

PAGAR CONDENAÇÕES JUDICIAIS DESEQUILIBRA O ORÇAMENTO PÚBLICO? A SUSTENTABILIDADE FISCAL DO TETO DE GASTOS PARA PRECATÓRIOS (ECS 113/2021 E 114/2021)

PAYING COURT CONVICTIONS UNBALANCES THE PUBLIC BUDGET? THE FISCAL SUSTAINABILITY OF THE SPENDING CEILING FOR PRECATORIOS (CONSTITUTIONAL AMENDMENTS 113/2021 AND 114/2021)



Caio Gama Mascarenhas¹

RESUMO: O objetivo desse artigo é discutir se as Emendas Constitucionais 113 e 114 mantêm-se fiéis aos propósitos originais do “Novo Regime Fiscal” da EC 95/2016 ao submeterem o pagamento de precatórios federais ao teto de gastos. A primeira parte do artigo trata sobre o teto de gastos no texto constitucional em sua forma originária (EC 95/2016): do que se trata? Qual era o seu propósito original? A segunda parte diz respeito aos aspectos contextuais e normativos das Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021. A terceira e quarta partes dizem respeito ao regime financeiro-orçamentário dos precatórios. A quinta parte trata do julgamento do Supremo tribunal Federal sobre a Emenda Constitucional n. 62/2009, que contingenciou pagamento de precatórios. A sexta e última parte cuida da pergunta principal: “Pagar condenações judiciais desequilibra o orçamento?”. Utilizam-se neste último tópico doutrinas nacionais e internacionais sobre equilíbrio orçamentário e sustentabilidade fiscal. O trabalho conclui que as Emendas Constitucionais 113 e 114 não mantêm conformidade aos propósitos originais do “Novo Regime Fiscal” da EC 95/2016 ao submeterem o pagamento de precatórios federais ao teto de gastos. As fontes de dados são: legislações, livros, teses de doutorado, dissertações e artigos das áreas de direito e economia; notícias de sítios eletrônicos. O trabalho é desenvolvido a partir dos métodos indutivo e dedutivo utilizando de material bibliográfico e documental.

PALAVRAS-CHAVE: Responsabilidade fiscal. Contingenciamento. EC 62/2009. Sustentabilidade fiscal. Orçamento público.

ABSTRACT: The purpose of this paper is to address the problem whether Constitutional Amendments 113 and 114 remain faithful to the original purposes of the “New Fiscal Regime” of EC 95/2016 by subjecting the payment of federal court orders to the spending ceiling. The first part of the article deals with the spending ceiling in the constitutional text in its original form (EC 95/2016): what is it about? What was its original purpose? The second part concerns the contextual and normative aspects of Constitutional Amendments 113/2021 and 114/2021. The third and fourth parts concern the financial-budget regime of precatórios. The fifth part deals with the judgment of the Federal Supreme Court on Constitutional Amendment n. 62/2009, which contingency paid precatórios. The sixth and final part takes care of the main question: “Does paying judicial convictions unbalance the budget?”. In this last topic, national and

¹ Doutorando em Direito Econômico e Financeiro (USP). Mestre em Direitos Humanos (UFMS). Integrante do grupo de pesquisa “Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Sustentável” (UFMS). Procurador do Estado do Mato Grosso do Sul (2015-presente). Membro do Corpo Editorial da Revista da PGE-MS (2019-presente).

international doctrines on budget balance and fiscal sustainability are used. The work concludes that Constitutional Amendments 113 and 114 do not comply with the original purposes of the “New Fiscal Regime” of EC 95/2016 by subjecting the payment of federal court orders to the spending ceiling. The data sources are: legislation, books, doctoral theses, dissertations and articles in the areas of law and economics; news from websites. The work is developed from the inductive and deductive methods using bibliographic and documentary material.

KEYWORDS: Fiscal responsibility. Contingency. EC 62/2009. Fiscal sustainability. Public budget.

SUMÁRIO: Introdução. 1. O teto de gastos no texto constitucional (EC 95/2016). 2. A “PEC do calote” e as Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021. 3 O regime de precatórios e a dívida pública. 4. A necessária previsão orçamentária para pagamento de precatórios judiciais e da possibilidade de antecipação de valores. EC 62/2009 e o inconstitucional contingenciamento de recursos para pagar precatórios: o que decidiu o STF sobre o regime especial de precatórios? 6.Pagar condenações judiciais desequilibra o orçamento? A constituição e a sustentabilidade fiscal. Conclusão. Referências Bibliográficas.

SUMMARY: Introduction. 1. The Spending Limit in the Constitution (Constitutional Amendment 95/2016). 2. The The "Debt Default Constitutional Amendment Proposal" and Constitutional Amendments nos. 113/2021 and 114/2021. 3. The regime for writs of payment and public debt. 4. The necessary budget estimate to pay writs of payment and the possibility of early payments. 5. Constitutional Amendment no. 62/2009 and the unconstitutional allocation of resources to afford writs of payment: what did the Brazilian Supreme Court decide regarding the special regime for writs of payment? 6. Does paying award-granting rulings upset the budget? The Constitution and fiscal sustainability. 7. Conclusion. References.

Introdução

Em julho de 2021, publicou-se reportagem na qual se noticiou que a elevação dos gastos com precatórios seria, na visão do então ministro da Economia Paulo Guedes, um “meteoro” que viria de “outros poderes”. Na mesma entrevista, o ministro da Economia defendeu que o governo precisava “disparar um míssil para impedir que o ‘meteoro’ acerte a Terra – neste caso, as finanças da União”. O pagamento dos precatórios ficaria, segundo o economista, “sob o guarda-chuva do teto de gastos”, a regra que limita o avanço das despesas à inflação.

Sem o teto de gastos, o pagamento de condenações judiciais desequilibra o orçamento? Se for analisada somente a justificativa do governo federal ao apresentar as propostas que originaram as Emendas Constitucionais 113 e 114, poder-se-ia dizer que sim. Segundo a justificativa da PEC 23/2021, que originou a EC 113/2021, o governo estaria tentando evitar um rombo nas contas públicas, a violação ao teto de gastos e a perda da

capacidade de investimento. Segundo a exposição de motivos da referida PEC apresentada em 2021:

Apenas à guisa de esclarecimento, enquanto no presente exercício cerca de R\$ 54,4 bilhões serão gastos com pagamento de condenações em sentenças judiciais, o que equivale a 46% de toda a despesa discricionária, para o próximo exercício (2022) estima-se que R\$ 89,1 bilhões serão necessários, o que equivaleria a mais de dois terços de todo o orçamento federal destinado a despesas discricionárias. 4. Para a elaboração da proposta orçamentária de 2022, o crescimento expressivo de R\$ 33,7 bilhões em relação à 2021 (60,7%) não encontra precedentes em processos orçamentários anteriores, constituindo em risco na gestão orçamentária no próprio ano. Com os limites para o Poder Executivo estabelecidos pelo Novo Regime Fiscal, a inclusão do montante necessário à honra das sentenças judiciais ocupará espaço relevante que poderia ser utilizado para realização de relevantes investimentos, bem como aperfeiçoamentos de programas e ações do Governo Federal e provimento de bens e serviços públicos².

O que se pretende discutir no presente texto é se as Emendas Constitucionais 113 e 114 mantêm-se fiéis aos propósitos originais do “Novo Regime Fiscal” da EC 95/2016 ao submeterem o pagamento de precatórios federais ao teto de gastos.

A primeira parte do artigo trata sobre o teto de gastos no texto constitucional em sua forma originária (EC 95/2016): do que se trata? Qual era o seu propósito original? A segunda parte diz respeito aos aspectos contextuais e normativos das Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021. A terceira e quarta partes dizem respeito ao regime financeiro-orçamentário dos precatórios. A quinta parte trata do julgamento do Supremo tribunal Federal sobre a Emenda Constitucional n. 62/2009, que contingenciou pagamento de precatórios. A sexta e última parte cuida da pergunta principal: “Pagar condenações judiciais desequilibra o orçamento?”. Utilizam-se neste último tópico doutrinas nacionais e internacionais sobre equilíbrio orçamentário e sustentabilidade fiscal.

As fontes de dados são: legislações, livros, teses de doutorado, dissertações e artigos das áreas de direito e economia; notícias de sítios eletrônicos. O trabalho é desenvolvido a partir dos métodos indutivo e dedutivo utilizando de material bibliográfico e documental. Por se tratar de um estudo descritivo e exploratório, será realizado com base na pesquisa bibliográfica e documental, utilizando-se por vezes do método dedutivo e, outras vezes, do indutivo, principalmente nas críticas e reflexões acerca da doutrina, estudos e textos normativos.

² BRASIL. Ministério da Economia. EM nº 00206/2021 ME. Brasília: ME, 2021.

1.O teto de gastos no texto constitucional (EC 95/2016)

O chamado “teto de gastos” consta do art. 107 do ADCT, mediante o qual são estabelecidos, para cada exercício financeiro, limites individualizados para as despesas primárias da União. Esses limites se encontram vinculados à despesa primária paga no exercício imediatamente anterior com a devida correção monetária na forma da norma constitucional. Esse instrumento financeiro foi adicionado ao texto constitucional por meio da Emenda Constitucional n. 95/2016, que alterou o Ato das Disposições Constitucionais (ADCT) para instituir, pelo prazo de vinte exercícios financeiros, o assim denominado “Novo Regime Fiscal” (ADCT, arts. 106 a 114).

A proposta do teto de gastos tinha a finalidade de mitigar aquilo que o Poder Executivo federal diagnosticava como um “quadro de agudo desequilíbrio fiscal”, reestabelecendo a “confiança na sustentabilidade dos gastos e da dívida pública” segundo a justificativa da PEC posteriormente convertida na EC 95/2016. Sua exposição de motivos expunha, dentre outros fatores, os seguintes benefícios:

Dentre outros benefícios, a implementação dessa medida: aumentará previsibilidade da política macroeconômica e fortalecerá a confiança dos agentes; eliminará a tendência de crescimento real do gasto público, sem impedir que se altere a sua composição; e reduzirá o risco-país e, assim, abrirá espaço para redução estrutural das taxas de juros. Numa perspectiva social, a implementação dessa medida alavancará a capacidade da economia de gerar empregos e renda, bem como estimulará a aplicação mais eficiente dos recursos públicos. Contribuirá, portanto, para melhorar a qualidade de vida dos cidadãos e cidadãs brasileiros³.

Denota-se que o regime fiscal da EC 95/2016 estabeleceu hipóteses de exceção ao limite de despesas primárias. Um exemplo destas exceções seriam os créditos extraordinários do §3º do art. 167 da Constituição, na forma do inciso III do §6º do art. 107 do ADCT, cuja previsão era destinada a conferir flexibilidade ao Novo Regime Fiscal, de modo a conferir à União a capacidade de lidar com situações atípicas⁴.

Observa-se nos últimos anos, contudo, a promulgação sucessiva de uma série de emendas ao texto constitucional com o objetivo de alterar ou mesmo excepcionar a incidência

³ Brasil. Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. EMI 00083/2016 MF. Brasília: MPDG, 2016, p. 2.

⁴ Ibid, p. 4-5.

do regime fiscal dos arts. 106 a 114 do ADCT. Nos últimos três exercícios financeiros (2020, 2021 e 2022), os Poderes Legislativo e Executivo têm sucessivamente adicionado mecanismos de exceção ao regime fiscal dos arts. 106 a 114 do ADCT. Tais medidas possuem o objetivo de responder a situações atípicas e promover o enfrentamento de intercorrências externas relevantes (pandemia do Covid-19, crise dos combustíveis). No campo social, as exceções têm servido para garantir a manutenção e a continuidade de programas de renda mínima como é o caso do antigo Auxílio Emergencial (atual Auxílio Brasil).

Os precatórios, entretanto, ficariam dentro desse teto de gastos.

2. A “PEC do calote e as Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021

No final do ano de 2021, o teto de gastos voltou a ser discutido. No caso, a promulgação de outras duas emendas constitucionais alterou as normas relativas à observância do regime fiscal dos arts. 106 a 114 do ADCT. Por meio dessas emendas, procedeu-se à instituição de um novo regime de pagamento de precatórios, além de terem sido promovidas alterações de normas do Novo Regime Fiscal para autorizar o parcelamento de débitos previdenciários dos Municípios.

As condições iniciais para a aprovação das Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021 decorrem de uma preocupação com aumento de despesa com precatórios nos cofres federais. Paulo Guedes, maior representante das políticas econômicas do governo Bolsonaro, sempre propôs uma ideia neoliberal de Estado mínimo que se afaste de questões de justiça social e garanta, de forma exclusiva, a defesa da propriedade e liberdades civis e econômicas. Essa sempre foi a diretriz central das finanças públicas do governo Bolsonaro⁵.

Em meados de 2021, o quantitativo a ser pago em precatórios preocupou o governo federal. O valor das sentenças condenatórias desse período era calculado entre R\$ 80 bilhões e R\$ 90 bilhões para 2022 – um valor bem maior que o valor de R\$ 54,75 bilhões previsto no Orçamento de 2022. Na ocasião, uma Proposta de Emenda Constitucional (PEC) já estaria em elaboração com uma ideia de limitar o pagamento de precatórios a um teto de gastos⁶. Havia

⁵ SCHAEFER, Bruno Marques. Paulo Guedes e o (neo) liberalismo: apontamentos preliminares acerca da nova (velha) direita brasileira. *Missões: Revista de Ciências Humanas e Sociais*, v. 4, n. 3, 2018.

⁶ *Jornal Estadão*: 30 de julho de 2021, Governo quer mudanças para conter 'meteoro' de até R\$ 90 bilhões em precatórios em 2022. Disponível em: economia.estadao.com.br/noticias/geral,governo-quer-mudancas-para-conter-meteoro-de-ate-r-90-bilhoes-em-precatorios-em-2022,70003795367. Acesso em 09/11/2022.

uma insatisfação geral sobre o rumo das finanças públicas federais se a União tivesse que pagar integralmente os precatórios inscritos para aquele exercício financeiro.

Após inúmeros debates da “PEC dos Precatórios” nº 23 e nº 46 de 2021 (apelidada pejorativamente de “PEC do calote”), foram promulgadas as emendas constitucionais n. 113 e 114 em dezembro de 2021. Essas emendas definiram, dentre outras providências, um teto de gastos para o pagamento de precatórios (aproximadamente R\$ 39.2 bilhões), que terá duração até 2026 (Art. 107-A do ADCT – EC 114). O pagamento dos precatórios do FUNDEF (R\$ 17.6 bilhões), assim como precatórios que já estavam sendo parcelados (R\$ 4.1 bilhões), estão fora desse teto de gastos e possuem regras específicas de pagamento. De acordo com essas novas regras, estima-se que R\$ 28.6 bi de precatórios do orçamento de 2022 serão pagos nos próximos exercícios financeiros.⁷ Em estudo feito pela Instituição Fiscal Independente, foi estimado que as novas regras abrirão espaço fiscal de R\$ 117.9 bilhões no orçamento de 2022 para o aumento das despesas primárias.⁸

As restrições superadas pelas Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021 se embasavam em duas estruturas normativas: a figura do teto federal de gastos instituído pelo “Novo Regime Fiscal” por meio da Emenda Constitucional 95/2016; e a sistemática dos precatórios, prevista no artigo 100 da Constituição. São duas regras essencialmente distintas para gastos públicos: enquanto o teto de gastos busca limitar o aumento dos gastos públicos, condicionando o crescimento das despesas primárias ao índice de inflação (sob pena de inconstitucionalidade do gasto acima do limite); o regime precatório disciplina rito administrativo-orçamentário para pagamento devido pelos entes públicos em virtude de sentenças judiciais.

Havia, no caso, duas preocupações: 1) evitar que o pagamento dos precatórios furasse o teto de gastos, previsto em norma constitucional transitória; e 2) desenhar um procedimento que permitisse uma contingência e limitação de gastos com o pagamento de precatórios da União, ressaltando que a Emenda 62/2009, que previa o contingenciamento de gastos (com normas de parcelamento e regras especiais) para fins de pagamento de precatórios

⁷ MARTINS, Clara Paredes. Análise da evolução do histórico dos precatórios na dívida consolidada dos estados brasileiros e a relação com o risco de crédito. 2022. Tese de Doutorado. Fundação Getúlio Vargas: São Paulo, 2022, p. 14-15.

⁸ Esse espaço fiscal seria aberto porque, dentre as medidas aprovadas, houve a alteração na forma de cálculo do teto de gastos que limita a despesa pública ao orçamento do ano anterior corrigido pela inflação. Após as Emendas, o valor para o teto passa a ser calculado pela inflação nos doze meses até dezembro do ano anterior, e não mais pela inflação acumulada em doze meses até junho do ano anterior. INSTITUIÇÃO FISCAL INDEPENDENTE. Relatório de Acompanhamento Fiscal de 16 de dezembro de 2021. Relatório número 59. Brasília, 2021.

estaduais e municipais, havia sido considerada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.⁹

O argumento de não ferir o teto de gastos (EC 95) foi crucial para a União contingenciar o pagamento dos precatórios através de duas Emendas Constitucionais 113 e 114. O que se nota, entretanto, é que havia espaço fiscal para o pagamento dos precatórios – bastaria que fosse tal pagamento excepcionado do teto de gastos ao invés da opção pelo parcelamento. Os recursos liberados foram direcionados, no entanto, para outros fins.

O que foi feito então com o espaço fiscal aberto? Não obstante a expressa orientação neoliberal do governo, destacam-se as prescrições de políticas redistributivas previstas na Emenda Constitucional 123. Resultado da PEC dos Auxílios (vulgo “PEC Kamikaze”), tal Emenda criou inúmeros auxílios com elevados impactos fiscais (41 bilhões): a) despesas de até R\$ 26 bilhões para ampliar o Programa Auxílio Brasil; b) despesas de até R\$ 1 bilhão para Auxílio Gás; c) despesas de até R\$ 5,4 bilhões para Auxílio Caminhoneiro; d) despesas de até R\$ 2,5 bilhões para Auxílio Transporte Idoso; e) despesas de até R\$ 3,8 bilhões para Auxílio aos produtores de etanol; f) despesas de até R\$ 2 bilhões para Auxílio aos taxistas; e g) despesas de até R\$ 500 milhões para Auxílio Alimentação.

Nesse novo regime de pagamento de precatórios, ressalta-se a regra estabelecida no caput e nos incisos do art. 107-A da Constituição. Por meio desta norma, restou estabelecido, para cada exercício financeiro, limite para alocação na proposta orçamentária das despesas com pagamentos de precatórios, “devendo o espaço fiscal decorrente da diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o respectivo limite ser destinado ao programa previsto no parágrafo único do art. 6º e à seguridade social, nos termos do art. 194, ambos da Constituição Federal” (Constituição, art. 107-A, caput). Em razão da previsão expressa do inciso III do art. 107-A do ADCT, a diferença entre o total de precatórios expedidos entre 2.7.2021 e 2.4.2022 e o limite previsto no caput deve ser destinada, no exercício de 2023, ao custeio do benefício de renda básica estabelecido no parágrafo único do art. 6º da Constituição.

Por ocasião da EC 123/2022, o constituinte derivado procedeu com a criação de nova exceção ao regime fiscal dos arts. 106 a 114 do ADCT e, em especial, do limite previsto no inciso I do art. 107 do ADCT, excluindo do teto de gastos do Poder Executivo federal as

⁹ A EC n.º 62/09 previu uma espécie de “moratória” ou “concordata” para os Estados/DF e Municípios. Foram propostas quatro ações diretas de inconstitucionalidade contra esta previsão: ADI 4357/DF, ADI 4425/DF, ADI 4400/DF e ADI 4372/DF. O Supremo Tribunal Federal acabou por julgar inconstitucionais diversos dispositivos dessa emenda, notadamente: 1) Dispositivos declarados integralmente inconstitucionais como o § 9º, § 10 e § 15 do art. 100 da CF/88, Art. 97 (e parágrafos) do ADCT e Art. 1º-F. da Lei n.º 9.494/97; 2) Dispositivos declarados parcialmente inconstitucionais como o § 2º e 12 da CF/88.

despesas destinadas a custear a ampliação do programa Auxílio Brasil (Lei n. 14.284/2021) e outros benefícios de seguridade social tais como o auxílio Gás dos Brasileiros (Lei n. 14.237/2021), o programa Alimenta Brasil (Lei 14.284/2021) a instituição de benefício em favor de Transportadores Autônomos de Cargas e taxistas, dentre outros (EC 123/2022, art. 5º, I a VII).

Tecidas essas considerações, como funciona a sistemática financeira dos precatórios?

3. O regime de precatórios e a dívida pública

Segundo Eurípedes Gomes Faim Filho, o precatório é o ofício que o juiz da execução contra a Fazenda Pública encaminha ao presidente do Tribunal para que esse emita uma decisão de execução, essa denominada de requisitório, pela qual o Presidente determina o pagamento, ou seja, tratar-se-ia de ordem judicial, a qual, depois de expedida passa a representar “despesa pública a ser saldada”.¹⁰ O rito do precatório está previsto no artigo 100 da Constituição Federal:

Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

No tocante às regras orçamentárias aplicáveis ao rito dos precatórios, citam-se os parágrafos 5º e 6º do art. 100:

§ 5º É obrigatória a inclusão no orçamento das entidades de direito público de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado constantes de precatórios judiciais apresentados até 2 de abril, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 114, de 2021)

¹⁰ FAIM FILHO, Eurípedes Gomes. Requisitórios: precatórios e requisição de pequeno valor: um tema de direito financeiro. 2014. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo, p. 4.

§ 6º As dotações orçamentárias e os créditos abertos serão consignados diretamente ao Poder Judiciário, cabendo ao Presidente do Tribunal que proferir a decisão exequenda determinar o pagamento integral e autorizar, a requerimento do credor e exclusivamente para os casos de preterimento de seu direito de precedência ou de não alocação orçamentária do valor necessário à satisfação do seu débito, o sequestro da quantia respectiva. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

A Constituição Federal, no seu artigo 100 e seguintes, determina que os precatórios requisitados até 2 (dois) de abril de cada ano serão incluídos no orçamento do exercício seguinte e quitados pelo ente devedor até o final do referido ano orçamentário. Esta é a regra geral de pagamento de condenações judicial, chamada de regime ordinário ou comum.

No artigo 101 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), a exceção que confirma a regra: os entes que em 25/3/15 possuíam precatórios inadimplidos terão até 31/12/24 para saldar suas dívidas, mediante aporte anual suficiente à quitação do "estoque de precatórios", nunca inferior a percentual da receita corrente líquida previsto na Constituição (1% para municípios das Regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste; 1,5% para municípios das Regiões Sul e Sudeste e Estados, conforme Resolução 303/CNJ).

Essa modalidade de moratória, contudo, vem se repetindo na história recente do nosso país (seis vezes desde 1988). É que no Brasil há a impressão de que é vantajoso fazer rolagem de dívidas, postergando a solução definitiva do problema. Um cuidadoso olhar sobre os dados de endividamento dos entes públicos com precatórios mostra exatamente o contrário. Ressalta-se que a redação original do artigo 100 da Constituição Federal sofreu, após a promulgação da Carta, sete emendas constitucionais: EC 20/98, EC 30/2000, EC 37/2002, EC 62/2009, EC 94/2016, EC 113/2021 e EC 114/2021. Em 2010, o CNJ editou a resolução 115 – que, dentre outros aspectos, concedeu o prazo de 15 anos aos estados federados, municípios e Distrito Federal para solverem os precatórios vencidos. Cuida-se de uma evidência da histórica dificuldade que os governos têm de saldar suas dívidas judiciais.

Segundo Bruno Lacerda Bezerra Fernandes, tais prorrogações são prejudiciais para credores e contribuintes: sobre os créditos de precatórios incidem Índice Nacional de Preço ao Consumidor (IPCA-e) e juros da poupança, o que, somado ao valor dos novos precatórios, muitas vezes ultrapassa o valor aportado a cada exercício. Quando o valor suficiente ao cumprimento integral da obrigação não foi adimplido a situação fica mais grave¹¹.

¹¹ FERNANDES, Bruno Lacerda Bezerra. Opinião: Regime especial de precatórios: moratória prorrogada aumenta endividamento. Conjur. 1 de março de 2021.

Prossegue o autor informando que tal modelo de prorrogação com elevadas taxas de correção e juros faz com que o endividamento cresça: estudo realizado com os 24 Estados que estão no regime especial demonstra aumento do comprometimento da RCL entre 2019 e 2020. Estão em situação preocupante: Maranhão, Paraíba, Paraná, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, São Paulo, Sergipe, e Rondônia, com comprometimento acima de 3% (patamar considerado pelo STF como sendo de superendividamento)¹². Saldar a dívida de precatórios judiciais passa a ser um imperativo para a saúde financeira dos estados brasileiros.

Compreendida essa problemática, inquire-se: como se procede a previsão orçamentária para pagamento dos precatórios judiciais?

4. A necessária previsão orçamentária para pagamento de precatórios judiciais e da possibilidade de antecipação de valores

Segundo Eurípedes Gomes Faim Filho, os requisitórios devem ser pagos à conta dos créditos orçamentários respectivos e em todos os casos é vedada a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para esse fim. A determinação de que os requisitórios devam todos constar da lei orçamentária anual decorre da norma constitucional prevista no art. 167, II, da Constituição da República que veda a realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais¹³.

A Constituição Federal somente autoriza o início de programas e projetos que estejam incluídos na LOA, o mesmo ocorrendo com a realização de despesas ou assunção de obrigações diretas, as quais não podem exceder os créditos orçamentários ou adicionais autorizados pelo Legislativo. Esses créditos nunca podem ser concedidos de forma ilimitada.

A Lei 4320/1964 também estabelece vedação para dotações globais, salvo no caso dos programas especiais de trabalho que, por sua natureza, não possam cumprir-se de forma subordinada às normas gerais de execução da despesa, determinando que todas as receitas e despesas devessem constar da LOA, vedadas deduções. A inclusão dos requisitórios na proposta orçamentária e, posteriormente, na lei orçamentária anual é essencial como já apontou

¹² Ibid.

¹³ FAIM FILHO, Eurípedes Gomes. Op. cit, p. 60.

o Supremo Tribunal Federal:

Os precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, e nesta data atualizados, devem ser incluídos na proposta orçamentária que, submetida ao crivo do Poder Legislativo (art. 48, II, e 166da CF), transformar-se-á na lei orçamentária do exercício seguinte. Somente se nela estiverem previstas dotações orçamentárias para tal fim é que os requisitórios poderão ser pagos; pois é vedada a realização de qualquer despesa sem que haja previsão no orçamento (art. 167, II, CF). (ADI 22 , Rel. Min. Paulo Brossard, julgamento em 31-8-1994, Plenário, DJ de 25-5-2001.)

No caso de pagamento de precatórios judiciais em quantitativo superior ao previsto na Lei Orçamentária Anual, faz-se necessária a abertura de créditos adicionais.

Segundo Emerson Gomes, a Constituição Federal impõe a obrigatoriedade de aplicação de recursos mínimos em ações e serviços de saúde, na manutenção e desenvolvimento do ensino e a obrigatoriedade de inscrição orçamentária e pagamento dos precatórios judiciais¹⁴. A afetação constitucional mínima de receita corrente líquida para pagamento de precatório está prevista no art. 101 do ADCT:

Art. 101. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que, em 25 de março de 2015, se encontravam em mora no pagamento de seus precatórios quitarão, até 31 de dezembro de 2029, seus débitos vencidos e os que vencerão dentro desse período, atualizados pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), ou por outro índice que venha a substituí-lo, depositando mensalmente em conta especial do Tribunal de Justiça local, sob única e exclusiva administração deste, 1/12 (um doze avos) do valor calculado percentualmente sobre suas receitas correntes líquidas apuradas no segundo mês anterior ao mês de pagamento, em percentual suficiente para a quitação de seus débitos e, ainda que variável, nunca inferior, em cada exercício, ao percentual praticado na data da entrada em vigor do regime especial a que se refere este artigo, em conformidade com plano de pagamento a ser anualmente apresentado ao Tribunal de Justiça local. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 109, de 2021)

Esse percentual mínimo, portanto, é um gasto obrigatório que deve estar previsto obrigatoriamente na Lei Orçamentária Anual. Nada obsta, evidentemente, que percentuais maiores possam ser aplicados para pagamento de precatórios.

¹⁴ GOMES, Emerson César da Silva. Regime Jurídico da despesa pública no Brasil. Tese de doutorado em direito financeiro. 2014. p. 136.

O que ocorre no caso em que a fixação da despesa prevista na LOA para pagamento de precatório é menor do que a que se pretende pagar? Necessitar-se-á da abertura de créditos adicionais para a realização de tal pagamento. Aplica-se o disposto no artigo 40 e seguintes da Lei n. 4.320/64, cujo conteúdo é o seguinte:

Art. 40. São créditos adicionais, as autorizações de despesa não computadas ou insuficientemente dotadas na Lei de Orçamento.

Art. 41. Os créditos adicionais classificam-se em:

I - suplementares, os destinados a reforço de dotação orçamentária;
II - especiais, os destinados a despesas para as quais não haja dotação orçamentária específica;
III - extraordinários, os destinados a despesas urgentes e imprevistas, em caso de guerra, comoção intestina ou calamidade pública.

Art. 42. Os créditos suplementares e especiais serão autorizados por lei e abertos por decreto executivo.

Art. 43. A abertura dos créditos suplementares e especiais depende da existência de recursos disponíveis para ocorrer a despesa e será precedida de exposição justificativa. (Veto rejeitado no DOU, de 5.5.1964)

§ 1º Consideram-se recursos para o fim deste artigo, desde que não comprometidos: (Veto rejeitado no DOU, de 5.5.1964)

I - o superávit financeiro apurado em balanço patrimonial do exercício anterior; (Veto rejeitado no DOU, de 5.5.1964)

II - os provenientes de excesso de arrecadação; (Veto rejeitado no DOU, de 5.5.1964)

III - os resultantes de anulação parcial ou total de dotações orçamentárias ou de créditos adicionais, autorizados em Lei; (Veto rejeitado no DOU, de 5.5.1964)

IV - o produto de operações de crédito autorizadas, em forma que juridicamente possibilite ao poder executivo realizá-las. (Veto rejeitado no DOU, de 5.5.1964)

§ 2º Entende-se por superávit financeiro a diferença positiva entre o ativo financeiro e o passivo financeiro, conjugando-se, ainda, os saldos dos créditos adicionais transferidos e as operações de crédito a eles vinculadas. (Veto rejeitado no DOU, de 5.5.1964)

§ 3º Entende-se por excesso de arrecadação, para os fins deste artigo, o saldo positivo das diferenças acumuladas mês a mês entre a arrecadação prevista e a realizada, considerando-se, ainda, a tendência do exercício. (Veto rejeitado no DOU, de 5.5.1964) (Vide Lei nº 6.343, de 1976)

§ 4º Para o fim de apurar os recursos utilizáveis, provenientes de excesso de arrecadação, deduzir-se-á a importância dos créditos extraordinários abertos no exercício. (Veto rejeitado no DOU, de 5.5.1964)

Art. 44. Os créditos extraordinários serão abertos por decreto do Poder Executivo, que deles dará imediato conhecimento ao Poder Legislativo.

No caso do Estado do Mato Grosso do Sul, por exemplo, há previsão expressa de

abertura de crédito suplementar para pagamento de precatórios no art. 8º, II, parágrafo único, da LOA de 2022 (Lei 5.784/2021):

Art. 8º Autoriza-se o Poder Executivo Estadual, durante o exercício de 2022, a abrir créditos suplementares até o limite de 25% (vinte e cinco por cento) do total da despesa constante dos orçamentos que integram esta Lei, utilizando como recursos compensatórios as fontes referidas nos incisos de I a IV do § 1º do art. 43 da Lei Federal nº 4.320, de 17 de março de 1964.

Parágrafo único. Autoriza-se, e não será computada para efeito do limite fixado no caput deste artigo, a abertura de créditos suplementares destinados às despesas:

I - com pessoal e com encargos sociais;

II - com precatórios judiciais;

III - decorrentes da contratação de operações de crédito autorizadas por leis específicas.

Percebe-se que o pagamento de precatórios judiciais pode ser realizado por meio de créditos suplementares previstos na Lei Orçamentária Anual do Estado.

Seria possível antecipar o pagamento, portanto, de valores de precatórios judiciais acima do que estava previsto na despesa da Lei Orçamentária Anual por meio da utilização de créditos adicionais.

5. EC 62/2009 eo inconstitucional contingenciamento de recursos para pagar precatório o que decidiu o STF sobre o regime especial de precatórias?

A Emenda Constitucional n. 62/2009 alterou o art. 100 da CF/88 e o art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) da CF/88, introduzindo inúmeras mudanças no regime dos precatórios. O regime especial de precatórios instituído pelo art. 97 do ADCT previa uma série de benefícios aos Estados e Municípios, autorizando que tais entes realizassem uma espécie de “leilão de precatórios” no qual os credores de precatórios competissem entre si oferecendo deságios (“descontos”) em relação aos valores que tivessem para receber. Aqueles que oferecem maiores descontos iriam receber antes do que os demais. A Emenda previu ainda a afetação mensal de parte da receita corrente líquida dos entes subnacionais para saldar suas dívidas de precatórios (§2º do art. 97 do ADCT); assim como diversas sanções pelo seu descumprimento (§10 do art. 97 do ADCT).

O regime especial excepcionou, portanto, a regra do art. 100 da CF/88 de que os

precatórios deveriam ser pagos na ordem cronológica de apresentação. Se algum credor estivesse esperando há muitos anos para receber seu precatório, ele poderia conceder um bom “desconto” ao ente público para aumentar suas chances de conseguir seu crédito em menor tempo.

As modificações impostas pela EC 62/2009 dificultaram o recebimento dos precatórios pelos credores e tornaram ainda mais vantajosa a situação da Fazenda Pública. Por esta razão, a alteração ficou conhecida, popularmente, como “Emenda do Calote”. Leonardo da Cunha afirmou que a EC n.º 62/09 previu uma espécie de “moratória” ou “concordata” para os Estados/DF e Municípios¹⁵. Foram propostas quatro ações diretas de inconstitucionalidade contra esta previsão: ADI 4357/DF, ADI 4425/DF, ADI 4400/DF e ADI 4372/DF.

O Supremo Tribunal Federal acabou por julgar inconstitucionais diversos dispositivos dessa emenda, notadamente: 1) Dispositivos declarados integralmente inconstitucionais como o § 9º, § 10 e § 15 do art. 100 da CF/88, Art. 97 (e parágrafos) do ADCT e Art. 1º-F. da Lei n.º 9.494/97; 2) Dispositivos declarados parcialmente inconstitucionais como o § 2º e 12 da CF/88.

No caso analisado, importa saber sobre demora institucional em se quitar o passivo de precatórios. Segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs contra a EC. N. 62/2009, declarou que o regime “especial” de pagamento de precatórios para Estados e Municípios criado pela EC nº 62/09 era inconstitucional porquanto:

[...] ao veicular nova moratória na quitação dos débitos judiciais da Fazenda Pública e ao impor o contingenciamento de recursos para esse fim, viola a cláusula constitucional do Estado de Direito (CF, art. 1º, caput), o princípio da Separação de Poderes (CF, art. 2º), o postulado da isonomia (CF, art. 5º), a garantia do acesso à justiça e a efetividade da tutela jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV), o direito adquirido e à coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

Como funcionaria esse contingenciamento de recursos e por que ele é inconstitucional? Em termos gerais, *contingenciar* significa controlar, administrar e limitar despesas do orçamento governamental para evitar desequilíbrio financeiro no decorrer de um exercício¹⁶. No caso dos precatórios, o contingenciamento tem significado uma sistemática

¹⁵ DIDIER JR., Fredie; et. al. Curso de Direito Processual Civil. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 764.

¹⁶ Segundo o Manual de Economia do Senado Federal, contingenciar é: “Ação relacionada com a administração do orçamento governamental mediante a qual um governo regula as despesas de acordo com as receitas, de tal forma a não apresentar dificuldades financeiras no decorrer de um exercício, embora a lei orçamentária possa autorizá-lo a realizar despesas maiores do que as que realiza em determinado período”.

inconstitucional específica de economizar, limitar e postergar pagamento de dívidas oriundas de condenações judiciais com trânsito em julgado. O voto do Ministro Luiz Fux explica essa questão:

Como se observa pela leitura dos dispositivos transitórios, os modelos de pagamento consagram evidente moratória no pagamento de precatórios, além de preverem nítido contingenciamento de recursos voltados à respectiva quitação. Mais que isso, inovam na disciplina da matéria ao criarem uma original sistemática de satisfação dos débitos pela Fazenda: o leilão presidido pelo critério do maior valor de deságio, que, em poucas palavras, significa pagar para o credor que aceitar receber menos do que tem direito. [...]. A previsão de contingenciamento de recursos orçamentários para o pagamento de precatórios também subverte o amplo acesso à justiça e a plena efetividade da prestação jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Com efeito, beira as raias do absurdo jurídico que a autoridade pública no Brasil, independentemente do número de ilícitos que cometa, somente responda até certo limite, traduzido em percentuais de receita corrente líquida. O que a EC nº 62/09 introduz no ordenamento brasileiro é uma grotesca espécie de imunidade parcial do Estado à ordem jurídica, em franca colisão com a ideia de Estado de Direito, que clama pela sujeição completa e irrestrita do poder ao império da lei (rule of law). A parcela de condenações que sobeje o limite fixado pelo constituinte reformador não seria atendida de plano, deixando o cidadão cujo direito já foi reconhecido pelo Poder Judiciário ao sabor dos caprichos da autoridade.

O voto do Ministro Fux seguiu expressamente o raciocínio de Marçal Justen Filho sobre o inconstitucional contingenciamento financeiro para pagamento de precatórios:

“A sistemática [da EC nº 62/09] também produz a eliminação da responsabilidade civil da Fazenda Pública de Estados, Distrito Federal e Municípios. Com a EC nº 62, esses entes estatais adquirem a opção de não cumprir as suas obrigações pecuniárias, reconhecidas como devidas por sentença judicial. Mais precisamente, a satisfação de obrigações pecuniárias dependerá do valor da arrecadação futura. Ou seja, será indiferente à Fazenda Pública o cometimento de ilícitos e infrações. A condenação judicial ao pagamento de importância certa não produzirá efeito prático e concreto, eis que existirá uma limitação orçamentária ao pagamento. Nenhum valor superior ao limite orçamentário deverá ser destinado à satisfação da responsabilidade civil do Estado. Portanto, o Estado estará liberado para infringir o Direito e ignorar as ordens judiciais. Estará sendo concedida a imunidade ao Estado para quaisquer descabros, eis que se traduzirão eles em dívidas que constitucionalmente não precisam ser liquidadas. Em outras palavras, será estabelecido um limite quantitativo e numérico para a responsabilização civil do Estado, uma espécie de franquia ou patamar

máximo de subordinação da Fazenda Pública ao dever de pagar indenização devida a outrem em virtude da prática de atos ilícitos. A partir de certo valor, o Estado estará legitimado para atuar como bem o entender, para descumprir o Direito, para lesar os particulares, para espezinhar os direitos, eis que a Constituição assegurará a ausência de efeito jurídico concreto. Não fará diferença jurídica a Fazenda Pública ser responsabilizada por um centavo a mais, depois de ultrapassado o limite da incidência do sistema previsto na EC¹⁷.

Somente para fins de reforço de argumento, há um reforço da tese inclusive na Lei de Responsabilidade Fiscal. Uma questão singular diz respeito à limitação de empenho. A Lei de Responsabilidade Fiscal no seu art. 9º determina que se ao final de um bimestre se a receita realizada não for suficiente para cumprir as metas de resultado primário ou nominal estabelecidas no Anexo de Metas Fiscais, cada Poder e o Ministério Público deve em até trinta dias, de ofício e no valor necessário realizar limitação de empenho e movimentação financeira como determinar a Lei de Diretrizes Orçamentárias.

Entretanto, o mesmo artigo no seu parágrafo segundo prevê que não poderão sofrer limitação de empenho “as despesas que constituam obrigações constitucionais e legais do ente” como é o caso dos requisitórios para pagamento de precatórios. Isso porque estão previstos no artigo 100 da Constituição Federal. Nota-se que há uma regra específica de contingenciamento de gastos na LRF que excepciona despesas de obrigações constitucionais, categoria em que os precatórios se inserem.

Por que a prática de parcelamento do débito de precatórios continua? A prática continua porque os efeitos da decisão do Supremo foram moduladas¹⁸ para que se permitisse a adequação das contas dos entes devedores para a progressiva e efetiva quitação de seus débitos judiciais.

No dia 24/10/2013, o Pleno do Supremo Tribunal Federal se reuniu para analisar a modulação da declaração de inconstitucionalidade do Regime Especial instituído pela Emenda Constitucional 62/2009 servindo como relator o Ministro Luiz Fux. O Ministro Relator iniciou dizendo que, embora o reconhecimento da inconstitucionalidade tenha invalidado diversos dispositivos inconstitucionais e dos atos praticados com base neles, apontou que de 2010 a 2013

¹⁷ JUSTEN FILHO, Marçal. Emenda Constitucional nº 62/2009: Estado Democrático de Direito e Responsabilidade Civil do Estado in JUSTEN FILHO, Marçal; NASCIMENTO, Carlos Valder do. Emenda dos precatórios. Fundamentos de sua inconstitucionalidade. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 76

¹⁸ A modulação é prevista na Lei 9.868/1999: Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

o Regime Especial fora praticado o que fez com que várias situações concretas se consolidassem no tempo.

O Ministro ressaltou ainda que os entes federados devedores haviam elaborado seus orçamentos com a expectativa da permanência do Regime Especial, inclusive o orçamento para o ano de 2014. Entre diversos fatores, a modulação de efeitos do regime especial no seguinte sentido: a) modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016 e validando diversos atos já realizados que seguiram a Emenda; e b) durante o período fixado, foram mantidas a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 2º, do ADCT), bem como as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, § 10, do ADCT).

Ao final de 2021, todos os devedores deveriam se enquadrar no regime normal previsto no art. 100 da Constituição da República. Após inúmeras crises econômicas, esse prazo final acabou sendo prorrogado por diversos anos. Após a Emenda Constitucional 109/2021, esse prazo foi prorrogado para 31/12/2029 (art. 101 do ADCT).

A afetação de recursos mínimos para pagamento de precatórios não é regra constitucional fixa e perene de pagamento como as regras de financiamento da educação (arts. 212 e 212-A da CF) e saúde (§ 2º do art. 198 da CF). Nesses casos, há uma clara política de Estado no texto definitivo da Constituição Federal, envolvendo uma regra perene de financiamento de políticas públicas sociais. A regra da afetação de recursos para pagamento de precatórios é norma de transição (presente no ADCT) declarada inconstitucional, mas tolerada circunstancialmente pelos órgãos de fiscalização em razão das dificuldades econômicas dos entes. Cuida-se de regra com prazo certo para termo final: ou a quitação ou prazo final previsto na emenda constitucional.

Uma conclusão importante a ser realizada após esse julgamento é a seguinte:

É inconstitucional a moratória e contingenciamento de verbas para pagamento de precatórios. Embora a prática tenha sido circunstancialmente permitida por Emendas Constitucionais e pelo Supremo em sede de modulação de efeitos, esse adiamento de pagamento de dívidas de precatórios está fora da normalidade constitucional.

Adverte-se inicialmente que a *solvência do ente público é a pré-condição fática*

para um ente público regularizar sua dívida de precatórios. A insolvência, por si só, não é inconstitucional. Inconstitucional, segundo o Supremo, é a prática institucionalizada de não pretender quitar uma dívida, pagando valores substancialmente menores que os necessários para regularizar o pagamento da dívida de precatórios e desembolsando os valores de forma tempestiva.

Resta, no entanto, saber se tal pagamento se encontra compatível com as normas aplicáveis de responsabilidade fiscal previstas no ordenamento jurídico.

6. Pagar condenações judiciais desequilibra o orçamento? A constituição e a sustentabilidade fiscal.

Embora a Emenda Constitucional 123/2022 tenha a sua constitucionalidade passível de discussão¹⁹, não se aborda aqui esta questão. Não se aborda, igualmente, a necessidade das políticas de distribuição de renda possibilitadas após o espaço fiscal liberado pelas emendas constitucionais que submeteram o pagamento dos precatórios ao teto de gastos. Discute-se única e exclusivamente o argumento de que o equilíbrio fiscal seria obtido ao se limitar o “Novo Regime Fiscal” às condenações judiciais.

As Emendas 113/2021 e 114/2021 também padecem de características parecidas com aquelas consideradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Ao julgar as ADIs contra a EC. N. 62/2009, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o regime “especial” de pagamento de precatórios para Estados e Municípios criado pela EC nº 62/09, ao veicular nova moratória na quitação dos débitos judiciais da Fazenda Pública e ao impor o contingenciamento de recursos para esse fim. Na prática, enquanto a EC. 62/2009 criou um piso mínimo para pagamento anual de precatórios, as ECs 113 e 114 criaram um teto máximo para o pagamento anual de precatórios. Embora haja diferenças, as duas reformas criaram contingenciamentos de gastos com precatórios.

As emendas 113 e 114, que alteraram a sistemática de pagamento de precatórios (submetendo seu pagamento ao teto de gastos), tiveram sua constitucionalidade questionada por meio das ADIs 7047 e 7064, ajuizadas pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT) e pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

¹⁹ No caso, as ADIs 7.212 (ajuizada pelo Partido Novo) e 7.213 (ajuizada pela Associação Brasileira de Imprensa – ABI) questionam a EC 123/2022 sob o argumento de que cláusulas pétreas foram violadas e ainda vícios no processo legislativo.

As Emendas Constitucionais 113/2021, 114/2021 e 123/2022 representaram, na prática, superação de óbices constantes no próprio texto constitucional. No caso, as Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021 buscaram driblar duas restrições: 1) o teto de gastos oponível ao pagamento dos precatórios (EC 96/2016); e 2) a regra de pagamento dos precatórios em parcela única prevista no artigo 100 da CF.

A constitucionalidade dessas emendas, no entanto, será analisada pelo Supremo Tribunal Federal quando da análise das representações de inconstitucionalidade apresentadas. Resta apresentar uma pergunta um pouco mais pragmática: *Pagar condenações judiciais desequilibra o orçamento? Em outras palavras, contingenciar o pagamento de precatórios judiciais é fiscalmente sustentável?*

Inicia-se pela noção de equilíbrio orçamentário. Segundo o ensinamento clássico de Aliomar Baleeiro, o equilíbrio orçamentário “é desejável em certos casos. Pode ser impossível e inelutável noutros. E será nocivo em circunstâncias especiais”²⁰. Acredita-se que noção de equilíbrio orçamentário do teto estadual de gastos poderá ser nocivo se aplicado acriticamente sobre o presente caso.

Na visão de Estevão Horvath, o equilíbrio orçamentário também pode ser utilizado como sinônimo de equilíbrio entre despesas e receitas públicas, sendo um ideal a ser atingido pela Administração Pública. Em suas palavras: “o equilíbrio é, segundo pensamos, um ideal a ser atingido; é dizer: mais que um princípio, o equilíbrio entre receitas e despesas é um desejo que se imagina todos os entes públicos – e, bem assim, os cidadãos – persigam”. Prossegue o autor defendendo que a referência legislativa ao equilíbrio orçamentário vem dada pela Lei Complementar n. 101/2000, que já no seu art. 1.º, § 1.º²¹, dispõe:

A responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras, dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, concessão de garantia e inscrição em Restos a Pagar.

Weder de Oliveira, Ministro substituto do Tribunal de Contas da União, defende

²⁰ BALEEIRO, Aliomar. Uma introdução à ciência das finanças, 2002, p. 401.

²¹ HORVATH, Estevão. O orçamento no século XXI: tendências e expectativas. 2014. 2014. Tese de Doutorado. Tese (Concurso de Professor Titular de Direito Financeiro)–Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, p. 160.

que: “o equilíbrio entre receitas e despesas pode também ser referenciado como equilíbrio orçamentário, equilíbrio fiscal ou controle fiscal”²². Para o autor, a noção constitucional de equilíbrio orçamentário (ainda não de forma expressa) é a de que no orçamento anual o total das despesas fixadas seja igual ao das receitas previstas. Normas assim encontram-se, de forma esparsa, indicado no texto constitucional, especialmente nos arts. 166, § 3.º, II, 167, incisos II, V e VII²³.

Poder-se-ia defender que a noção de equilíbrio orçamentário foi reforçada com as Emendas Constitucionais que estipulam tetos de gastos, tentando frear o crescimento das despesas primárias. No caso da União, a Emenda Constitucional 95/2016.

Daí porque foram criados limites para o crescimento da dívida acima da inflação. Percebe-se que os limites são feitos de acordo com a anualidade do gasto público, ou seja, limites específicos por exercício financeiro. *A utilização da anualidade é sempre a mais adequada para sustentabilidade financeira e estabilidade das contas públicas?* Segundo Estevão Horvath, algumas ponderações devem ser feitas a respeito disso²⁴:

Quando se fala da estabilidade, uma indagação, a nosso ver importante, deve ser feita: o equilíbrio entre receitas e despesas, quando aceito e/ou imposto, deve ser considerado em cada exercício financeiro ou em um determinado ciclo plurianual. As coisas mudam, conforme se reporte a um ou a outro período: às vezes pode ser conveniente, necessário ou até mesmo imprescindível ter um orçamento equilibrado em um determinado exercício, de qualquer forma e tomado em consideração isoladamente; outras vezes, no entanto, dever-se-ia admitir o “desequilíbrio” em um certo ano fiscal, retornando-se ao equilíbrio no seguinte. Em outras palavras, parece mais adequado pugnar pelo equilíbrio vislumbrando-se um ciclo plurianual, no seu todo, do que insistir que isso ocorra todos os anos. Avaliamos que dessa forma ainda se poderá falar em “estabilidade orçamentária”, mesmo que tenha havido desequilíbrio em algum momento desse ciclo. Esse parece ser o espírito do “Pacto de Estabilidade e Crescimento” europeu que, embora aluda à “estabilidade”, prevê medidas para combater o “déficit

²² Curso de responsabilidade fiscal: direito, orçamento e finanças públicas, p. 385.

²³ Curso de responsabilidade fiscal: direito, orçamento e finanças públicas, p. 385. No caso dos artigos citados: “Art. 166. Os projetos de lei relativos ao plano plurianual, às diretrizes orçamentárias, ao orçamento anual e aos créditos adicionais serão apreciados pelas duas Casas do Congresso Nacional, na forma do regimento comum. [...] § 3.º As emendas ao projeto de lei do orçamento anual ou aos projetos que o modifiquem somente podem ser aprovadas caso: I – sejam compatíveis com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias; II – indiquem os recursos necessários, admitidos apenas os provenientes de anulação de despesa, excluídas as que incidam sobre [...]”. “Art. 167. São vedados: [...] II – a realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais; [...] V – a abertura de crédito suplementar ou especial sem prévia autorização legislativa e sem indicação dos recursos correspondentes; [...] VII – a concessão ou utilização de créditos ilimitados.”

²⁴ HORVATH, Estevão, Op. cit, p. 168.

excessivo”, ou seja, admite (e permite) a possibilidade de que haja um certo déficit, o qual, evidentemente, dentro de um certo prazo, deve ser delimitado.

Segundo o autor, essa constatação leva a que o equilíbrio orçamentário tenha que ser avaliado em períodos de tempo maiores do que um simples exercício financeiro, pois esse exercício pode ter se iniciado, formalmente, com um orçamento equilibrado e, no seu curso, tenha tido que ser alterado, “desequilibrando-se”, ainda que circunstancialmente, por razões supervenientes. O desequilíbrio circunstancial do orçamento não afeta, e obrigatoriamente, a estabilidade orçamentária.²⁵

A noção de desequilíbrios circunstanciais que seriam melhores a longo prazo é uma noção mais adequada para a presente análise. Essa questão diz respeito ao princípio da sustentabilidade da dívida brasileira, que se encontra na Constituição Federal, notadamente o art. 164-A:

Art. 164-A. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devem conduzir suas políticas fiscais de forma a manter a dívida pública em níveis sustentáveis, na forma da lei complementar referida no inciso VIII do caput do art. 163 desta Constituição. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 109, de 2021)

Parágrafo único. A elaboração e a execução de planos e orçamentos devem refletir a compatibilidade dos indicadores fiscais com a sustentabilidade da dívida. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 109, de 2021)

Marcos Mendes explica que a intenção da Emenda, ao incluir o artigo 164-A, é o estabelecimento do dever de a União, estados e municípios conduzirem suas políticas fiscais de forma a manter a dívida pública em nível sustentável. Houve igualmente a previsão de que lei complementar disporá sobre sustentabilidade da dívida pública, indicadores de sua apuração, resultados fiscais compatíveis com a sustentabilidade da dívida, medidas de ajuste necessárias. Esses dispositivos, segundo o autor, “estão preparando o terreno para, no futuro, substituir as atuais regras fiscais constitucionais (teto de gastos e regra de ouro) por um sistema baseado na sustentabilidade da dívida”. Na visão do autor, “a ideia é fixar um nível de dívida considerado desejável e, a partir daí, determinar qual a trajetória da despesa e da receita que seriam compatíveis com o atingimento dessas metas”. O teto de gastos estaria submetido à trajetória

²⁵ Ibid, p. 206.

esperada de receita e da meta almejada para a dívida²⁶.

A melhor definição de sustentabilidade financeira ou sustentabilidade orçamentária a longo prazo foi proposta por Allen Schick.²⁷ Segundo o autor, a mudança da orientação de equilíbrio para um horizonte de longo prazo expandiu a forma como os governos e as organizações internacionais pensam sobre sustentabilidade. A noção manteve seu significado original como uma medida da solvência do governo, mas adquiriu várias dimensões que pertencem aos governos que não têm dificuldade em cumprir as obrigações atuais.

Conforme Allen Schick, a análise de sustentabilidade contemporânea concentra-se nas condições fiscais que podem retardar o crescimento econômico, aumentar a carga tributária ou transferir custos significativos para os futuros contribuintes. Segundo o estudioso em finanças públicas, o termo tem quatro dimensões de sustentabilidade podem ser delineadas. Embora separados para análise, na prática tendem a aparecer em conjunto: *Solvência* – capacidade do governo de pagar suas obrigações financeiras; *Crescimento* – política fiscal que sustenta o crescimento econômico; *Estabilidade* – a capacidade do governo de cumprir obrigações futuras com cargas tributárias existentes; *Justiça* – a capacidade do governo de pagar as obrigações atuais sem transferir o custo para as gerações futuras.

Limitar pagamento de precatórios por meio de teto de gastos é fiscalmente sustentável, como defendiam os motivos constantes da PEC originária?

Imagina-se um ente público com alto grau de solvência financeira. Em sentido contrário ao contingenciamento perene do pagamento dos precatórios, os quatro elementos estariam previstos na busca pela quitação da dívida de precatórios. Um Estado que possui hoje a capacidade para pagar sua dívida de precatórios (solvência) abre em futuro próximo maior espaço para investimentos em outras áreas (crescimento), desvinculando parte de sua receita corrente líquida feita de acordo com a EC 62/2009 para cumprir outras obrigações futuras (estabilidade) e demonstrando a capacidade do governo de pagar as condenações judiciais com a arrecadação atual sem transferir o custo para as gerações futuras, ainda que não bata momentaneamente a meta fiscal (justiça). O mesmo raciocínio poderia ser aplicado à União após as ECs. 113/2021 e 114/2021.

Ressaltam-se as razões da PEC 241/2016, que deu origem ao teto de gastos no âmbito federal. Segundo a exposição de motivos, os limites de gastos teriam os seguintes

²⁶ MENDES, Marcos. Emenda Constitucional 109 (PEC Emergencial): a fragilidade e a incerteza fiscal permanecem. Insper: São Paulo, 2021, p. 17.

²⁷ SCHICK, Allen. Sustainable Budget Policy: Concepts and Approaches. OECD JOURNAL ON BUDGETING – VOLUME 5 – No. 1 – ISSN 1608-7143 – © OECD 2005, p. 109-110

benefícios: 1) aumento da previsibilidade da política macroeconômica; 2) fortalecimento da confiança dos agentes; 3) eliminação da tendência de crescimento real do gasto público; 4) redução do risco-país e, assim, abrirá espaço para redução estrutural das taxas de juros; 5) aumento da capacidade da economia de gerar empregos e renda; 6) estímulo à aplicação mais eficiente dos recursos públicos; e 7) contribuição para melhorar a qualidade de vida dos cidadãos e cidadãs brasileiros.

No tocante aos argumentos pró-cidadãos para aplicar o teto de gastos ao pagamento de precatórios (aumento da confiança dos agentes e melhora da qualidade de vida), destaca-se que o próprio julgando do STF declarou inconstitucional o regime especial de precatórios justamente pelo fato de a Emenda diminuir a confiança legítima no Poder Público e por facilitar a violação de direitos dos cidadãos ao descumprir ordens judiciais de pagamento. O Ministro Ayres Britto, Relator das ADIs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425, entendeu pertinente a denominação de “emenda do calote” em razão de o regime do art. 97 do ADCT não ter prazo para acabar, por incentivar o descumprimento de ordens judiciais de pagamento e por não atender ao princípio da moralidade administrativa²⁸.

Também há dúvidas em relação dos argumentos econômicos do teto de gastos contra a quitação de precatórios (aumento da previsibilidade macroeconômica, eliminação da tendência de crescimento de gastos, redução do risco-Brasil, aumento da capacidade de gerar empregos e renda e eficiência do gasto público). Ao conter os efeitos da alta inflação sobre os valores dos precatórios judiciais, o ente público estaria conferindo maior previsibilidade à sua dívida pública. A figura abaixo demonstra a evolução do crescimento da dívida de precatórios dos estados entre 2014 e 2022, segundo os Relatórios de Gestão Fiscal do 3º Quadrimestre 2014 a 2º Quadrimestre 2021:

²⁸ Segundo o voto do Ministro Ayres Britto: “Com a circunstância agravante de que, no caso dos autos: o primeiro dos “modelos” de regime especial de pagamento de precatórios, a que se refere o inciso I do § 1º do art. 97 do ADCT, não tem prazo para acabar. E não tem prazo para acabar porque “vigorará enquanto o valor dos precatórios devidos for superior ao valor dos recursos vinculados”, depositados na conta especial (§ 14 do art. 97). Como o montante de recursos a ser depositado na referida conta está limitado a um pequeno percentual da receita corrente líquida da entidade pública devedora, é de se imaginar que a fila de precatórios só aumentará, principalmente porque a dívida acumulada em todos esses anos de ostensivo descaso por parte de algumas unidades da Federação ingressará no regime especial, conforme o § 15 do art. 97 do ADCT.2425. [...] penso adequada a referência dos autores à Emenda Constitucional nº 62/2009 como a “emenda do calote”. Calote que termina por ferir o princípio da moralidade administrativa, que se lê no caput do art. 37 da Constituição [...]”.

Evolução do crescimento precatórios (Δ Precatórios 2021-2014)	
Acima de 100%	10
Governo do Estado do Mato Grosso	309994%
Governo do Estado do Rio de Janeiro	456%
Governo do Distrito Federal	279%
Governo do Estado de Roraima	218%
Governo do Estado do Maranhão	201%
Governo do Estado do Rio Grande do Norte	199%
Governo do Estado de Goiás	159%
Governo do Estado do Rio Grande do Sul	156%
Governo do Estado da Bahia	137%
Governo do Estado do Paraná	118%
Entre 0% a 100%	9
Governo do Estado de São Paulo	85%
Governo do Estado de Sergipe	74%
Governo do Estado de Rondônia	64%
Governo do Estado do Acre	52%
Governo do Estado da Paraíba	47%
Governo do Estado de Santa Catarina	22%
Governo do Estado do Piauí	20%
Governo do Estado de Minas Gerais	8%
Governo do Estado do Amapá	0%
Não houve crescimento	3
Governo do Estado de Pernambuco	-7%
Governo do Estado do Ceará	-20%
Governo do Estado do Mato Grosso do Sul	-40%

Figura

1²⁹

Segundo estudo de Clara Paredes Martins, que analisou a evolução dos precatórios estaduais e a consequente repercussão de tais ativos nas respectivas finanças públicas estaduais, a gestão de precatórios judiciais por vários estados brasileiros não tende a ser sustentável. A

²⁹ Levantamento encontrado em: MARTINS, Clara Paredes. Análise da evolução do histórico dos precatórios na dívida consolidada dos estados brasileiros e a relação com o risco de crédito, Op. cit, p. 29.

autora indica que, considerando o ritmo de crescimento desta modalidade de dívida frente às demais, verifica-se que os precatórios têm apresentado um acelerado crescimento e que os planos homologados e/ou valores efetivamente pagos são insuficientes para a quitação desses ativos até 2029, em sua grande maioria. Em sua visão, para a projeção da sustentabilidade da dívida dos estados, o efeito do acelerado crescimento de precatórios frente a um baixo valor destinado ao pagamento não pode ser desprezado³⁰.

Há ainda a questão da correção monetária. A correção monetária do precatório é feita com base no IPCA-E desde o começo de 2015, quando o Supremo Tribunal Federal julgou duas ações diretas de inconstitucionalidade – ADIs 4357 e 4425 – modificando o mecanismo de correção dos valores dos precatórios para o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Ainda há a questão da Emenda Constitucional 113/2021, que ressuscitou a utilização do índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) para atualização das condenações judiciais da Fazenda Pública. Segundo dados coletados pelo IBGE, o IPCA acumulado de 12 meses até março de 2022 está em 11,30%.³¹ Já a taxa SELIC foi elevada de 10,75% ao ano para 11,75% ao ano pelo Comitê de Política Monetária (Copom) do Banco Central em 16/03/2022.³²

Ao conseguir antecipar o pagamento dos precatórios, um ente público ainda deixaria de pagar valor considerável em juros de mora, conforme entendimento consolidado na Súmula Vinculante 17 do Supremo Tribunal Federal³³.

A partir do momento em que o Poder Público quitar sua dívida de precatórios e sair do inconstitucional regime especial de precatórios da EC 62/2009, ele poderia: 1) liberar parte de sua receita corrente líquida vinculada ao pagamento de precatórios; 2) aproveitar a sua alta capacidade de solvência atual para diminuir sua dívida pública em tempos de alta instabilidade econômica; 3) dar maior previsibilidade à sua dívida pública, que hoje varia consideravelmente conforme os índices de correção monetária em tempos de alta inflação; 4) aumentar o nível de confiança na capacidade fiscal e solvência do Poder Público; 5) aumentar o nível da capacidade

³⁰ MARTINS, Clara Paredes. Análise da evolução do histórico dos precatórios na dívida consolidada dos estados brasileiros e a relação com o risco de crédito. Op. cit., p. 41-42.

³¹ Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/explica/inflacao.php>

³² Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2022/03/16/copom-eleva-selic-para-1175percent-ao-ano-juro-basico-da-economia-esta-no-maior-patamar-desde-2017.ghtml>

³³ Segundo a Súmula Vinculante 17: “Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos”. O enunciado da súmula ainda foi reforçado pelo STF no RE 1.169.289, segundo o qual: “O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/09, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'.”

de investimento no Estado; 6) diminuir a influência da União Federal sobre sua autonomia financeira, porquanto deixaria de ser suscetível às sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, § 10, do ADCT); e 7) reparar direitos individuais lesados em razão de atos e omissões estatais, prestigiando o acesso à jurisdição e a coisa julgada (incisos XXXV e XXXVI do art. 5º da CF).

7. Conclusão

Inicialmente, deve-se reconhecer que a solvência do ente público é a pré-condição fática para um ente público regularizar sua dívida de precatórios. A insolvência, por si só, não é inconstitucional. Inconstitucional, segundo o Supremo, é a prática institucionalizada de evitar quitar uma dívida, pagando valores substancialmente menores que aqueles necessários para regularizar tempestivamente o pagamento da dívida de precatórios.

Percebe-se que as Emendas Constitucionais 113 e 114 não se mantêm fiéis aos propósitos originais do “Novo Regime Fiscal” da EC 95/2016 ao submeterem o pagamento de precatórios federais ao teto de gastos. Isso porque o adiamento do pagamento dos precatórios não limita o crescimento real da dívida dos entes públicos nem contribui para sua sustentabilidade orçamentária a longo prazo. Poder-se-ia dizer que a manobra fiscal possibilitou a implementação das políticas de distribuição de renda da EC 123/2022, mas não se pode dizer que a medida controla, por si só, o constante crescimento dos gastos públicos.

Ultrapassada tal questão, o argumento do teto de gastos para o pagamento de precatórios não é inteiramente fiel à noção de sustentabilidade fiscal. As Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021 devem ser interpretadas conforme a constituição para o fim de: 1) adequar a sua aplicação à decisão do Supremo Tribunal Federal nas ADIs 4357/DF, 4425/DF, 4400/DF e 4372/DF, que julgou inconstitucional o regime especial de precatórios do art. 97 do ADCT da Constituição Federal; 2) interpretar o teto de gastos conforme a noção de sustentabilidade da dívida do art. 164-A; e 3) fixar que a quitação e antecipação do pagamento da dívida de precatórios não fere o regime de equilíbrio orçamentário pretendido pelo teto de gastos da Emenda Constitucional 96/2016.

Referências bibliográficas

BALEEIRO, Aliomar. Uma introdução à ciência das finanças. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. EMI 00083/2016 MF. Brasília: MPDG, 2016

BRASIL. Ministério da Economia. EM nº 00206/2021 ME. Brasília: ME, 2021.

BRASIL. Senado Federal. Parecer Nº 228, DE 2022-PLEN/SF. Senado: Brasília, 2022.

BRASIL. Senado Federal. Manual de Economia do Senado Federal. Senado: Brasília, 2022. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/manualdecomunicacao/guia-de-economia/contingenciar>. Acesso em: 18/12/2022.

DIDIER JR., Fredie; et. al. Curso de Direito Processual Civil. Salvador: Juspodivm, 2013.

FAIM FILHO, Eurípedes Gomes. Requisitórios: precatórios e requisição de pequeno valor: um tema de direito financeiro. Tese de Doutorado em direito financeiro. 2014. Universidade de São Paulo: São Paulo, 2014.

FERNANDES, Bruno Lacerda Bezerra. Opinião: Regime especial de precatórios: moratória prorrogada aumenta endividamento. Conjur. 1 de março de 2021, 18h15. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mar-01/bruno-lacerda-regime-especial-precatorios#:~:text=Em%202021%2C%20ultrapassou%20o%20patamar,aumento%20do%20endividamento%20dos%20entes>. Acesso em: 18/12/2022.

GOMES, Emerson César da Silva. Regime Jurídico da despesa pública no Brasil. Tese de doutorado em direito financeiro. 2014. Universidade de São Paulo: São Paulo, 2014.

HORVATH, Estevão. O orçamento no século XXI: tendências e expectativas. 2014. 2014. Tese de Doutorado. Tese (Concurso de Professor Titular de Direito Financeiro)–Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo: São Paulo, 2014.

INSTITUIÇÃO FISCAL INDEPENDENTE. Relatório de Acompanhamento Fiscal de 16 de dezembro de 2021. Relatório número 59. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/594517/RAF59_DEZ2021.pdf> Acesso em 20/10/2022.

JUSTEN FILHO, Marçal. Emenda Constitucional nº 62/2009: Estado Democrático de Direito e Responsabilidade Civil do Estado in JUSTEN FILHO, Marçal; NASCIMENTO, Carlos Valder do. Emenda dos precatórios. Fundamentos de sua inconstitucionalidade. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

MARTINS, Clara Paredes. Análise da evolução do histórico dos precatórios na dívida consolidada dos estados brasileiros e a relação com o risco de crédito. 2022. Tese de Doutorado. Fundação Getúlio Vargas: São Paulo, 2022.

MENDES, Gilmar ferreira; GONET BRANCO, Paulo Gustavo. Curso de direito constitucional. 1 D. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2015.

OLIVEIRA, Weder de. Curso de Responsabilidade Fiscal. 2.ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

SCHAEFER, Bruno Marques. Paulo Guedes e o (neo) liberalismo: apontamentos preliminares acerca da nova (velha) direita brasileira. Missões: Revista de Ciências Humanas e Sociais, v. 4, n. 3, 2018.

SCHICK, Allen. Sustainable Budget Policy: Concepts and Approaches. OECD Journal on budgeting – VOLUME 5 – No. 1. OECD: 2005.

Recebido em: 20/12/2022

1º Parecer em: 02/01/2023

2º Parecer em: 16/01/2023