



Contra o calote dos precatórios

EDUARDO AUGUSTO DE OLIVEIRA RAMIRES



Sócio do escritório Manesco, Ramires, Perez, Azevedo Marques Advocacia

O Congresso Nacional volta a discutir um Projeto de Emenda Constitucional que tem por objetivo reformular as execuções judiciais contra as Fazendas Públicas. No Senado Federal foi aprovada a proposição conhecida como PEC 12/06 e, agora, a mesma matéria tramita na Câmara com o número de PEC 351. A proposição avança com o apoio de governadores e prefeitos, sofrendo a oposição ruidosa da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e de diversas entidades representativas da magistratura, tais como a Associação dos Magistrados Brasileiros, a Associação dos Juízes Federais do Brasil e a Associação dos Juízes do Trabalho.

Trata-se da terceira iniciativa de postergar o pagamento da Dívida Pública Judicial na vigência da Constituição de 1988. A primeira consta do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e institui um mecanismo de prorrogação do vencimento e parcelamento da Dívida Pública Judicial pendente de pagamento naquela data, por dez anos. A segunda foi a Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, e foi adotada com o mesmo propósito e sob o mesmo

argumento de que a dívida a que se encontram condenadas as Fazendas Públicas municipais, estaduais e da União Federal estaria além da sua capacidade de pagamento.

A reiteração das moratórias constitucionais da Dívida Pública Judicial fala por si. Se estivéssemos diante de circunstância meramente contingente as duas moratórias aprovadas pelo Congresso Nacional desde a promulgação da Constituição de 1988 teriam produzido o efeito de, ao menos, conter o acúmulo da dívida. A experiência, todavia, demonstra o contrário. A Dívida Pública Judicial não parou e não para de crescer e isso em virtude de uma razão muito simples, os entes da federação, em maior ou menor medida, resistem e adiam o pagamento de sua dívida judicial.

A compreensão do impasse que a PEC dos Precatórios tem a pretensão de eliminar (sem realizar o pagamento) deve iniciar-se com o entendimento do que são os 'precatórios judiciais' que tanto atormentam as administrações da república brasileira.

A primeira referência constitucional ao Precatório como instrumento de

requisição judicial de pagamento por parte da Fazenda Pública surgiu com a Constituição de 1934, portanto, sob a vigência do Estado Novo. Sua instituição visou consagrar a forma jurídica mais adequada à doutrina/ideologia que já vinha sendo construída no sentido de que os bens componentes do patrimônio do Estado não poderiam ser penhorados ou de qualquer forma utilizados para a satisfação das dívidas públicas. O Precatório, portanto, substitui a 'execução forçada', conduzida pelo Poder Judiciário, para tanto apoiado pelos meios de coerção estatal, como ainda se faz nas execuções civis nos dias de hoje.

Essa doutrina/ideologia já havia se tornado uma regra legal em meados do século XIX, com a proibição da penhora de bens públicos. Antes disso, a Fazenda Pública era executada com os mesmos rigores que se utiliza para a execução civil regular, quando não sob rigores maiores, afinal, trata-se da personificação do poder estatal, de quem é justo esperar um comportamento de maior respeito com a lei e o direito.

Os Precatórios Judiciais, portanto, servem à conveniência da administração

da Fazenda Pública, informando-a, com a necessária antecedência, o valor que deverá ser reservado, entre as receitas e haveres disponíveis, para o pagamento das condenações pecuniárias da Fazenda em juízo.

Na mecânica vigente, os Precatórios judiciais recebidos até o dia 1º de Julho de cada ano deverão ser incluídos no orçamento do exercício seguinte para pagamento pela ordem cronológica com que foram recebidos, proibida a 'designação de casos e pessoas nas dotações orçamentárias'. Essa 'ordem de chegada' cria a referida 'ordem cronológica dos precatórios e obriga que os pagamentos sejam em sequência para evitar favorecimentos.

Obrigatoriamente, portanto, a cada ano, a lei orçamentária de cada pessoa política da República prevê o pagamento das condenações contra a Fazenda Pública, desde que irrecorríveis, alocando para tanto os recursos necessários.

Caberia agora indagar: em vista de mecanismo tão conveniente a proteger a Administração do Patrimônio e o planejamento do Orçamento Público, porque essa sorte de dívida tornou-se um problema de tal envergadura? Seria possível proteger ainda mais a Fazenda Pública sem torná-la definitivamente imune ao Poder Judiciário?

São as respostas a essas indagações que deveriam alimentar o debate em torno da PEC dos Precatórios, já que a experiência com a proteção excessiva dos interesses da Fazenda Pública nos indica o óbvio: a prerrogativa de planejar o pagamento das dívidas judiciais não encontra suporte em uma disposição honesta de cumprir com as obrigações legais e com a decisão judicial. Toda a justificação construída pela doutrina/ideologia da impenhorabilidade dos bens públicos sucumbe diante da impossibilidade de se obrigar do administrador real a disposição de cumprir com as obrigações institucionais do Estado.

Exemplo eloquente do caráter falacioso do argumento que justifica o acúmulo da dívida com a sua desproporção em relação aos recursos disponíveis pode ser tomado com a Administração recente dos pagamentos de precatórios por parte do Estado de São Paulo. Segundo dados consolidados pela Ordem dos Advogados do Brasil a dívida judicial do estado de São Paulo alcançou a marca dos R\$ 12 bilhões. Os pagamentos, para pasmo geral, estão ocorrendo para os precatórios constantes do orçamento de 1998 e, portanto, aguardam a boa vontade dos administradores há dez anos. Apesar da gravidade desses dados, o governo do estado de São Paulo reduziu o volume de recursos destinados ao pagamento de precatórios de maneira radical: destinou R\$ 420 milhões em 2006 e R\$ 108 milhões em 2007, ano em que o orçamento do estado de São Paulo registrou um superávit nominal de R\$ 12 bilhões.

Esses dados revelam o mal que aflige o cenário institucional em matéria de execuções contra a Fazenda Pública: as prerrogativas da Fazenda incentivam o calote.

A excessiva complacência com que as instituições do Estado brasileiro tratam o não pagamento das requisições judiciais é a grande responsável pelo acúmulo surpreendente das dívidas judiciais, que segundo um levantamento procedido pelo Supremo Tribunal Federal (STF), somariam R\$ 62 bilhões de reais até 2004.

Sob a presidência do ministro Marco Aurélio de Mello o Supremo Tribunal Federal pautou o tema e discutiu a concretização da solução de última instância para o modelo jurídico do Precatório: a intervenção federal sobre os estados inadimplentes (o modelo também prevê a intervenção de cada estado da Federação sobre seus municípios). A gravidade política da medida, entretanto, inibiu

a Corte Suprema que, em importantes julgamentos de pedidos de intervenção contra estados inadimplentes, decidiu por afastar a medida por não enxergar um 'comportamento doloso' por parte dos governos estaduais. Essa miopia da Suprema Corte diante da afrontosa recusa dos estados de garantir o cumprimento de suas obrigações de pagamento de decisões judiciais serviu como senha para a liberação geral do dever de honrar tais débitos. Afastou-se o fantasma da intervenção federal que se não aterrorizava os governadores, ao menos servia de pretexto para as advertências dos Procuradores Gerais de que o adiamento indefinido do pagamento dos precatórios poderia ter 'graves consequências'.

DEFORMAÇÃO CONTÁBIL

Nesse tema encontramos-nos, hoje em dia, diante da inconsequência institucional. O Poder Judiciário requisita, anualmente, o pagamento das condenações definitivas das Fazendas Públicas e, ao longo da execução orçamentária, os administradores ignoram, solenemente, as previsões do orçamento sob a justificativa da necessidade de atender a ordem de registro dos precatórios dos anos anteriores, os quais tampouco são pagos com efetivo empenho, já que não há consequências para o inadimplemento.

O inadimplemento reiterado das requisições judiciais de pagamento, via precatórios, promove, ainda, uma deformação contábil bastante grave: a dívida judicial dos entes da federação, não paga no respectivo exercício, não volta a ser contabilizada no orçamento seguinte, tornando essa volumosa dívida num assustador 'esqueleto no armário' da República. Uma dívida do tamanho de um país, para a qual nem mesmo se promove a contabilização consolidada.

O único caminho para a solução desse problema é o compromisso radi-

cal e impositivo com o resgate e pagamento da dívida requisitada pelo Poder Judiciário. Todas as demais 'soluções' só fazem aprofundar o descrédito nas instituições estatais, tanto do Poder Executivo, quanto do Poder Judiciário. A nova proposta desenhada para o *calote final* ou *calote permanente* só fará lançar o Estado brasileiro no descrédito mais absoluto. Senão vejamos.

PROPOSIÇÕES

As proposições da PEC dos Precatórios podem ser resumidas nas seguintes regras:

1. Pagamento de precatórios apenas após prévia compensação com débitos do credor, inscritos na dívida ativa (art. 1º);

2. Pagamento de precatórios limitado ao correspondente a até 3% da despesa primária líquida do ano anterior para União e estados, e de 1,5% para os municípios (art. 2º);

3. Do montante comprometido com o pagamento de precatórios: 70% seriam destinados a pagamentos de credores habilitados em leilão, privilegiando aqueles que oferecerem deságios maiores.

4. Os restantes 30% seriam destinados aos credores não habilitados no leilão, a serem pagos na ordem crescente de valores dos precatórios: quanto menor o valor, mais cedo receberia o credor.

A proposta inicia por eliminar a ordem cronológica das requisições judiciais. Essa disposição tem a clara finalidade de permitir aos entes da administração a possibilidade de privilegiar o pagamento aos pequenos credores judiciais, o que eliminaria certo desconforto político com o quadro atual em que o inadimplemento é sentido de igual maneira por todos os credores das Fazendas Públicas. A consequência seria que dívidas menores poderiam ser pagas mais rapidamente, atendendo um número maior de pequenos credores, enquanto dívidas maiores

poderiam ser postergadas indefinidamente. Essa é a vertente pela qual a proposta anuncia a 'solução' para os pequenos credores, sem esconder seu caráter 'populista'.

Para lidar com a abolição da ordem cronológica, os autores da PEC imaginaram o comprometimento mínimo obrigatório de 3% da despesa primária líquida com precatórios, no ano anterior, no caso da União, estados e DF ou de 1,5% no caso dos municípios. A engenhosidade aqui é ainda mais perigosa.

Como o incremento do 'estoque de dívida' não exige qualquer comprometimento orçamentário e como haveria um limite 'constitucional' para o comprometimento com débitos dessa natureza, os administradores estariam incentivados a ignorar o caráter pecuniário das decisões judiciais que reconheçam a violação de direitos por parte da Administração Pública. Qualquer que seja o volume dos prejuízos causados pela administração o resultado seria o mesmo, nenhum desconforto além do comprometimento mínimo fixado na Constituição. Estaria aberta a porta para a generalização do descumprimento da lei, com a desmoralização final do Estado de Direito.

A terceira ideia contida na PEC consiste em que a maior parte do valor mínimo comprometido com o pagamento de precatórios seria destinado àqueles credores que se dispusessem, em leilão, a reduzir o valor da dívida.

Esse mecanismo, considerado um verdadeiro 'ovo de Colombo' porque promove uma liquidação de dívidas sem seu pagamento integral, não tem nenhuma novidade: é a consequência natural da constatação da insolvência do devedor. Veja-se o instituto do rateio dos recursos remanescentes da massa falida para o pagamento dos credores ou, então, a postura dos bancos quando constata a insolvência do credor: registram a dívida entre as perdas e, a partir de

então, aceitam grandes deságios para recuperar qualquer parcela dos créditos perdidos.

Na vexatória proposta de Emenda Constitucional, o Estado, travestido de insolvente eterno, estaria a beneficiar-se, indefinidamente, da condição constitucional de pagador inadimplente.

Aqui não basta a referência a princípios basilares da ordem jurídica tal como aquele que proíbe a quem quer que seja se locupletar da própria torpeza. A ideia é simplesmente incompatível com a honorabilidade essencial ao desempenho do poder estatal. A mesma Fazenda Pública que se demonstra implacável na execução de seus devedores não pode reivindicar a prerrogativa de furtar-se ao dever de quitar suas dívidas, nos exatos termos em que determinou o Poder Judiciário. A adoção de tal regime de exceção da competência do Poder Judiciário representaria a criação de um verdadeiro hiato da lei a imunizar as Fazendas Públicas, com graves consequências institucionais e econômicas, como cogitaremos a seguir.

Melhor caminho seria trilhado se recuperássemos a antiga polêmica doutrinária e constitucional sobre a conveniência de o Brasil adotar o mecanismo do contencioso administrativo. Trata-se de um arranjo institucional que separa os contenciosos de interesse do Estado numa estrutura separada do Poder Judiciário, dando origem a uma casuística sobre a qual o Estado mantém um maior controle. Na França esse sistema de solução dos contenciosos contra o Estado é conduzido, em última instância, pelo Conselho de Estado Francês, onde são resolvidos, em caráter final, os conflitos de maior relevância e onde são estabelecidas definições de caráter normativo que garantem maior isonomia no tratamento das pretensões contra a Fazenda Pública. Em outras palavras, caso estejamos na iminência

de imunizar as Fazendas Públicas em face do Judiciário, convém instituir um sistema de controle específico para os atos de administração, sob pena de assistirmos à instauração de um novo regime autocrático.

IMPACTOS

É evidente a relação que se estabelece entre o modelo institucional de execução das Fazendas Públicas e a noção de Custo Brasil. A noção de Custo Brasil está evidentemente associada à possibilidade de que investidores globais comparem os custos gerais de produção em uma dada nação, considerados fatores econômicos e o ambiente institucional vigente (Custo País) ou avaliando, ainda, os fundamentos da economia e do ambiente político, para uma apuração do risco de *default* com os compromissos externos (Risco País). A estabilidade e a eficiência do ambiente institucional, portanto, são elementos informadores desses dois conceitos disseminados no debate econômico contemporâneo.

A ideia de eficiência institucional se associa facilmente à percepção dos custos que a atividade estatal distribui pela economia, seja na forma de tributos, seja na forma de regulação econômica inibidora da atividade privada, seja na forma da execução imperfeita ou incompleta dos serviços reservados à prestação estatal.

Por aí se verifica que já na conjuntura institucional hoje vigente – em que as Fazendas Públicas adiam indefinidamente o momento da liquidação de suas dívidas constituídas em Juízo – deparamo-nos com uma formidável fonte de transferência de custos da atuação estatal para a economia privada. Com efeito, a ineficiência do Poder Judiciário no desempenho da tarefa de obrigar o Estado a ressarcir os prejuízos econômicos causados aos administrados – seja na administração de direitos dos

servidores ou dos administrados, seja na administração de contratos com fornecedores – incentiva o Estado a deixar de cumprir com obrigações que sabem devidas, permitindo-lhe reter recursos que deveriam alimentar o ambiente privado e que acabam empregados no financiamento de mais despesa pública, enquanto o dever de ressarcir permanece no limbo da dívida judicial do estado, para satisfação no futuro distante. Um aparelho estatal relapso no cumprimento de suas obrigações de pagamento, efetivamente, representa um custo para a atividade econômica em geral.

Além dessa forma de distribuição de custos, o tema nos remete à outra forma consistente na própria morosidade e ineficiência do Poder Judiciário. E a relação é simples: o Estado é, de longe, o maior ator do contencioso judiciário, no Brasil, respondendo, isoladamente, pela maior parte da atividade do Poder Judiciário.

Isso significa que o incentivo ao descumprimento da lei e do direito por parte do poder do Estado, promove o congestionamento do Poder Judiciário e as graves consequências para a atividade econômica do País daí decorrentes. A morosidade do Poder Judiciário, sob esse ponto de vista, é um excelente mecanismo de apropriação de receitas por parte do Estado.

Sob a perspectiva da estabilidade do ambiente institucional, entretanto, é que a PEC dos Precatórios representa uma ameaça ainda maior do que aquela já decorrente da acumulação das dívidas públicas judiciais. É que o conjunto de proposições que compõem o projeto, como já pudemos discorrer, pretende libertar, de uma vez por todas, os administrados das Fazendas Públicas dos inconvenientes de ter que arcar com o ressarcimento de prejuízos causados pela violação da lei ou do contrato. Vejam que não se trata desse ou daquele

dispositivo, mas da própria filosofia da proposta: a dívida com os pequenos credores poderá até ser paga, mas a dívida de maior vulto, essa, em princípio não será pagável, cabendo aos credores correspondentes, disputar um concurso pelo ‘parcos’ recursos oferecidos para esse fim a cada ano, oferecendo ‘descontos’.


Instaurado tal ambiente institucional, assistiremos a uma inevitável mudança na qualidade da administração pública em relação ao cumprimento de obrigações legais ou contratuais de pagamento. Em pouco tempo serão sentidos os efeitos de um incentivo tão perverso. No ambiente econômico esses efeitos serão sentidos direta e imediatamente por todos os que se relacionam economicamente com o Estado, onde o desrespeito às regras vigentes ou o descumprimento de cláusulas contratuais tenderão a se acentuar ainda mais do que já acontece. É pouco provável, por exemplo, que mecanismos como as festejadas Parcerias Público-Privadas, as PPP, possam se disseminar num ambiente em que a administração pública toma medidas que não são contestáveis à luz da lei e do contrato ou, pelo menos, de tais contestações não lhe advêm consequências financeiras.

Desnecessário observar que, num ambiente institucional tal como o pretendido pela PEC dos Precatórios, os custos do Estado com a aquisição de bens e serviços tendem a crescer acentuadamente, já que toda a incerteza associada à incapacidade do Poder Judiciário de promover a reparação de decisões danosas, será transformada em preço.

A grande contribuição da noção de Estado de Direito, para as democracias contemporâneas, reside na submissão do governante à lei, através de instituições de poder que se contém e se limitam mutuamente, criando um mecanismo conhecido como de ‘freios

e contrapesos'. Esse equilíbrio é essencial para que o poder não seja concentrado em alguma das instituições estatais, criando uma Autocracia qualquer. A PEC dos Precatórios pretende destruir o equilíbrio, já combalido, nas relações do Poder Judiciário com o Poder Executivo.

A destruição desse equilíbrio traria graves consequências para o ambiente institucional e para a experiência democrática brasileira. Além disso, a ideia de limitar o comprometimento de recursos públicos com o pagamento de precatórios criaria um incentivo perverso para a Administração Pública,

liberada para promover o descumprimento da lei e do contrato, sem ter que responder pelas consequências pecuniárias. Em resumo, a instauração de tal ambiente institucional, no Brasil, representaria um verdadeiro retrocesso no caminho rumo à democracia e ao desenvolvimento econômico. 

ramires@manesco.com.br