Princípio da Moralidade, pelo contrário, o contexto justifica a investida do Poder Público, mesmo reconhecendo que a caótica situação tenha sido determinada pelo próprio Estado.

## 12 CONCLUSÃO

O processo de redemocratização do país, levado a efeito nas últimas décadas, culminou com a implantação de um Estado Democrático de Direito, garantido pela Carta Constitucional de 1988.

Com o amadurecimento das instituições democráticas, tornou-se necessária uma readequação da Administração Pública aos ditames da nova ordem estabelecida.

Concomitantemente, o próprio desenvolvimento econômico da nação, que tenta se inserir competitivamente em um mundo globalizado impõe-se a modernização da máquina administrativa, tornando-a mais ágil e eficiente, para atingir plenamente as suas novas funções constitucionais.

A consolidação do Estado Democrático de Direito acarretou uma inevitável e substancial mudança no relacionamento anteriormente existente entre o Poder Público e os administrados, que passam de uma condição de total sujeição aos governantes à de verdadeiros **cidadãos**, com direitos a serem respeitados e necessidades básicas a serem garantidas, caminhando-se progressivamente para a implantação do chamado **Estado de Bem-Estar Social** (*Welfare State*).

Este novo relacionamento entre cidadão e Poder Público impõe uma postura muito mais ativa da Administração, que começa a ser chamada a atender às novas e variadas demandas de uma sociedade em constante mudança, ocasionando, como consequência, o crescimento contínuo e vertiginoso das atividades estatais.

Diante de tal realidade, não mais se admite a existência de um Estado clientelista, corrupto, lento e burocrático, a serviço dos interesses de uma pequena parcela da população, em detrimento de todo o conjunto dos cidadãos.

É corolário indispensável de todo este processo, e imperativo da nova ordem nacional e internacional vigente, uma verdadeira **profissionalização** do serviço público, e dos agentes estatais que o prestam.

Trilhando tal caminho de modernização e profissionalização, foi inserido expressamente no texto constitucional, através da Emenda nº 19/98, o **princípio da eficiência** como um dos princípios a serem seguidos pela Administração Pública.

Apesar disto, não se pode esquecer a extrema demora na tramitação do processo judicial na fase de conhecimento e execução que se agrega à fase de espera de liquidação dos precatórios. Lembre-se de que entre o pedido inicial da ação de conhecimento e o término do

processo com a fixação e dimensionamento do valor do direito reconhecido e revelado no ofício requisitório, normalmente decorrem muito mais do que cinco anos, sendo que a esse prazo devem ser adicionados mais dez a 20 anos de espera pelo pagamento do precatório, de forma que não vislumbrar “pressão” neste caótico sistema é ignorar a realidade e menosprezar os jurisdicionados que buscam socorro no Judiciário.

Parcelar a dívida pública interna em 15 anos representa um martírio para o credor judicial, mas a perspectiva de lograr receber antecipadamente o seu direito, aceitando-o pela metade, é maldade que não devia ser tolerada em um país que se deseja justo e comprometido com princípios tão nobres como aqueles que compõem os objetivos fundamentais da nação.

A noção de coisa julgada cuja força vem realçada até pelo jargão popular que afirma que “decisão judicial não se discute, se cumpre”, não pode ser entendida em um sistema que favorece a torpeza das Fazendas Públicas e instiga a desídia pois a administração sempre será tratada de forma benevolente por nossos legisladores.

O leilão e os acordos são máculas e não devemos riam ser aceitos por nosso sistema constitucional, por não terem a hombridade para figurar entre os instrumentos jurídicos de nossa mais importante lei.

## 13 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Código Civil. 10ª edição. São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. Código de Processo Civil. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

BRASIL. Constituição (1988). Brasília. Senado Federal, 2008.

CATHARINO, José Martins. Do Precatório. 3ª edição. São Paulo: LTR.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de Direito Administrativo*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1975.

DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. *Execução contra a Fazenda Publica – Regime de Precatório*. 2º ed. São Paulo, Método, 2010.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 22ª edição. São Paulo: Atlas, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 1995.

MIRANDA, Gilson Delgado; PIZZOL, Patrícia Miranda. *Processo Civil: Fundamentos Jurídicos – Recursos*. 3ª ed. São Paulo: Atlas.



GRINOVER, Ada Pellegrini. *A Constituição e a Invalidade dos Atos Processuais: C. Constitucional e Ciência política*. São Paulo. Revista dos Tribunais, out/dez. 1992.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 29ª edição. São Paulo: Malheiros, 2004.

MELO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 26ª edição. São Paulo: Malheiros, 2009.

