



**FUNDAÇÃO EDSON QUEIROZ
UNIVERSIDADE DE FORTALEZA - UNIFOR
VICE-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO - VRPG
MESTRADO PROFISSIONAL EM DIREITO E GESTÃO DE CONFLITOS**

**A CONCILIAÇÃO NO SISTEMA DE PAGAMENTO DE
PRECATÓRIOS NO MUNICÍPIO DE FORTALEZA**

Antônio Guilherme Rodrigues de Oliveira

Fortaleza-CE
Março, 2017

ANTÔNIO GUILHERME RODRIGUES DE OLIVEIRA

**A CONCILIAÇÃO NO SISTEMA DE PAGAMENTO DE
PRECATÓRIOS NO MUNICÍPIO DE FORTALEZA**

Dissertação apresentada ao Curso de Mestrado Profissional em Direito e Gestão de Conflitos da Universidade de Fortaleza como requisito parcial para obtenção do Título de Mestre em Direito e Gestão de Conflitos

Área de Concentração: Direito e Gestão de Conflitos.

Orientador: Prof. Dr. Rômulo Guilherme Leitão.

Ficha catalográfica da obra elaborada pelo autor através do programa de geração automática da Biblioteca Central da Universidade de Fortaleza

Oliveira, Antônio Guilherme Rodrigues de.

A Conciliação no Sistema de Pagamento de Precatórios no Município de Fortaleza / Antônio Guilherme Rodrigues de Oliveira. - 2017

98 f.

Dissertação (Mestrado Profissional) - Universidade de Fortaleza. Programa de Mestrado Profissional em Direito e Gestão de Conflitos, Fortaleza, 2017.

Orientação: Rômulo Guilherme Leitão.

1. Formas alternativas de solução de conflitos. 2. Sistemáticas de pagamento de precatórios. 3. Conciliação no pagamento de precatórios. 4. Eficiência e economicidade. 5. Defesa em juízo. I. Leitão, Rômulo Guilherme. II. Título.

ANTÔNIO GUILHERME RODRIGUES DE OLIVEIRA

**A CONCILIAÇÃO NO SISTEMA DE PAGAMENTO DE PRECATÓRIOS NO
MUNICÍPIO DE FORTALEZA**

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Rômulo Guilherme Leitão
Orientador - UNIFOR

Prof. Dr. Marcelo Sampaio Siqueira
Membro Efetivo - Centro Universitário 7 de Setembro - UNI 7

Prof. Dr. Martônio Mont'Alverne Barreto Lima
Membro Efetivo - UNIFOR

Aprovada em: 30/03/2017

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, meus sinceros agradecimentos à minha mulher, Idelana Ponte, pela compreensão e apoio para enfrentar este desafio desde o nascedouro. Aos meus filhos, minha gratidão pela paciência dispensada, e por se privarem de momentos em família, e que igualmente me apoiaram neste momento especial de formação.

Também agradeço a todos os professores que compartilharam seus conhecimentos nestes últimos dois anos, provocando enriquecedores e marcantes debates.

Ao meu orientador, Prof. Rômulo Leitão, pela presteza e disponibilidade de aclarar as dúvidas, meus agradecimentos.

Por fim, agradeço aos colegas de mestrado pelo convívio saudável e sempre alegre, com a certeza de ter firmado amizades sinceras e que sempre serão bem lembradas.

*Todas as coisas devem ser feitas da forma
mais simples possível, porém não mais simples
que o possível.*

Albert Einstein.

RESUMO

A presente dissertação tem por objetivo analisar a importância da conciliação no sistema de pagamento de precatórios no município de Fortaleza. O estudo baseia-se em experiências do ente público vivenciadas na última década, onde o acúmulo de sua dívida trouxe enormes transtornos administrativos. As demandas de servidores públicos perante a justiça trabalhista foram responsáveis pela formação de expressivos precatórios que se acumularam sem que houvesse o efetivo pagamento. A indexação remuneratória dos servidores à variação do salário mínimo causou impressionante impacto nas finanças municipais, o que contribuiu para o atraso no pagamento dos precatórios, fato este que se repetiu em quase todas as unidades da federação. Quando provocado sobre o tema, o STF não foi capaz de decidir satisfatoriamente, deixando evidenciada a limitação da atuação do Poder Judiciário para efetivação de suas próprias decisões, o que motivou sucessivas alterações na Constituição Federal para criar sistemáticas de pagamento de precatórios que acabaram não surtindo o efeito desejado. Ao mesmo tempo as modificações legislativas infraconstitucionais que beneficiavam a Fazenda Pública traziam um alento para reforçar sua defesa em juízo, apesar da enorme resistência por parte de magistrados trabalhistas de acolher tais inovações. Descobriu-se que a Fazenda Pública necessita reforçar sua retaguarda na defesa de seus interesses em juízo, mas também estimular a utilização de formas alternativas de solução de conflitos, não só para enfrentar a controvérsia quando judicializada, mas também quando surgir questões que potencialize prejuízo, tudo a evitar dívidas que serão representadas por precatórios. O estudo concluiu pela importância e necessidade de criação de mecanismos que possam agilizar o pagamento de precatórios, com eficiência e economicidade, promovendo acordos diretamente com os credores através da criação da Câmara de Conciliação de Precatórios.

Palavras-chaves: Formas alternativas de solução de conflitos. Sistemáticas de pagamento de precatórios. Conciliação no pagamento de precatórios. Eficiência e economicidade. Defesa em juízo.

ABSTRACT

The purpose of this dissertation is to analyze the importance of reconciliation in the payment system of precatórios in the city of Fortaleza. The study is based on public experiences experienced in the last decade, where the accumulation of its debt has brought enormous administrative disorders. The demands of civil servants before the labor courts were responsible for the formation of expressive precatórios that accumulated without the effective payment. The salary indexation of the servers to the variation of the minimum wage caused an impressive impact on the municipal finances, which contributed to the delay in the payment of the precatórios, a fact that was repeated in almost all the units of the federation. When provoked on the subject, the STF was not able to decide satisfactorily, evidencing the limitation of the Judiciary's action to effect its own decisions, which motivated successive changes in the Federal Constitution to create systematic payment of court orders that ended up not succumbing The desired effect. At the same time, the infra-constitutional legislative changes that benefited the Public Treasury bred encouragement to strengthen its defense in court, despite the enormous resistance of labor magistrates to accept such innovations. It was found that the Public Treasury needs to strengthen its backing in defense of its interests in court, but also to encourage the use of alternative forms of conflict resolution, not only to face the controversy when judicialized but also when issues arise that potentiate prejudice, Everything to avoid debts that will be represented by precatórios. The study concluded by the importance and necessity of creating mechanisms that can expedite the payment of court orders, efficiently and economically, by promoting agreements directly with creditors through the creation of the Conciliation Chamber of Precatórios.

Keywords: Alternative forms of conflict resolution. Systematic payment of court orders. Conciliation in the payment of court orders. Efficiency and economy. Defense in court.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

| | |
|----------|--|
| ADCT | Ato das Disposições Constitucionais Transitórias |
| ADI | Ação Direta de Inconstitucionalidade |
| AgR | Agravo Regimental |
| AMB | Associação dos Magistrados Brasileiros |
| ANAMAGES | Associação Nacional dos Magistrados Estaduais |
| ANAMATRA | Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho |
| ANPT | Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho |
| ANSJ | Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário |
| Art. | Artigo |
| CF | Constituição Federal |
| CF/88 | Constituição Federal de 1988 |
| CLT | Consolidação das Leis Trabalhistas |
| CNI | Confederação Nacional da Indústria |
| CNJ | Conselho Nacional de Justiça |
| CNSP | Confederação Nacional dos Servidores Públicos |
| CONAMP | Associação Nacional dos Membros do Ministério Público |
| CPC | Código de Processo Civil |
| DARF | Documento de Arrecadação de Receitas Federais |
| DF | Distrito Federal |
| DJ | Diário da Justiça |
| DOM | Diário Oficial do Município |
| EC | Emenda Constitucional |
| EMLURB | Empresa Municipal de Limpeza e Urbanização |
| IDGS | Instituto de Desenvolvimento Tecnológico e Apoio à Gestão em Saúde |
| IJF | Instituto Dr. José Frota |
| INSS | Instituto Nacional de Seguro Social |
| IPCA-E | Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial |

| | |
|-----|---------------------------------------|
| IPM | Instituto de Previdência do Município |
| MC | Medida Cautelar |
| OAB | Ordem dos Advogados do Brasil |
| PGM | Procuradoria Geral do Município |
| Rel | Reclamação |
| RE | Recurso Extraordinário |
| RN | Rio Grande do Norte |
| RR | Recurso de Revista |
| STF | Supremo Tribunal Federal |
| SV | Súmula Vinculante |
| TJ | Tribunal de Justiça |
| TRT | Tribunal Regional do Trabalho |
| TST | Tribunal Superior do Trabalho |

SUMÁRIO

| | Página |
|--|--------|
| INTRODUÇÃO | 11 |
| 1 A FAZENDA PÚBLICA E OS PRECATÓRIOS | 14 |
| 1.1 Das discussões travadas em demandas de servidores públicos que originaram diversos precatórios na Justiça do Trabalho..... | 15 |
| 1.2 Da opção por não discutir matéria no processo de execução para requerer a revisão de cálculos antes do pagamento do precatório | 36 |
| 1.3 Casos discutidos na Justiça Comum que podem originar precatórios..... | 39 |
| 1.4 A aplicação equivocada da Resolução nº 115 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) pelo TJ/CE..... | 48 |
| 2 DA DECLARAÇÃO PARCIAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EMENDA CONSTITUCIONAL (EC) Nº 62/2009 E A MODULAÇÃO DOS SEUS EFEITOS..... | 52 |
| 2.1 A origem da EC nº 62/2009 | 52 |
| 2.2 Da propositura de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) contra a EC nº 62/2009..... | 57 |
| 2.3 Do julgamento que declarou a inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/2009 pelo Supremo Tribunal Federal (STF)..... | 59 |
| 2.4 Da modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/2009..... | 64 |
| 3 O PODER PÚBLICO E AS FORMAS ALTERNATIVAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS | 67 |
| 3.1 Da mediação e suas técnicas | 68 |
| 3.2 A experiência de negociação no Município de Fortaleza..... | 71 |
| 3.3 Do conflito e solução em Autarquia Municipal | 74 |
| 3.4 A busca de condições propícias para melhor negociar..... | 76 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS | 81 |

| | |
|---|----|
| REFERÊNCIAS | 84 |
| ANEXO A – PROPOSTA DE INTERVENÇÃO | 86 |
| ANEXO B – MENSAGEM Nº ____, DE _____ DE _____ DE 2016..... | 88 |
| ANEXO C – PROJETO DE LEI Nº ____, DE _____ DE _____ DE 2016..... | 90 |
| ANEXO D – EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62, DE 9 DE DEZEMBRO, DE 2009..... | 92 |

INTRODUÇÃO

Este trabalho pretende abordar a importância da conciliação no sistema de pagamento das dívidas judiciais no âmbito municipal, tendo em vista o atraso generalizado no pagamento de precatórios, destacando a evolução do sistema e os entraves encontrados para o seu bom funcionamento a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988 (CF/88).

O tema ganha importância exatamente pela dificuldade encontrada pelos gestores municipais na tarefa de equacionar o problema de escassez de verba com a obrigatoriedade de prestação dos serviços públicos essenciais, e por conta disso a gestão pública municipal necessita cuidar melhor para evitar a formação de precatórios, e uma vez constituídos, seja criado um modelo eficiente de negociação que otimize o pagamento com a aplicação de razoável economia, e para que isto ocorra é necessário superar alguns entraves jurídicos.

Os dados indicados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e pelo Ministério do Planejamento, por meio da Secretaria do Tesouro Nacional, identificam um volume expressivo de precatórios pendentes de pagamento, o que exige um estudo detalhado das causas de formação desses precatórios e os cuidados preventivos no sentido de evitar sua formação.

Nesse sentido o presente trabalho propõe-se a estudar no primeiro capítulo as demandas mais frequentes dos servidores públicos municipais de Fortaleza, bem como algumas experiências enfrentadas nesses processos, identificando as peculiaridades processuais existentes antes e depois da formação do precatório, proporcionando, assim, uma visão ampla da matéria.

O processo de execução contra a fazenda pública obedece regras próprias, e esse tratamento diferenciado deve-se, principalmente, para preservar a continuidade do serviço público, dada a inalienabilidade dos bens públicos, e as prerrogativas criadas em favor da Fazenda Pública devem ser utilizadas da forma mais eficiente possível, sendo importante observar algumas peculiaridades que fogem às regras dos procedimentos normais, como o

fato de optar pelo não enfrentamento de determinada matéria no processo de execução para não prejudicar a estratégia a ser utilizada em momento posterior e de forma eficaz.

As constantes alterações legislativas que impactam positivamente em favor da Fazenda Pública devem ser exploradas, e com elas ressurgem oportunidades que proporcionam uma defesa mais consistente, e isso é abordado com exemplos práticos ocorridos com o município de Fortaleza.

No segundo capítulo o estudo propõe-se conhecer a evolução do sistema de pagamento por precatório, identificando as dificuldades encontradas pelos credores e devedores, bem como as diversas alterações legislativas modificadoras das regras, ante as falhas e ineficiência do modelo.

A constatação da ineficiência de mecanismos jurídicos disponíveis para efetivação da prestação jurisdicional, e o acúmulo das dívidas vencidas e não pagas levaram os parlamentares a apresentar proposta legislativa que resultou na Emenda Constitucional (EC) nº 62/2009, mais tarde declarada inconstitucional parcialmente pelo Supremo Tribunal Federal (STF), mas tal decisão não foi suficiente para pacificar a questão.

A polêmica instaurada com a edição da EC nº 62/2009 mexeu com as comunidades jurídica e política, com reflexos econômicos que mereceram o envolvimento de vários setores.

Com o julgamento proferido pelo STF que declarou a inconstitucionalidade parcial da EC 62/2009, houve uma descontinuidade na sistemática de pagamento de precatórios em vários estados, e esse fato comprovou a necessidade de modulação dos efeitos da decisão proferida.

O estudo analisa os fatos posteriores à modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da EC 62/2009, que manteve parcialmente o regime especial criado por cinco anos, bem como a aprovação da EC 95/2016 que proporcionou um pouco mais de condições aos entes inadimplentes de honrar com o pagamento dos créditos inscritos na forma de precatório.

No último capítulo o trabalho propõe-se a identificar as formas alternativas de solução de conflitos, com suas técnicas e experiências vivenciadas pela administração municipal, demonstrando a necessidade de utilização desses institutos para atingir com mais eficiência os objetivos da administração pública, melhorando assim a prestação dos serviços públicos.

As experiências relatadas tratam de processos conciliados em fases distintas, isto é, antes e depois da formação do precatório, e envolveu um trabalho criterioso e articulado da Procuradoria Geral do Município (PGM), resultando em considerável economia aos cofres públicos.

Com essa perspectiva aborda, ainda, a necessidade intervenção com a criação de Câmara de Conciliação de Precatórios, por meio de proposição legislativa, objetivando otimizar o pagamento das dívidas com a aplicação de razoável economia.

1 A FAZENDA PÚBLICA E OS PRECATÓRIOS

Ao cidadão é vedada a prática de justiça com as próprias mãos, exceto em situações excepcionalíssimas, mas a regra é pela impossibilidade do indivíduo fazer justiça pela sua própria razão, devendo observar a previsão de que o poder estatal é competente para implementação da justiça, cabendo especificamente ao Poder Judiciário a tarefa de dirimir conflitos a ele submetidos.

Com a Fazenda Pública, em regra, o tratamento é o mesmo, muito embora as peculiaridades do ente público sejam observadas e as regras processuais acabem por lhe conferir algumas prerrogativas que se mostram necessárias para preservação do interesse da sociedade.

É natural, portanto, que a Fazenda Pública seja submetida aos princípios e regras do direito público, donde a observância ao princípio da legalidade é de fundamental importância, além de ressaltar a presunção de legitimidade dos atos administrativos, bem como sua autoexecutoriedade, prevalecendo a supremacia do interesse público sobre o privado.

No campo processual, e em razão da atividade de tutelar o interesse público, a Fazenda Pública goza de condição diferenciada das demais pessoas físicas ou jurídicas de direito privado.

Exatamente por atuar no processo em virtude da existência de interesse público, consulta ao próprio interesse público viabilizar o exercício dessa sua atividade no processo da melhor e mais ampla maneira possível, evitando-se condenações injustificáveis ou prejuízos incalculáveis para o Erário e, de resto, para toda a coletividade que seria beneficiada com serviços públicos custeados com tais recursos. (CUNHA, 2012, p. 38).

Entretanto, uma vez proferida decisão judicial contra a Fazenda Pública, e exaurido o processo executório com a definição do valor devido, tem-se a expedição do precatório que nada mais é do que uma requisição de pagamento dirigida aos municípios, estados, ou União, bem como às suas autarquias e fundações, pelo Poder Judiciário, para pagamento dos valores devidos.

O Presidente do Tribunal por onde tramitou o processo é quem promove a expedição do precatório, após solicitação do juízo da execução, sendo certo que as requisições recebidas até 1º de julho devem ser incluídas no orçamento do ano seguinte, com previsão de pagamento até o último dia do ano seguinte à inscrição, ou seja, 31 de dezembro.

1.1 Das discussões travadas em demandas de servidores públicos que originaram diversos precatórios na Justiça do Trabalho

Muito embora o atual regime de trabalho no âmbito do Município de Fortaleza vigente desde o ano de 1990 seja o de direito administrativo, ainda assim remanesce uma quantidade expressiva de processos trabalhistas envolvendo controvérsias com seus servidores à época em que os mesmos eram regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho, resultando ao final em dívidas a serem pagas por meio de precatório.

Entre as demandas com maior frequência encontramos aquelas que tratam da vinculação salarial indexada ao salário mínimo, ou seja, as que tratam de piso salarial. As diversas leis e decretos municipais foram responsáveis pela enxurrada de reclamações trabalhistas que redundaram em expressivo passivo trabalhista, o que acabou por reduzir sensivelmente o poder de investimentos do Poder Público Municipal.

Neste contexto, os processos de execução dessas decisões judiciais sofreram forte resistência por parte do Município de Fortaleza, que por sua vez desenvolveu teses utilizando argumentos defensórios razoáveis, os quais obtiveram, inicialmente, pouca ou quase nenhuma acolhida. Entretanto, com as modificações legislativas promovidas nos últimos anos imprimiu-se uma nova realidade, e os resultados já podem ser considerados satisfatórios.

Dentre as principais inovações legislativas que culminaram para uma melhor economia de valores, ante o ajuizamento de embargos à execução, encontramos a Medida Provisória nº 2.180-35, de 27 de agosto de 2001, que introduziu o parágrafo 5º no artigo (art.) 884, da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT). Nela é possível rediscutir, na prática, e em determinadas situações, matérias que foram rejeitadas no processo de conhecimento, eis que tal previsão normativa implica em tornar inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo, declarados inconstitucionais pelo STF ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal (CF). Assim, e muito embora a decisão judicial transitada em julgado não seja alterada, a mesma não será exigível.

Como se vê, aquilo que foi decidido no processo de conhecimento pode, eventualmente, ser rediscutido no processo de execução, principalmente quando se tratar de matéria relevante e fora de sintonia com as normas constitucionais. Trata-se, em termos objetivos, de mais uma forma de tornar sem efeito a decisão condenatória proferida em momento de vacilo do Poder Judiciário, principalmente por ter interpretado a norma aplicada de forma divergente com sistema constitucional.

De tamanho alcance o dispositivo celetário – art. 884, § 5º – que atraiu a antipatia de boa parte da magistratura, tanto que sua aplicação passou a ser ignorada sem maiores justificativas, obrigando que o ente executado insistisse pela aplicação de norma válida e eficaz, a ponto da composição plena do Tribunal Regional do Trabalho (TRT) da 7ª. Região declarar pela sua inconstitucionalidade material, fato este ocorrido no julgamento do Incidente de Inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, e suscitado nos autos do processo nº 266000-02.2005.5.07.0022, cuja a ementa foi a seguinte:

RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. § 5º DO ARTIGO 884 DA CLT. INCONSTITUCIONALIDADE. Padece de inconstitucionalidade material o §5º do artigo 884 da CLT, por representar ofensa ao Instituto da Coisa Julgada, inscrito no art. 5º, XXXVI, da Carta Magna” (Pleno do TRT 7ª Região. AP 266000-02.2005.5.07.0022, Relator Des. Antônio Marques Cavalcante Filho - DEJT 30.04.2012).

Entretanto a matéria está sendo apreciada pelo STF, por inetermédio do Recurso Extraordinário (RE) 590880, onde 1.179 processos encontram-se com o trâmite suspenso em razão da repercussão geral reconhecida sobre o tema, tendo a União recorrido contra a decisão do Tribunal Superior do Trabalho (TST) que negou a possibilidade de desconstituição da decisão que deferiu reajuste salarial aos servidores da Justiça Eleitoral do Ceará. O julgamento foi adiado em razão do empate na votação, e de acordo com a previsão do Regimento Interno do STF o presidente deve promover o desempate com o voto de qualidade.

É que até o momento houve cinco votos contrários à possibilidade de desconstituir a decisão já transitada em julgado por meio de RE interposto na fase de execução, e igual número contrário, já que um dos ministros declarou-se impedido de participar do julgamento.

Na verdade, o recurso interposto pela União no mencionado processo envolve além da discussão acerca da possibilidade de aplicação da norma do art. 884, § 5º, da CLT, duas outras relevantes situações. Uma que trata da competência da Justiça do Trabalho para julgar causas envolvendo pedido relativo aos períodos anterior e posterior à instituição do Regime

Jurídico Único, e a outra que trata da isonomia, vez que os servidores do TRT-CE pretendem que lhes sejam estendidos o reajuste salarial na ordem de 84,32%, no mês de março de 1990, com base no IPC daquele mês, com supedâneo na Lei nº 7.788/89, e na suposta violação ao art. 5º, Inciso XXXVI, da CF.

Aliás, os sucessivos planos econômicos instituídos no final da década de 80 e início da seguinte motivaram inúmeras demandas judiciais contra a administração municipal, envolvendo a administração direta e indireta, em que boa parte acabou sendo julgada procedente, com razoável repercussão financeira na folha de pagamento, eis que em alguns casos não prevaleceu a limitação do reajuste à data base da categoria.

Dos reajustes salariais previstos em planos econômicos, o de maior impacto financeiro foi o chamado Plano Collor, eis que tal plano previa reajuste salarial expressivo.

A discussão era travada na Justiça do Trabalho, porque os servidores ainda estavam regidos pela CLT, onde havia o pleito de pagamento de diferenças salariais devidamente corrigidas pelo IPC de março/1990, no percentual de 84,32%, com base na Lei nº 7.788/89, e na suposta violação ao direito adquirido.

A defesa do ente público sustentava que não se configurava naquela hipótese de direito adquirido, na medida em que havia apenas uma mera expectativa de direito, até então sujeita a eventuais mudanças na legislação vigente relativa à política financeira, ou, mais precisamente, acerca da remuneração dos servidores públicos e dos trabalhadores em geral.

É que na pretensão dos servidores havia manifesta afronta ao art. 5º, inciso XXXVI da CF/88, na medida em que, quando da edição da Medida Provisória 154, convertida, depois, no art. 14 da Lei 8.030/90, existia mera expectativa de direito, já que a Lei 7.788/89 que previa o reajuste salarial havia sido expressamente revogada.

Dessa forma, não se podia conceber que dois sistemas legais diversos regessem a mesma matéria e fossem aplicados simultaneamente. Seria admitir a titularidade de direitos para uns e negá-la para outros. Seria o caos. O ordenamento jurídico não comportava a incerteza e a insegurança.

Em resumo, a nova sistemática para reajuste dos salários, em 15 de março de 1990, prevista por meio da Medida Provisória nº 154, alterou o índice pretendido de aplicação dos reajustes salariais, eis que até então a pretensão se constituía numa EXPECTATIVA DE

DIREITO. Com a publicação da Medida Provisória nº 154, e, pois a teor do disposto no art. 2º, inciso II, bem assim do seu art. 1º, da Lei 8.030/90, a forma de reajuste dos salários estava alterada, posto que a Lei nº 7.788/89 perdia sua eficácia, expurgada que foi do ordenamento jurídico, resultando nenhum efeito o que nela se dispunha e, portanto, desobrigando todos aqueles que perante ela, até então, se obrigavam.

Sobre o assunto, o TST pacificou o entendimento ao editar a Súmula 315, que assim expressa:

TST Enunciado nº 315 - Res. 7/1993, DJ 22.09.1993 - Mantida - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. Correção dos Salários - IPC - Patrimônio Jurídico dos Trabalhadores - Direito Adquirido.

A partir da vigência da Medida Provisória nº 154-90, convertida na Lei nº 8.030-90, não se aplica o IPC de março de 1990, de 84,32% (oitenta e quatro vírgula trinta e dois por cento), para a correção dos salários, porque o direito ainda não se havia incorporado ao patrimônio jurídico dos trabalhadores, inexistindo ofensa ao inciso XXXVI do Art. 5º da Constituição da República.

Os argumentos utilizados no processo de conhecimento, naqueles processos em que o Município de Fortaleza não conseguia lograr êxito, também forma utilizados na fase de execução, e para tanto invocou-se a inexigibilidade do título, já que a concessão do reajuste referente ao IPC de abril/90 pela decisão que originou o título judicial implicava em afronta ao art. 5º, inciso XXXVI da CF/88.

Por precaução, e para prequestionar matéria de índole constitucional capaz de possibilitar o conhecimento de Recurso de Revista (RR) na fase de execução, eis que no processo trabalhista a hipótese de cabimento desse recurso é restrita, argumentava-se, sempre, que se o Tribunal entendesse pela não aplicação, ou mesmo não vigência do parágrafo 5o, do art. 884 da CLT, introduzido que foi pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 27 de agosto de 2001, que houvesse pronunciamento expresso acerca da constitucionalidade do art. 2º, da EC nº 32, de 11 de setembro de 2001, que contém a seguinte redação: “**Art. 2o. As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional**”.(grifou-se)

Buscava-se, com isso, na hipótese de não ser admitida a utilização da norma inserta no § 5o., do art. 884, da CLT, introduzida que foi pela Medida Provisória de n. 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, fosse enfrentada a validade do conteúdo da EC nº 32/2001, que por sua vez assegurou vigência à aludida norma.

O questionamento de diferenças salariais decorrentes da não aplicação dos demais planos econômicos (Bresser e URP) deu-se em menor quantidade, mas os argumentos de defesa foram semelhantes.

Entretanto, o assunto que mais castigou as finanças municipais refere-se ao deferimento de piso salarial com base em múltiplos salários, quer seja com amparo em leis e decretos municipais, conforme mencionado anteriormente, como também por Lei Federal, em especial a 4.950-A, de 22 de abril de 1966, que dispõe sobre a remuneração de profissionais diplomados em Engenharia, Química, Arquitetura, Agronomia e Veterinária.

Esse tema foi bastante explorado na Justiça do Trabalho, porque os servidores municipais de Fortaleza, em sua grande maioria, eram regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho. Tanto a administração direta como a indireta, esta representada por suas autarquias, empresas públicas, e fundações, receberam uma quantidade expressiva de reclamações trabalhistas que objetivavam o pagamento de diferenças salariais decorrentes da aplicação do piso salarial.

Embora a discussão do tema atualmente esteja pacificada nos tribunais superiores, ainda assim inúmeras decisões foram proferidas em desfavor da municipalidade, e que acabaram por influenciar a concessão de outras vantagens pelo juízo fazendário, até mesmo para servidores que já ingressaram no Município de Fortaleza pelo regime estatutário, sob o argumento de isonomia salarial.

Sabe-se que leis e decretos municipais editados antes da promulgação da atual Carta Magna, e que vinculavam a remuneração de servidores em múltiplos salários mínimos, não foram recepcionados pela atual CF, em face do que determina o art. 37, inciso XIII, que assim expressa:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

XIII - é vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público;

Ainda que a redação da norma acima mencionada não fosse suficiente, temos que o art. 7º, inciso IV, da CF de 1988 acaba por eliminar qualquer dúvida, senão vejamos:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

Não se admite, portanto, que vantagens salariais sejam deferidas com base em leis e decretos não recepcionados pela atual Constituição, raciocínio este que se aplica à Lei Federal 4.950-A, de 22 de abril de 1966, em relação aos servidores públicos.

Nesse sentido, tem-se a lição de Diniz (1989, p. 42):

Deve haver compatibilidade de um dispositivo legal com a norma constitucional. Havendo contradição entre qualquer norma preexistente e preceito constitucional, esta deve, dentro do sistema, ser aferida com rigor, pois é indubitável o efeito abrogativo da Constituição Federal sobre todas as normas e atos normativos que com ela conflitarem. As normas conflitantes ficam imediatamente revogadas na data da promulgação da nova Carta. Não sendo nem mesmo necessárias quaisquer cláusula expressas da revogação. Tal ocorre porque, com a promulgação da Lei Maior, cria-se uma nova ordem jurídica, à qual devem ajustar-se todas as normas, sejam elas gerais ou individuais.

Ademais, não é caso sequer de argumentar que os servidores, quando da promulgação da Nova Carta, haviam adquirido o direito de continuar recebendo seus vencimentos com base em norma então vigente, posto não se cogitar de direito adquirido contra a Constituição.

Outra discussão que vem se tornando repetitiva no âmbito da Justiça do Trabalho diz respeito à responsabilização do Município de Fortaleza, de forma subsidiária, de créditos reclamados por trabalhadores do serviço terceirizado, tanto por meio de empresa interposta contratada por intermédio de processo licitatório, ou mesmo por convênio, no caso o Instituto de Desenvolvimento Tecnológico e Apoio à Gestão em Saúde (IDGS), daí a ação ser ajuizada contra a empresa empregadora e o ente público que a contratou ou mesmo firmou convênio.

A reclamação consiste em dizer que o empregado da empresa que presta serviço ao Município de Fortaleza teria sido contratado pela reclamada principal para prestar serviços em benefício ao ente público, tendo o vínculo laboral perdurado por determinado período. Afirma, ainda, que não teria recebido corretamente o pagamento das verbas contratuais e rescisórias a que faria jus. Acaba por incluir o Município de Fortaleza como litisconsorte passivo subsidiário, alegando ser este o tomador final dos serviços, e em alguns casos ainda é cobrada indenização por danos morais.

A defesa do Município de Fortaleza sustenta que por se tratar de contrato de gestão firmado entre o reclamado principal e o Município de Fortaleza, evidencia-se a manifesta impossibilidade de caracterização de qualquer responsabilidade, quer solidária, quer subsidiária, do ente público pelos créditos trabalhistas dos empregados contratados pela reclamada principal, dada a natureza do aludido vínculo, mencionando julgado do TST, proferido nos do RR 128800-19.2007.5.08.0013, que assim consignou em sua ementa:

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. CONTRATO DE GESTÃO. SÚMULA 331 DO TST. INAPLICABILIDADE. O contrato de gestão, nos termos dos arts. 1º e 5º da Lei nº 9.637/98, é o instrumento firmado pelo Poder Público e por entidade do terceiro setor, com vistas à formação de parceria para o fomento e a execução de atividades direcionadas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde. Tal contrato, portanto, não tem por objeto a terceirização de serviços, não se sujeitando à incidência da Súmula 331 do TST. Precedentes. Recurso de Revista conhecido e provido¹.

Assim sendo, sustenta o ente público que a conclusão do caso, na hipótese em que o contrato de gestão é firmado, é que o vínculo jurídico entre o IDGS e o Município de Fortaleza possuía a natureza de contrato de gestão, no qual cabia à Municipalidade repassar recursos para a referida entidade contratada para o fomento e a execução de atividades direcionadas ao ensino, ao desenvolvimento tecnológico e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde.

Também foi com o IDGS que a parte reclamante firmou contrato de trabalho, com todas as suas características – pessoalidade, subordinação, continuidade, onerosidade, alteridade – sem qualquer ingerência do Município de Fortaleza nessa contratação.

Tratando-se de contrato de gestão entre o Poder Público e entidade particular, não é possível atribuir-se ao primeiro qualquer responsabilidade (quer solidária, quer subsidiária) pelo pagamento dos créditos trabalhistas dos empregados contratados pela segunda. Não tem aplicabilidade, *in casu*, o conteúdo da Súmula 331 do TST, porquanto referido contrato não tem por objeto terceirização de serviços.

E mais, não sendo possível imputar qualquer responsabilidade ao ente público em situações desse jaez, consoante especificado acima, é o IDGS o único responsável para assumir os créditos trabalhistas porventura existentes em favor da parte reclamante, restando patente a necessidade de exclusão do Município de Fortaleza do pólo passivo do feito.

¹ Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/processos-do-tst>>. Acesso em: 10 dez. 2016.

Desta forma, e nos casos em que foi firmado contrato de gestão, fica claro que não se trata de terceirização de serviços, mas da alegada celebração de contrato de gestão, circunstância que afasta qualquer responsabilidade do Município de Fortaleza, quer solidária, quer subsidiária, relativamente aos créditos trabalhistas pleiteados por empregados de entidade contratada.

De outro modo, e em homenagem ao princípio da eventualidade, argumenta-se a impossibilidade de responsabilização da Municipalidade mesmo que se considere ocorrer a hipótese de terceirização, já que a contratação de prestadoras de serviços pela Administração Pública necessariamente se submete aos mandamentos da Lei nº 8.666/93, que estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos no âmbito da Administração direta e indireta da União, Estados, Distrito Federal (DF) e Municípios, e que traz dispositivo expresso quanto à titularidade da responsabilidade em relação aos encargos pertinentes à execução do contrato administrativo, assim prevendo:

Art. 71 - O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.

§1º- A inadimplência do contratado com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis.

Inferre-se daí que, por expressa imposição legal, a administração não concentra qualquer responsabilidade, quer solidária ou mesmo subsidiária, quanto aos encargos trabalhistas inerentes à execução do contrato, os quais são atribuídos, com exclusividade, à contratada.

Cumpra observar, portanto, que o preceito normativo citado é categórico ao vedar a responsabilidade do Poder Público contratante mesmo diante do inadimplemento do devedor efetivo, o que afasta a tese de responsabilidade subsidiária sustentada pelo reclamante. Em comentários ao dispositivo legal de que se cuida, convém invocar a doutrina de Justen Filho (2002, p. 513):

Também fica expressamente ressalvada a inexistência da responsabilidade da Administração Pública por encargos e dívidas pessoais do contratado. A Administração Pública não se transforma em devedora solidária ou subsidiária perante os credores do contratado. Mesmo quando as dívidas se originarem de operação necessária à execução do contrato, o contratado permanecerá como único devedor perante terceiros.

Dessa forma, eventual deferimento das pretensões autorais relativamente ao Município de Fortaleza caracterizaria negativa de incidência, vigência de aplicabilidade ao mencionado

art. 71, § 1º, da lei de licitações. Neste passo, deve-se ter em vista que o STF proferiu decisão no sentido do reconhecimento da constitucionalidade do citado art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93. Trata-se da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 16, ajuizada pelo Governador do DF em desfavor da Súmula 331 do TST, a qual previa justamente o oposto do que preceitua o dispositivo legal em exame.

Registre-se que ao declarar a constitucionalidade do art. 71, §1º, da Lei nº 8.666/93, o STF também considerou que a Súmula 331 do TST efetivamente negara vigência ao referido preceito da Lei de Licitações. Daí restou afastado o contido no verbete trabalhista em relação à Administração Pública, inibindo a responsabilização subsidiária dos entes públicos pelas dívidas trabalhistas da empresa contratada.

Seguindo essa linha de considerações, deve-se ter em vista que “As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo STF, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do poder judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal”. Isto é o que preceitua, com muita clareza, o art. 102, §2º, da CF/88. Portanto, deve-se dar *in casu* a necessária incidência do art. 71, §1º, da Lei nº 8.666/93 para fins de afastamento de qualquer responsabilização, inclusive subsidiária, do Município de Fortaleza.

Não bastasse isto, não cabe a invocação de responsabilidade subsidiária fundada na culpa *in eligendo* da Administração Pública que contrata a empresa prestadora de serviços, uma vez que tal argumento infirmaria a legitimidade do próprio instituto da licitação pública, ao qual o poder público está vinculado por força do disposto no art. 37, XXI, da CF/88.

É que a Administração não possui a faculdade de eleger o contratado a seu exclusivo talante, na medida em que está inteiramente adstrita ao mencionado dever de licitar (v. art. 37, XXI, da CF/88) e à observância das condições e requisitos fixados na lei de licitações e contratos, devendo proceder de acordo com os critérios objetivos de julgamento. Dito de outra forma, o Poder Público não contrata quem quer, mas aquele licitante que satisfaz as exigências legais pertinentes à habilitação jurídica, regularidade fiscal, qualificação técnica e econômico-financeira e cumprimento do disposto no art. 7º, XXXIII da CF/88 (v. arts. 27 e segs. da Lei nº 8.666/93), bem como que, cumulativamente, teve sua proposta classificada em

primeiro lugar, segundo os critérios objetivos fixados no edital (v. arts. 44 e 45 do mesmo diploma legal).

Desse modo, torna-se inviável imputar à Administração qualquer culpa por uma eventual má escolha do prestador de serviços, justamente por lhe faltar liberdade no ato de escolher com quem contratar. Reitere-se, por oportuno, que a Lei nº 8.666/93 prevê exaustivamente a documentação a ser apresentada pelos licitantes, entendendo-a suficiente para demonstrar a idoneidade dos mesmos, assim como erige a objetividade de julgamento das propostas como um dos princípios fundamentais do procedimento licitatório. Ora, se um dos licitantes sagrou-se vencedor, é justamente porque atendeu todas essas exigências e, como tal, tem prioridade na contratação, pelo que não cabe à Administração simplesmente preterilo, optando por celebrar o contrato com outro licitante ou com um terceiro que sequer tomou parte no certame. A indisponibilidade do interesse público impede que o ente público aja de modo diverso.

Em suma, o Poder Público, ao realizar regular procedimento licitatório e proceder ao exame dos requisitos de habilitação, está, nos limites que lhe permite a lei, examinando a idoneidade do licitante. Se extrapolar as exigências legais, estará praticando ato nulo, sujeito a correção judicial. Certamente, não se pode pretender que o ente estatal, ultrapassando os limites da Lei nº 8.666/93, vasculhe todos os negócios do licitante, para, então, verificar se, no futuro, este poderá se tornar inadimplente com as respectivas obrigações trabalhistas.

Ora, se é impossível, por óbice legal, exigir do Município outros cuidados com a fase de habilitação além daqueles previstos na lei, a lógica determina que não se lhe imponha responsabilidade por inadimplemento dos contratados, como, aliás, dispôs a própria Lei nº 8.666/93 no já referido art. 71. Não se há de falar, portanto, em culpa *in eligendo*.

É relevante notar que mesmo em caso de dispensa de licitação, nos moldes do art. 24 da Lei nº 8.666/93, não existe total liberdade do Poder Público para contratar subjetivamente quem bem entender. Com efeito, segundo evidencia a esse respeito Justen Filho (2002, p. 230), “A contratação direta se submete a um procedimento administrativo, como regra. Ou seja, a ausência de licitação não equivale à contratação informal, realizada com quem a Administração bem entender, sem cautelas nem documentação”.

Especificamente no caso do Município de Fortaleza, convém destacar que o Decreto nº 9.321/94 (DOM² de 16/02/1994) determina que, em caso de contratação direta, sejam anexados pelo menos três orçamentos (art. 1º, I, “d”), ficando a Administração adstrita à escolha da empresa que apresentou a proposta mais vantajosa.

No que tange à culpa *in vigilando*, esta igualmente não se justifica. A uma, porque o poder-dever de fiscalização da execução do contrato, respaldado nos arts. 58, III e 67 da Lei nº 8.666/93, cinge-se ao cumprimento do objeto pactuado, não se estendendo à verificação de estar ou não a contratada honrando seus encargos trabalhistas; a duas, em virtude da ausência de expressa previsão legal impondo ao Poder Público contratante o dever de examinar a regularidade das obrigações trabalhistas do contratado, ao contrário do que ocorre relativamente às obrigações previdenciárias respectivas (v. arts. 27 c/c 29, IV, da Lei nº 8.666/93 e art. 195, §3º, da CF/88). Valendo-se das palavras de Ramos (2001, p. 147-149)

Sustenta-se, in casu, haver culpa *in eligendo* e *in vigilando*, descumprindo a Administração Pública o dever de contratar empresa idônea e o de fiscalizar a execução contratual. [...] O exame da matéria, no entanto, demonstra que esse entendimento não merece prevalecer.[...] Na hipótese em exame, o ordenamento jurídico prevê o dever de o contratante examinar a regularidade das obrigações previdenciárias do contratado. O Poder Público, aliás, não pode contratar com quem seja devedor da Previdência Social (art. 195, §3º, da CF), impondo-se a inabilitação no certame licitatório (art. 27 c/c 29, IV, da Lei nº 8.666/93). Nenhuma obrigação subsiste, no entanto, no sentido de apurar a responsabilidade pelas dívidas trabalhistas, sejam elas decorrentes ou não do próprio contrato ajustado com o Poder Público. Tendo em vista que as exigências de habilitação discriminadas na lei de licitações são exaustivas, descabe a formulação nos instrumentos convocatórios de qualquer exigência nesse sentido. O poder-dever de fiscalização da execução contratual fixado pelos arts. 58, III e 67 da Lei de licitações refere-se ao adimplemento do objeto ajustado, vale dizer, à execução do contrato na forma e sob as condições pactuadas. Significa que a Administração Pública deve orientar a execução do contrato, fornecendo normas e diretrizes e constatando a conformidade do que foi executado com o que estava especificado na documentação que instruiu o instrumento convocatório da licitação e o contrato.

Daí se infere, portanto, que o descumprimento das obrigações trabalhistas por parte da prestadora de serviços não decorre, por relação de causa e efeito, da conduta do Poder Público. De fato, ausente o dever legal da administração de fiscalizar a regularidade das obrigações trabalhistas da contratada, consoante evidenciado acima, não se estabelece o nexo causal imprescindível à caracterização da responsabilidade, ainda que subsidiária, do ente público perante os empregados daquela. Admitir o contrário caracteriza, portanto, malferimento aos arts. 58, III e 67 da Lei nº 8.666/93, a pretexto de aplicá-los.

² Diário Oficial do Município.

Nem se pode argumentar, por outro lado, que inexistente nos autos qualquer elemento que permita aferir ter havido conduta culposa por parte do Município de Fortaleza na fiscalização da execução do eventual contrato firmado com a reclamada principal, não se podendo concluir pela ocorrência da alegada culpa *in vigilando* tão somente porque houve o inadimplemento de encargos trabalhistas pela empresa contratada relativamente aos seus empregados. Com efeito, a própria redação renovada da Súmula nº 331 do TST, especificamente no item V (Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31/05/2011), é taxativa ao prever que:

Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente nas mesmas condições do item IV caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666, de 21/06/1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre do mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

Embora convicto do acolhimento dos argumentos já expostos para afastar a responsabilização do Município de Fortaleza pelos eventuais créditos reconhecidos ao reclamante, ainda assim se faz necessário dizer da impossibilidade do ente público municipal ser condenado, ainda que de forma subsidiária, pelos supostos danos morais que alega ter sofrido o obreiro.

Tem-se que os meros dissabores sem abalo à honra não caracterizam dano moral indenizável, haja vista que somente será indenizável o dano capaz de causar um abalo psíquico profundo, e assim sendo não há que se falar em responsabilidade subsidiária por supostos danos morais experimentados pelo reclamante, devendo, portanto, relativamente ao Município de Fortaleza, ser julgado improcedente o pedido.

De se destacar, ainda, que a caracterização da responsabilidade e do consequente dever indenizatório exige a demonstração cabal do nexo de causalidade entre a ação ou omissão do agente e o dano sofrido, aspecto cujo ônus probatório pertence exclusivamente ao autor da demanda, por força do art. 818 da CLT. Com efeito, a vítima do dano permanece com a incumbência de comprovar tal relação de causa e efeito, a qual deve se revelar de modo indubitado e incontroverso, não sendo suscetível de mera presunção.

Trata-se aqui de pressuposto indispensável da responsabilidade civil extracontratual, manifestamente exigido pelos arts. 186 e 927 do Código Civil e pelo próprio art. 37, §6º da CF/88. Este último dispositivo, inclusive, deixa bastante clara a necessidade de demonstração

do nexa causal quando afirma que “as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros...”.

Pereira (1994, p. 74-76) leciona que o nexa de causalidade é incumbência probatória daquele que alega ter sido lesado:

Para que se concretize a responsabilidade é indispensável se estabeleça uma interligação entre a ofensa à norma e o prejuízo sofrido, de tal modo que se possa afirmar ter havido o dano ‘porque’ o agente procedeu contra o direito. [...] Em se tratando de elemento causal, cumpre ao lesado, no curso da ação de indenização, prová-lo cumpridamente. Se a causalidade resta incerta, diz Carbonier, em razão de uma impossibilidade de prova, o Juiz deve rejeitar a ação de perdas e danos.

É neste mesmo sentido que versa Kfourri Neto (1996, p. 54), quando se refere à demonstração do “laço causal”.

“O laço causal deve ser demonstrado às claras, atando as duas pontas que conduzam à responsabilidade. Se a vítima sofre o dano, mas não se evidencia o liame de causalidade com o comportamento do réu, improcedente será o pleito” (KFOURI NETO, 1996, p. 54).

Tratando especificamente do nexa causal enquanto pressuposto da responsabilidade objetiva do Poder Público, Meirelles (2003, p. 631) diz que “para obter a indenização, basta que o lesado acione a Fazenda Pública e demonstre o nexa causal entre o fato lesivo (comissivo ou omissivo) e o dano, bem como seu montante”.

Cahali (1996, p. 94) também corrobora do mesmo entendimento ora evidenciado na seguinte lição:

Assim, o prejuízo de que se queixa o particular tem que ser consequência da atividade ou omissão administrativa. A responsabilidade da Administração Pública, desvinculada de qualquer fator subjetivo, pode, por isso, ser afirmada independentemente da presunção de culpa – mas está sempre submetida, como é óbvio, à demonstração de que foi o serviço público que causou o dano sofrido pelo autor

Seguindo essa ordem de considerações, constata-se que inexistente qualquer elemento apto a identificar o pretendido nexa causal entre o dano sofrido e a conduta da Administração Pública.

Em conformidade com a afirmativa acima, veja-se a expressão de Demogue (apud STOCO, 1999, p. 75) ao tratar da causalidade entre a injuricidade da ação e o mal causado:

não se pode haver uma questão denexo causal senão tanto quanto se esteja diante de uma relação necessária entre o fato incriminado e o prejuízo. É preciso que se torne absolutamente certo que, sem esse fato, o dano não teria acontecido. Assim, não basta que uma pessoa tenha contravindo a certas regras; é preciso que sem esta contravenção, o dano não ocorreria.

Nesse ponto deve-se ter o cuidado para não ocorrer o enriquecimento sem causa, em condenável utilização do Poder Judiciário como “indústria do dano moral”, atitude absolutamente reprovável e que vem sendo veementemente rechaçada pelos Tribunais Pátrios, inclusive, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ), segundo farta e remansosa jurisprudência, a exemplo deste julgado:

116031830 – CIVIL E PROCESSO CIVIL – NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL – AUSÊNCIA – INDENIZAÇÃO – DANOS MORAIS – CARTA DE COBRANÇA SEM DIZERES OFENSIVOS – DÍVIDA EM JUÍZO – INSCRIÇÃO NO CADASTRO NÃO CONSUMADA – LIMINAR OBSERVADA – INDENIZAÇÃO INDEVIDA – RECURSO DESACOLHIDO – I – Uma vez examinados todos os pontos controvertidos, não se vislumbra negativa de prestação jurisdicional, a ensejar o retorno dos autos ao Tribunal de origem. II – O envio de carta informando da possível inscrição do nome do destinatário nos cadastros de controle de crédito, sem dizeres ofensivos, cobrando dívida que, embora esteja em discussão judicial, restara vencida, não sustenta o pedido de indenização por danos morais, principalmente pelo fato de que a inscrição não se consumou. III – No caso, de outro lado, não houve descumprimento de decisão judicial, uma vez sequer concretizada a inscrição. IV – A indenização por dano moral não deve ser deferida por qualquer contrariedade, não se devendo estimular o enriquecimento indevido nem a chamada “indústria do dano moral”. (STJ – RESP 504639 – PB – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJU 25.08.2003 – p. 00323)

Apesar de toda argumentação já mencionada, é comum o julgamento procedente da reclamação, com a condenação subsidiária do ente público, e muito embora o recurso ordinário seja manejado, o TRT costuma manter a decisão, desafiando, portanto, o RR, porque há afronta às regras contidas nos arts. 818 da CLT e 373, I, do Código de Processo Civil (CPC), as quais regulam a distribuição do ônus da prova nos processos judiciais.

Necessário deixar evidenciado que a insurgência recursal não versa sobre os fatos probandos propriamente ditos, mas sim sobre a disciplina legal regulamentadora do ônus da prova no processo trabalhista, que é matéria eminentemente jurídica e não fática. Logo, não há que se confundir o fato probando com a regra jurídica que regula a sua apreciação, vez que a reapreciação do primeiro é vedada em RR, ao passo que a reapreciação da segunda é plenamente possível.

Ademais, a simples afirmativa de que houve falha da municipalidade na fiscalização do cumprimento do contrato pela reclamada principal já não é mais suficiente para condenar o ente público, vez que em atenção à nova redação dada à Súmula 331 do TST depois da

decisão prolatada pelo STF na ADC 16, exige-se agora expressamente a culpa do Poder Público para que se configure a sua responsabilidade subsidiária nos casos de terceirização.

Portanto, a culpa *in vigilando* da Administração reveste, na espécie, a condição de fato constitutivo do direito do recorrido de requerer a condenação subsidiária da municipalidade.

De outra senda, o Município de Fortaleza, em sua contestação, ao negar expressamente que tenha agido de forma culposa na fiscalização do contrato administrativo que manteve com a primeira reclamada, o que tornou tal fato (existência de culpa) controverso, transferiu para o recorrido o ônus de provar tal culpa.

Tal negativa do Município de Fortaleza, portanto, atribuiu ao recorrido o ônus processual de provar a culpa do Poder Público na fiscalização do cumprimento do contrato administrativo, vez que essa suposta culpa *in vigilando* representa o fato constitutivo do direito do recorrido de pleitear a condenação subsidiária da municipalidade.

Assim é disposto na regra do art. 818 da CLT, que diz “A prova das alegações incumbe à parte que as fizer”, mesma disposição do art. 373, I, do CPC, que, por sua vez, diz “o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito”

Não obstante esse cenário, a decisão do Regional merece ser reformada, haja vista que o recorrido não produziu qualquer prova de que o Município de Fortaleza tenha realmente agido de forma culposa, fato esse cuja prova era imprescindível à responsabilização subsidiária da municipalidade, como expressamente exige a nova redação dada à Súmula 331 do TST depois da decisão prolatada pelo STF na ADC 16, que agora expressamente exige a comprovação da culpa do Poder Público para que se configure a sua responsabilidade subsidiária nos casos de terceirização, Expressa a citada Súmula:

Súmula nº 331 do TST

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011.

[...]

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

Mesmo sendo o ônus do obreiro de provar a culpa da Administração na fiscalização da empresa contratada, a parte recorrida declinou da produção de prova testemunhal, não tendo, portanto, produzido nenhuma prova de que a municipalidade tenha realmente atuado com dolo, negligência, imprudência ou imperícia, como estava obrigado em virtude de a Administração haver negado qualquer conduta culposa na espécie.

Nessa conformidade, não poderia o tribunal *a quo* ter mantido a condenação subsidiária do Poder Público com base tão somente no argumento de que o Município de Fortaleza não provou que fiscalizou a prestação dos serviços, pois a prova da culpa da municipalidade cabia ao obreiro recorrido, nos termos dos arts. 818 da CLT e 373, I, do CPC.

Logo, tendo havido a condenação subsidiária da municipalidade mesmo sem qualquer prova da conduta culposa do Poder Público (fato constitutivo do direito do recorrido), resta evidente que o acórdão guerreado afrontou os arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC, o que enseja sua reforma para excluir a condenação subsidiária do Município de Fortaleza ao pagamento dos direitos trabalhistas do recorrido.

Não bastasse a impropriedade jurídica consistente na afronta aos arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC, o acórdão regional também acabou por se contrapor à decisão do STF na ADC 16, vez que ao negar provimento ao recurso ordinário e manter a condenação subsidiária do Município de Fortaleza, sem qualquer constatação de culpa (*in eligendo* e *in vigilando*) do Poder Público, ignorou o art. 71 da Lei nº 8.666/93. Essa decisão, portanto, colide frontalmente com a proferida pelo STF na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 16, que confirmou ser o art. 71, § 1º, da Lei 8.666/93 constitucional, e por isso deve ser observado.

Logo, e em consequência de votação majoritária, o Plenário do STF declarou a constitucionalidade do art. 71, parágrafo 1º, da Lei 8.666/93, a chamada Lei de Licitações. O dispositivo é exatamente o que prevê que a inadimplência do contratado pelo Poder Público não transfere para a Administração qualquer responsabilidade pelos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais daquele, nem pode onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis.

A ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 16, foi ajuizada pelo governador do DF em face da Súmula 331 do TST, a qual, contrariando o disposto no parágrafo 1º do mencionado art. 71, responsabiliza subsidiariamente tanto a Administração Direta quanto a

Indireta pelos débitos trabalhistas, quando atuar como contratante de qualquer serviço de terceiro especializado.

Em razão dessa decisão da Suprema Corte, que tem eficácia *erga omnes* e efeito vinculante, não poderia o Tribunal Regional, assim como qualquer outro órgão do Poder Judiciário, condenar o Poder Público a responder subsidiariamente pelos débitos trabalhistas da empresa prestadora de serviços. A vedação está expressamente prevista no parágrafo único do art. 28 da Lei nº 9868/99, *in verbis*:

Dentro do prazo de dez dias após o trânsito em julgado da decisão, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União a parte dispositiva do acórdão.

Parágrafo único. A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.

Embora a questão hoje esteja focada em saber a quem cabe o ônus da prova, o STF começou a analisar o RE interposto pela União de nº 760.931.

A relatoria do referido recurso coube à Ministra Rosa Weber, que reconhecendo a repercussão geral, debate sobre a possibilidade da administração pública ser responsabilizada subsidiariamente pelos encargos trabalhistas advindos pela inadimplência de empresa terceirizada.

O voto proferido pela ministra relatora foi no sentido de negar provimento ao recurso, mas reafirmando o entendimento daquele Corte no julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 16, no qual julgou constitucional o art. 71, parágrafo 1º, da Lei 8.666/1993, e, com isso, vedou a transferência automática para a administração pública dos encargos trabalhistas resultantes do contrato de trabalho firmado entre a empresa prestadora de serviço e seus empregados.

Entretanto, e segundo o entendimento da ministra relatora, não fere a Constituição a imputação de responsabilidade subsidiária à administração pública pelo inadimplemento de obrigações trabalhistas por empresas terceirizadas, em caso de culpa comprovada do Poder Público em relação aos deveres legais de acompanhar e fiscalizar o contrato de prestação de serviços.

A bem da verdade, a ministra relatora ao proferir seu voto pelo improvimento do recurso, e de forma muito clara, não escondeu o desejo de defender a manutenção da decisão oriunda do TST, fato este que transpareceu ter havido movimentação de membros daquela Corte trabalhista com o intuito de que fosse confirmado o acórdão.

Segundo a relatora, o ônus probatório deve ser da administração pública, muito embora tenha defendido ser dever de todos os participantes da relação processual, por meio de colaboração, buscar uma decisão de mérito justa e efetiva, na esteira do que prevê o CPC. Também enfatizou que a doutrina defende a cooperação entre as partes na atividade probatória, e que tal posição encontra fundamento nos princípios do acesso à justiça, devido processo legal, duração razoável do processo e efetividades da jurisdição, donde citou que “mostra-se desproporcional exigir dos terceirizados o ônus probatório acerca do descumprimento do dever legal por parte da administração pública, tomadora dos serviços, beneficiada diretamente pela sua força de trabalho” (WEBER, 2017).

Ainda de acordo com a ministra Weber (2017), nada mais justo que o ônus decorrente da falta de fiscalização da execução do serviço recaia sobre o maior beneficiado pela prestação do serviço, salientando, ainda, que uma vez prestado o serviço, não há como se repor a força de trabalho, acrescentando que a falta de contraprestação devida acaba por transformar o terceirizado em escravo moderno.

Assim, entendeu a relatora que toda a sociedade é beneficiada de alguma forma com o trabalho terceirizado e contratado pelo Poder Público, e em razão disso entende ser razoável atribuir à administração pública a responsabilidade subsidiária pelo inadimplemento dos direitos trabalhistas, quando houver falha na fiscalização da execução do contrato. Do contrário, a empresa prestadora de serviços receberia da administração pública carta branca para o descumprimento do contrato, podendo inclusive ignorar e desprezar os direitos laborais constitucionalmente consagrados, arrematando da seguinte forma (WEBER, 2017):

Em respeito a todo arcabouço normativo destinado à proteção do trabalhador em atenção ao fato de a administração pública ter se beneficiado da prestação de serviços, entendo que deve o ente público satisfazer os direitos trabalhistas não adimplidos pela contratada, empregadora dos terceirizados, em face de sua *culpa in vigilando*, caracterizada pela não demonstração conforme lhe competia nos termos da Lei de licitações e das instruções normativas dos seus deveres de acompanhamento e fiscalização da execução do contrato.

Com esses fundamentos, a relatora (WEBER, 2017) proferiu seu voto pelo desprovimento do RE, propondo a seguinte tese de repercussão geral, conforme citação abaixo:

Não fere o texto constitucional a imputação de responsabilidade subsidiária à administração pública pelo inadimplemento, por parte da prestadora de serviços, das obrigações trabalhistas, em caso de culpa comprovada, em relação aos deveres legais de acompanhamento e fiscalização do contrato de prestação de serviços, observados os princípios disciplinadores do ônus da prova.

Ao proferir o seu voto, a ministra relatora foi seguida pelos ministros Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello, sendo que o ministro Luiz Fux abriu divergência, no que foi acompanhado pelos ministros Marco Aurélio, Gilmar Mendes e Dias Toffoli.

O voto divergente enfatizou que no julgamento da ADC 16 foi declarada a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/1993, e que essa declaração fez coisa julgada, e uma interpretação desse art. conforme a CF levaria a uma contradição, já que entendia que a intenção do legislador foi de excluir a responsabilidade subsidiária da administração pública.

Com cinco votos favoráveis e quatro contrários, o Plenário do STF suspendeu, no dia 08 de fevereiro de 2017, o julgamento para aguardar o voto da presidente, ministra Cármen Lúcia, que estava ausente naquela sessão, para concluir o julgamento do RE, com repercussão geral reconhecida, ante a conclusão de que seriam necessários seis votos (maioria absoluta) para fixação de tese de repercussão geral.

Entretanto, na sessão do dia 15 de fevereiro de 2017, o Plenário do STF prosseguiu com o julgamento do RE 760931 -, com repercussão geral reconhecida, quando então a presidente do STF, ministra Cármen Lúcia, proferiu voto acompanhando a divergência, empatando, assim, a votação.

Para a ministra Lúcia (2017), não houve comprovação da responsabilidade da administração pelo descumprimento da legislação trabalhista, razão pela qual entendeu que a decisão recorrida havia contrariado o julgamento da ADC nº 16. Acrescentou, ainda, que o dispositivo da Lei nº 8.666/1993 foi alterado pela Lei nº 9.032/1995, e por isso restringiu a solidariedade entre a administração e o contratado somente quanto aos encargos previdenciários.

Com o empate, caberá ao ministro a ser nomeado para ocupar a vaga deixada com a morte do ministro Teori Zavascki o voto de desempate.

Outra demanda enfrentada pelo Município de Fortaleza e que envolve uma série de questionamento, muito embora tenha sido realizada seleção pública, é a contratação de profissionais de nível superior e médio substitutos na área de saúde por prazo determinado, normalmente pelo prazo de seis meses e prorrogável por igual período.

Entre os questionamentos encontramos aquele em que o servidor pede demissão em razão do não pagamento do adicional de insalubridade, ao qual acredita ter direito. Aproveita a oportunidade para requerer a rescisão indireta do contrato de trabalho por culpa do empregador, pleiteando os decorrentes direitos de uma rescisão sem justa causa perante o judiciário trabalhista.

Entretanto, a Justiça do Trabalho não é a competente para processar e julgar esses casos, mas sim a Justiça Estadual, independentemente se já havia ou não anteriormente vínculo celetista entre as partes. É que consoante a atual e iterativa jurisprudência do STF, compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar os dissídios nos quais se discutam as relações entre servidores, ainda que temporários, e a Administração Pública de qualquer ente federado, vez que hoje é pacífico o entendimento da Corte Suprema de que não é possível ao Poder Público realizar contratações pelo regime da CLT, conforme decidiu o STF na ADI nº 2.135-4.

Esse entendimento do STF vai ao encontro do conteúdo da ADI nº 3395-MC (DF), publicada em 10.11.2006, porquanto a ADI nº 2135-4 suspendeu a eficácia do *caput* do art. 39 da CF, consoante a redação conferida pela EC Nº 19/1998, de forma a restabelecer a redação originária, que estabelece o regime jurídico único para os servidores públicos de todos os três entes federados.

Vale relembrar que no ano de 1998 foi editada a EC nº 19, que extinguiu o regime jurídico único, possibilitando a contratação pela CLT, o que passou a ensejar a coexistência de servidores estatutários e celetistas no mesmo ente público. Sucede que a inconstitucionalidade de tal EC foi arguida perante o STF, que na ADI nº 2135-4 deliberou pela suspensão da eficácia da EC nº 19.

Assim, e em razão da decisão proferida na ADI nº 2135-4, o STF sepultou definitivamente a possibilidade da existência de vínculo celetista no âmbito da Administração Pública, eis que fora restabelecida a redação originária do art. 39, *caput*, da CF, o qual é taxativo quanto à obrigatoriedade do regime jurídico único entre o Poder Público e todos os seus servidores, indistintamente.

No ano de 2004, foi promulgada a EC nº 45, que alterou a redação ao art. 114, da Constituição da República, apregoando, no seu inciso I, a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do DF e dos Municípios, EC que também é objeto de questionamento (ADI nº 3395).

Nessa ambiência, deve-se observar o que restou determinado na decisão liminar prolatada pelo Colendo STF, com efeitos *erga omnes*, nos autos da ADI nº 3395-MC, em que foi deliberada a suspensão de qualquer interpretação da atual redação do art. 114 da CF tendente a incluir na competência desta Justiça do Trabalho os litígios envolvendo servidores públicos.

Em suma, atualmente, não há possibilidade de haver relação celetista entre servidor e o Poder Público, seja ele permanente ou temporário, pois a Emenda nº 19 foi declarada inconstitucional, razão pela qual voltamos ao regime originário da Constituição, que não admite relação de sujeição à CLT, que é de caráter tipicamente privado, entre o servidor público e a Administração Pública.

Logo, considerando a jurisprudência do STF, conclui-se que a Justiça do Trabalho não detém competência para apreciar as causas instauradas entre o Poder Público e seus servidores, sejam estes vinculados por relação de ordem contratual ou de caráter jurídico-administrativo. .

Veja-se também, que não há que se considerar, igualmente, que a competência da Justiça do Trabalho estaria resguardada pelo art. 198, § 4º, da CF, pois em nenhum momento o aludido dispositivo faz referência à possibilidade de contratação pela CLT.

O único abrandamento contido nesse preceito constitucional diz respeito à possibilidade de o recrutamento dos servidores ser realizado por meio de processo seletivo público simplificado, conforme a natureza e a complexidade das atribuições funcionais, jamais tendo

feito qualquer menção à possibilidade de adoção do regime celetista. Vejamos o seu conteúdo *in verbis*:

Art. 198 *omissis*

[...]

§ 4º - Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação.

Ante as razões acima mencionadas, a declaração de incompetência absoluta da Justiça do Trabalho torna-se uma imposição, e como conseqüência a inevitável remessa dos autos para a Justiça Comum estadual.

1.2 Da opção por não discutir matéria no processo de execução para requerer a revisão de cálculos antes do pagamento do precatório

Outra importante inovação legislativa diz respeito à previsão de revisão, antes do pagamento, e pelo Presidente do Tribunal, das contas elaboradas para aferir o valor dos precatórios. Tal iniciativa pode ser por intermédio de requerimento das partes, ou mesmo de ofício, e sua base legal está contida no art. 1º-E da Lei nº 9.494/97, introduzido que foi pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, o que gerou enorme controvérsia acerca do alcance desse dispositivo legal, vez que poderia modificar a coisa julgada.

Diante do questionamento acima apontado, O TST pacificou entendimento sobre o tema, por intermédio de sua composição plena, editando Orientação Jurisprudencial no sentido da possibilidade de revisão de cálculos dos precatórios pelos presidentes dos tribunais, observando-se, entretanto, parâmetros e condições.

O pedido de revisão para ser acolhido necessita que a parte solicitante especifique claramente as incorreções contidas nos cálculos, bem como demonstre que tais incorreções se devem ao fato de imprecisão material, ou em descompasso com a lei, sendo que o critério aplicado não tenha sido objeto de discussão anterior. A redação da Orientação Jurisprudencial do Pleno do Tribunal Superior do Trabalho restou consignada da seguinte forma:

OJ-TP-2. PRECATÓRIO. REVISÃO DE CÁLCULOS. LIMITES DA COMPETÊNCIA DO PRESIDENTE DO TRT (DJ 09.12.2003)

O pedido de revisão dos cálculos, em fase de precatório, previsto no art. 1º-E da Lei nº 9.494/97, apenas poderá ser acolhido desde que:

- a) o requerente aponte e especifique claramente quais são as incorreções existentes nos cálculos, discriminando o montante que seria correto, pois do contrário a incorreção torna-se abstrata;
- b) o defeito nos cálculos esteja ligado à incorreção material ou à utilização de critério em descompasso com a lei ou com o título executivo judicial; e
- c) o critério legal aplicável ao débito não tenha sido objeto de debate nem na fase de conhecimento, nem na fase de execução.

O relator do recurso – RXOFROAG 11075/02 – que originou a Orientação Jurisprudencial acima mencionada, Ministro Ives Gandra Martins Filho, enfatizou em seu voto que a mudança trazida pela introdução de dispositivo legal que possibilita a revisão de cálculos de precatório, aumentou significativamente a margem de reexame da matéria submetida ao presidente do TRT, já que antes havia restrição e não alcançava a análise de critério adotado para elaboração e atualização de cálculo. Anotou o ministro relator: “O artigo 1º-E da Lei nº 9494/97, ao admitir a revisão de cálculos de precatório, ampliou, inegavelmente, a margem de reexame da matéria submetida ao presidente do TRT em sede precatório, que antes se limitava a erros materiais e inexatidões” (CONJUR, 2003).

Entretanto, o aumento da margem de reexame da matéria submetida ao presidente do TRT possui limites, já que não se pode desrespeitar aquilo que já foi objeto de discussão e de decisão no processo de conhecimento ou de execução, tanto que o relator do recurso acima citado, assim esclareceu: “No entanto, essa ampliação não chegou ao ponto de desconsiderar a coisa julgada, que se forma no processo de execução, ao fixar o *quantum debeatur* a figurar no precatório” (CONJUR, 2003).

Assim, o pedido de revisão dos cálculos formulado por qualquer uma das partes deve ser apreciado pelo presidente do Tribunal, e este, por sua vez, deve limitar-se à observância de determinadas condições, evitando-se que o reexame não se transforme em verdadeira reformulação de matéria já decidida e protegida pelo manto da coisa julgada, daí a necessidade da parte indicar claramente em que consiste a incorreção nos cálculos, lembrando sempre que a divergência deve ser em relação à incorreção material, ou sobre critério de correção diverso com a lei ou com o que restou decidido.

Como se vê, a ampliação do poder de revisão de cálculos de precatório pelo presidente do Tribunal alcançou, inclusive, questões que não foram tratadas nos processos de conhecimento e de execução, sendo possível limitar a apuração em razão da limitação material da competência da justiça do trabalho, quando no período de abrangência da conta envolva regimes jurídicos distintos, ou seja, a apuração dos valores das diferenças salariais

implique em contabilizar períodos em que os servidores encontravam-se regidos inicialmente pela Consolidação das Leis do Trabalho, e posteriormente transmudados para o Regime Jurídico Único dos servidores.

Esse embate restou travado em inúmeros processos envolvendo o Município de Fortaleza e seus servidores, que tiveram seus contratos de trabalho extintos, passando então a prevalecer um novo regime de direito administrativo, fazendo cessar, portanto, a competência da Justiça do Trabalho. A questão tratada acabou sendo pacificada pelo TST, por intermédio de sua composição plena, que fez editar a Orientação Jurisprudencial nº 6, nos seguintes termos:

OJ-TP-6. PRECATÓRIO. EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO IMPOSTA PELO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO À DATA DO ADVENTO DA LEI Nº 8.112, DE 11.12.1990 (DJ 25.04.2007)
Em sede de precatório, não configura ofensa à coisa julgada a limitação dos efeitos pecuniários da sentença condenatória ao período anterior ao advento da Lei nº 8.112, de 11.12.1990, em que o exequente submetia-se à legislação trabalhista, salvo disposição expressa em contrário na decisão exequenda.

Importante lembrar, todavia, que a revisão de cálculos de precatórios pelo presidente do Tribunal somente pode ocorrer se não houver discussão sobre o tema nos processos de conhecimento e de execução, condição esta que acabou por influenciar os argumentos defensórios contidos nos embargos à execução.

É que o posicionamento do juízo trabalhista de primeiro grau mostra-se contrário à tese de limitação temporal da execução, dada a transmutação de regime jurídico, implicando em julgamento improcedente dos embargos à execução, decisão esta que seria ratificada pelo Tribunal regional, o que eliminaria a possibilidade de revisão de cálculos de precatório pelo presidente do Tribunal.

Então, a estratégia adotada pela defesa do Município de Fortaleza na fase de execução, e em determinados casos, é pela não discussão da matéria que envolve o limite temporal da execução, sem prejuízo do uso de outros argumentos, de tal forma que não o impeça, futuramente, de peticionar ao Presidente do tribunal para requerer eficazmente a revisão dos cálculos do precatório.

Com efeito, até mesmo nos casos em que a limitação temporal da execução mostra-se como única matéria cabível a ser utilizada nos embargos à execução, ainda assim é preferível não suscitá-la, haja vista o previsível insucesso da tese nos juízos de 1º e 2º graus de

jurisdição, e a pouca chance de reversão da decisão desfavorável nas instâncias extraordinárias, dada a dificuldade de superar os requisitos impostos para processamento de RR na fase executória.

Assim, e utilizando-se do princípio da eficiência na administração pública, criou-se uma situação bem delineada para deferimento do pedido de revisão de cálculo pelo presidente do Tribunal, com uma margem de segurança considerável, eis que eventual decisão pelo indeferimento da pretensão desafiava o recurso interno para o pleno do tribunal, e uma vez confirmada a decisão de indeferimento, o recurso ordinário era o remédio cabível para fazer chegar ao TST a discussão. Atente-se, ainda, para o fato da subida do recurso ordinário ao TST não encontrar maiores dificuldades, porque desprovido de grandes formalidades, e nem se exigem os requisitos próprios do RR na fase de execução, além, é claro, da matéria encontrar-se pacificada com a mencionada Orientação Jurisprudencial nº 6.

1.3 Casos discutidos na Justiça Comum que podem originar precatórios

As decisões judiciais proferidas pela Justiça do Trabalho vinculando a remuneração dos servidores em múltiplos salários mínimos repercutiram até mesmo após a transmutação de regime, de celetista para estatutário, vez que a política de aumento real do salário mínimo prestigiou a recuperação do poder aquisitivo da classe menos favorecida. Assim, o impacto nas finanças municipais tornou-se algo preocupante a ponto de apontar grande distorção na política remuneratória do funcionalismo municipal.

Assim, e mesmo ostentando um regime de contrato administrativo, os servidores que conquistaram o piso salarial continuaram a questionar a desindexação remuneratória ao salário mínimo após a edição da Súmula Vinculante (SV) nº 04, do STF, e assim agiram com o argumento de que a administração municipal estava descumprindo decisão judicial proferida na Justiça do Trabalho que lhes garantiam a percepção de piso salarial previsto em Leis ou Decretos municipais, e como consequência disso postularam o pagamento de suposta diferença salarial, inclusive na forma de antecipação de tutela.

A defesa do Município de Fortaleza tem sustentado que o pedido de medida liminar pleiteado contra a Fazenda Pública encontra óbice em determinados limites legais expressos. Para melhor situar a questão, impõe-se fazer uma retrospectiva da evolução legislativa acerca do tema, o que conduzirá, ao final, à conclusão pela sua impossibilidade.

Em 1964, a Lei nº 4.348, de 26 de junho daquele ano, vedou a concessão de medidas liminares em mandados de segurança impetrados “visando à reclassificação ou equiparação de servidores públicos, ou a concessão de aumento ou extensão de vantagens” (art. 5º). Por intermédio da Lei nº 5.021, de 09 de junho de 1966, a proibição às liminares foi ampliada aos writs em que se postulasse “o pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias”, como atesta seu art. 1º, §4º.

Alargando ainda mais tais vedações, a Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992, proibiu a expedição de liminares contra o Poder Público, “em procedimento cautelar, ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva” nos casos em que providência semelhante não possa ser concedida em mandado de segurança em virtude de vedação legal, ou se a liminar esgotar, no todo ou em parte, o objeto da ação (v. art. 1º, caput e §3º).

Com a edição da Lei nº 8.952/94, que ofertou nova redação ao art. 273 do CPC de 1973, passou-se a discutir se tais óbices eram igualmente incidentes à antecipação de tutela. Afirmativamente respondeu a Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.570-5. Com efeito, seu art. 1º estendeu as vedações acima, contidas nas Leis nºs 4.348/64, 5.021/66 e 8.437/92, ao instituto da tutela antecipada.

Houve, inicialmente, algum descompasso quanto à aplicabilidade ou não de tal dispositivo legal, tendo considerado alguns julgadores sua inconstitucionalidade e seu conseqüente afastamento. Todavia, o Egrégio STF já deliberou acerca do assunto e entendeu constitucional o art. 1º da Lei nº 9.494/97. Segue a ementa da decisão:

O STF, por votação majoritária, deferiu, em parte, o pedido de medida cautelar, para suspender, até final julgamento da ação, com eficácia ex nunc e com efeito vinculante, [...] a prolação de qualquer decisão sobre pedido de tutela antecipada, contra a Fazenda Pública, que tenha por pressuposto constitucionalidade ou a inconstitucionalidade do art. 1º, da Lei n.º 9.494, de 10/09/97, sustando, ainda, com a mesma eficácia, os efeitos futuros dessas decisões antecipatórias de tutela já proferidas contra a Fazenda Pública (ADC nº 04-6, Tribunal Pleno, DJ de 13.02.98).

Assim, temos hoje absoluta vedação à concessão de medidas antecipatórias dos efeitos da tutela em casos que se subsumam às hipóteses legais acima referidas, razão pela qual não há como ser concedida antecipação de tutela contra a Fazenda Pública. Esse foi o primeiro ponto discutido.

Por outro lado, e entrando propriamente no mérito, a contestação ofertada pelo Município de Fortaleza alega que os autores encontram-se vinculados à Administração

municipal pelo liame estatutário, decorrente da instituição do regime jurídico único pela Lei Complementar Municipal nº 02/90, em observância à redação originária do art. 39 da Lei Maior. Seguindo essa linha de considerações e na esteira da jurisprudência consolidada no STF, invocou-se o entendimento segundo o qual servidores públicos estatutários não dispõem de direito adquirido a regime jurídico e, conseqüentemente, à respectiva estrutura remuneratória.

Com efeito, o vínculo estatutário não contempla os servidores a ele submetidos com a garantia de continuarem regidos sempre pelas mesmas regras, inclusive no que tange à forma de cálculo e reajuste das parcelas componentes da remuneração respectiva. A única ressalva nesse ponto diz respeito à necessidade de observância da irredutibilidade de vencimentos, no sentido de que o valor nominal da remuneração do servidor, considerado em seu todo, não pode sofrer decréscimo em decorrência das alterações remuneratórias empreendidas pela Administração. Dito de outra forma: não há direito adquirido dos servidores públicos estatutários aos critérios legais de fixação do valor de sua remuneração, assim como o princípio da irredutibilidade vencimental não impede a extinção ou a modificação das parcelas que a compõem, desde que não se diminua o valor nominal global da remuneração.

Ilustrativamente, eis alguns exemplos de decisões proferidas pelo STF acerca da presente temática:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ESTABILIDADE FINANCEIRA. MODIFICAÇÃO DE FORMA DE CÁLCULO DA REMUNERAÇÃO. OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA IRREDUTIBILIDADE DA REMUNERAÇÃO: AUSÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR N. 203/2001 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE: CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal pacificou a sua jurisprudência sobre a constitucionalidade do instituto da estabilidade financeira e sobre a ausência de direito adquirido a regime jurídico.

2. Nesta linha, a Lei Complementar n. 203/2001, do Estado do Rio Grande do Norte, no ponto que alterou a forma de cálculo de gratificações e, conseqüentemente, a composição da remuneração de servidores públicos, não ofende a Constituição da República de 1988, por dar cumprimento ao princípio da irredutibilidade da remuneração.

3. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento.”

(RE 563965/RN, Tribunal Pleno, Rel(a). Min(a). Carmen Lúcia, julgado em 11/02/2009, DJe-053 divulg. 19/03/2009 public. 20/03/2009; Ement. vol. 02353-06 p. 01099).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. INATIVOS. PENSIONISTAS. ADICIONAL DE INATIVIDADE. SUPRESSÃO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.

1. Pacificou-se, nesta Suprema Corte, o entendimento de que descabe alegar direito adquirido a regime jurídico, bem como de que não há infringência ao princípio da irredutibilidade de vencimentos quando preservado o valor nominal dos vencimentos dos servidores, ao ensejo da supressão de parcela anteriormente percebida.

2. Na hipótese em comento, não se verificou decréscimo no montante percebido pela agravante, que, inclusive, reconheceu tal circunstância.

3. Agravo regimental improvido.”

(RE 409846-AgR/DF, 2ª Turma, Rel(a). Min(a). Ellen Gracie, julgado em 28/09/2004, DJ 22/10/2004 p. 33; Ement. vol. 2169-05 p. 932).

RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. Servidor público. Vencimentos. Gratificação. Vantagem pessoal incorporada. Valor dinâmico congelado. Direito adquirido. Inexistência. Agravo regimental não provido. Precedentes. Não há direito adquirido do servidor público a regime jurídico-funcional, nem à permanência do regime legal de reajuste de vantagem.”

(RE 294009-AgR/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 02/03/2004, DJ 25/06/2004 p. 18; Ement. vol. 2157-04 p. 643).

Nesses casos, não pairam quaisquer dúvidas de que houve a preservação do valor nominal global da remuneração dos servidores por ocasião da adoção de critério legal diverso, qual seja, o índice geral de reajuste dos servidores públicos municipais, em substituição ao salário mínimo para fins de cálculo da vantagem pecuniária.

Convém esclarecer, ainda, que a controvérsia é decorrente do acolhimento da consulta formulada pela Secretaria de Administração à PGM acerca do procedimento a ser adotado para elaboração da folha de pagamento, sendo que a última, e mesmo diante da diversidade de situações, assim se manifestou:

Trata-se de consulta formulada pela Secretaria de Administração do Município – SAM, solicitando deste órgão um posicionamento acerca do procedimento a ser adotado na elaboração da folha de pagamento, tendo em vista o aumento do salário mínimo, bem como das inúmeras decisões judiciais que indicam o salário mínimo como parâmetro legal, além do STF ter editado a Súmula Vinculante no. 4.

De início, cumpre lembrar que as decisões judiciais que ordenaram as implantações de piso salarial em múltiplos salários, em grande parte, são oriundas da Justiça do Trabalho, quando então os servidores beneficiados eram regidos pela CLT.

Assim, e uma vez cumpridas as ordens judiciais de implantação de piso salarial em múltiplos do salário mínimo, os reajustes posteriores deverão obedecer aos mesmos índices destinados aos demais servidores, já que houve transmutação de regime, do celetista para estatutário, sem que isto implique em descumprimento das decisões, já que inexiste em favor do servidor público direito adquirido em relação à forma como são calculados os seus vencimentos, mas apenas que seja respeitada a irredutibilidade vencimental.

Ainda assim, a Emenda Constitucional no. 45, que introduziu o art. 103-A, da Constituição Federal, estabeleceu que o Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

E com base nessa competência constitucional é que o STF editou a Súmula Vinculante no. 4, que assim expressa:

“SALVO NOS CASOS PREVISTOS NA CONSTITUIÇÃO, O SALÁRIO MÍNIMO NÃO PODE SER USADO COMO INDEXADOR DE BASE DE CÁLCULO DE VANTAGEM DE SERVIDOR PÚBLICO OU DE EMPREGADO, NEM SER SUBSTITUÍDO POR DECISÃO JUDICIAL”.

Como se vê, a proibição de utilizar o salário mínimo como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor é expressa e de efeito vinculante, e a partir da publicação da Súmula Vinculante no. 4 não há como deixar de observá-la, sem que isto implique em descumprimento de decisão judicial, até porque a parte da decisão que porventura estabeleça o reajuste automático vinculado ao salário mínimo possui trato sucessivo, e a partir de então deixou de ser exigível, ante o pronunciamento do STF, razão pela qual opino no sentido de que a folha de pagamento seja confeccionada com estrita observância do teor da súmula vinculante no. 4.

É o parecer, que submeto à apreciação superior.

Fortaleza, 13 de fevereiro de 2009.

Como se pode observar, inexistente em favor do servidor público municipal direito adquirido em relação à forma como são calculados os seus vencimentos, conforme restou explicitado na manifestação acima transcrita, devendo ser observada ainda a autonomia político-administrativa de cada um dos entes federados (art. 18 da CF/88).

Enquanto integrante da Federação brasileira, o Município de Fortaleza, naturalmente, desfruta de tal autonomia constitucional (arts. 18 c/c 30 da CF/88), a qual engloba a respectiva competência para organizar e manter seus servidores, inclusive no que diz respeito à fixação da política remuneratória destes sem ingerência de outros entes federados. Nesse particular, abre-se um breve parêntese para lembrar que o valor do salário mínimo é decidido exclusivamente pelo Governo Federal, caracterizando na espécie o atrelamento de vantagem remuneratória de servidores municipais ao referido índice externo, independentemente de uma decisão específica do Município de Fortaleza adequada às suas possibilidades financeiras.

Registre-se, inclusive, que no âmbito do Egrégio STF já foi determinada a adoção de critério legal de reajuste em substituição ao salário mínimo relativamente a servidores do Município de Fortaleza, tal como ilustram os seguintes excertos extraídos de decisão da lavra do Exmo. Min. Sepúlveda Pertence:

Agravo de instrumento de decisão que inadmitiu RE, a, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, assim ementado (f. 61):

‘DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO À PERCEPÇÃO DE PISO SALARIAL. EXTENSÃO A TODOS OS SERVIDORES EM MESMA SITUAÇÃO. SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO.

1. Reconhecido o direito à percepção de determinado piso salarial a uma categoria de servidores do mesmo quadro funcional, estende-se a todos os membros da categoria, vale dizer, a todos que ocupam cargo ou exercem funções idênticas, sob pena de infrigência ao princípio da igualdade insculpido no art. 5º, caput, da Constituição Federal.

2. Proibição de vinculação ao salário-mínimo. Cumpre à administração adaptar a norma à exigência constitucional (art. 7º, IV), mediante sua desvinculação ao salário-mínimo, para passar a reajustá-lo anualmente, nos termos do art. 37, X, da CF. Apelação do réu provida.
3. Remessa oficial. Questões já examinadas na apelação. Desprovimento.
4. Apelação e remessa oficial desprovidas.
5. Decisão unânime.’

Lê-se ainda do voto condutor do acórdão recorrido (f. 65): ‘[...] No caso, os apelados, mercê do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e do Decreto Municipal nº 002/90, são servidores municipais estatutários ocupantes de cargos de advogado no âmbito da Administração Pública do Município de Fortaleza, situação idêntica a de seu colega que teve reconhecido o direito à percepção do piso instituído pelo Decreto-Municipal nº 7.153/85 pelo próprio recorrente. Por outro lado, há de se perceber que a forma pela qual foi constituído o plus remuneratório buscado pelos autores carece ser ajustada pelo interprete, a fim de adaptá-lo à nova realidade constitucional – que, na espécie, surgiu somente após a edição do decreto municipal em questão (Decreto-Municipal nº 7.153/85). [...] No caso sub oculi, bastará que a edilidade de Fortaleza aplique aos vencimentos dos autores o valor correspondente, em moeda corrente nacional, ao piso instituído pelo Decreto-Municipal nº 7.153/85, qual seja, oito vírgula cinco (8,5) salários-mínimos vigentes à data em que instituído o Regime Estatutário em face dos acionantes, passando, desde então, a reajustá-lo anualmente, nos termos do art. 37, X da CF (com redação dada pela EC nº 19/98), sob pena de, não o fazendo, incorrer em inconstitucionalidade por omissão.’

Alega o RE violação do artigo 7º, IV, da Constituição Federal. Decido. O acórdão recorrido está de acordo com a jurisprudência deste Tribunal (v.g., ADI nº 1.425, M. Aurélio, RTJ 169/910; RE 225.488, 11.04.2000, 1º T, Moreira). Nego provimento ao agravo. Brasília, 25 de outubro de 2006.

(AI 616989/CE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgado em 25/10/2006, DJ-216 10/11/2006).

Consoante se depreende do art. 103-A da CF/88,

O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Como se vê, a partir de sua publicação (ocorrida no DJ³ e nº 83/2008, p. 1, em 09/05/2008; e no DO de 09/05/2008, p. 1), a SV nº 04 tornou-se suscetível de obrigatória aplicação por parte do Poder Judiciário e da Administração Pública de todas as esferas federadas, ou seja, desde então, descabe utilizar o salário mínimo como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público.

Perceba-se, portanto, que umas das vantagens componentes da remuneração dos servidores vinha sendo paga com vinculação ao salário mínimo, experimentando, conseqüentemente, necessária majoração sempre que o salário mínimo sofria reajuste. Contudo, a partir do advento da SV nº 04 e em consonância com a força vinculante do verbete

³ Diário da Justiça.

consagrado no aludido art. 103-A da Lei Maior, a Administração Municipal adotou as providências cabíveis para dar imediato cumprimento à determinação sumular nos casos pertinentes, desatrelando a aludida vantagem do salário mínimo daquele momento em diante, sem qualquer retroatividade em relação aos anos pretéritos em que a vinculação ocorrera.

Não se pode olvidar, porém, que a vantagem obtida e consistente na obrigação de reajustar a remuneração ao salário mínimo é prestação de trato sucessivo dos servidores, renovável mês a mês à medida que cada um satisfaz os requisitos para fazer jus a um novo pagamento da remuneração correspondente ao trabalho desempenhado no período. Eis a razão pela qual não há que se falar em aplicação retroativa da SV nº 04. Com efeito, todas as renovações da referida prestação de trato sucessivo ocorridas a partir de 09/05/2008 já se fizeram sob a égide do novo verbete vinculante e, por isso mesmo, sujeitaram-se, dali para frente, à necessária observância do teor respectivo, mediante a substituição do salário mínimo por critério legal de indexação (qual seja, o índice geral de reajuste dos servidores públicos municipais).

Oportuno insistir, contudo, que foram resguardados todos os reajustes vinculados ao salário mínimo efetivados anteriormente ao advento da SV nº 04, em respeito à irretroatividade de sua incidência.

Muito embora a argumentação sobre a impossibilidade de concessão de medida antecipatória contra a Fazenda Pública já ter sido objeto do presente trabalho, importante registrar que nem sempre a vedação prevista em lei é observada, o que exige do Poder Público, em certos casos, utilizar-se do Pedido de Suspensão dos efeitos da execução da liminar proferida contra ele, desde que presente manifesto interesse público ou flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

Assim, e com fundamento no art. 1º da Lei nº 9.494/97, que determina seja aplicado ao instituto da tutela antecipada o disposto no art. 4º da Lei nº 8.437/92, o ente público pode pleitear a suspensão da execução da antecipação da tutela que contra si foi deferida, cuja redação é a seguinte:

Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

Entende-se por ordem pública, nas palavras de Hélio Tornaghi (1975, p. 131), “a organização social segundo princípios (morais, políticos, religiosos, econômicos etc.) que, em determinado momento histórico, são considerados essenciais para que reine a justiça numa comunidade”.

No mesmo sentido é a lição de Meirelles (2003, p. 87), que assim pondera:

Interpretando construtivamente e com largueza a ‘ordem pública’ o então Presidente do TFR e atual Ministro do STF, José Néri da Silveira, explicitou que nesse conceito se compreende a ordem administrativa em geral, ou seja, a normal execução do serviço público, o regular andamento das obras públicas, o devido exercício das funções da Administração pelas autoridades constituídas. Realmente, assim há que ser entendido o conceito de ordem pública para que o Presidente do Tribunal competente possa resguardar os altos interesses administrativos, cassando liminar ou suspendendo os efeitos da sentença concessiva de segurança, quando tal providência se lhe afigurar conveniente e oportuna.

Seguindo essa linha de considerações não há dúvida da possibilidade de suspensão de medida antecipatória de tutela, eis que a mesma pode comprometer a ordem pública, que pode ser considerada em termos de ordem jurídico-constitucional, ordem jurídico-administrativa e ordem jurídico-processual, o que dá margem à suspensão da decisão. Convém mencionar a seguinte ementa de decisão proferida pelo Plenário do egrégio STF, a qual deixa evidente o cabimento da suspensão em casos de malferimento às referidas modalidades de ordem pública, não havendo que se cogitar em utilização da suspensão como sucedâneo recursal. Vejamos:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR: LIMINAR. Lei 8.437, de 30.06.92, art. 2º e art. 4º, § 4º, redação da Med. Prov. 1.984-19, hoje Med. Prov. 1.984-22. ORDEM PÚBLICA: CONCEITO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS: C.F., art. 37. ECONOMIA PÚBLICA: RISCO DE DANO. Lei 8.437, de 1992, art. 4º.

I- Lei 8.437, de 1992, § 4º do art. 4º, introduzido pela Med. Prov. 1.984-19, hoje Med. Prov. 1.984-22: sua não suspensão pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 2.251-DF, Ministro Sanches, Plenário, 23.08.2000.

II- Lei 8.437, de 1992, art. 2º: no mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas. Liminar concedida sem a observância do citado preceito legal. Inocorrência de risco de perecimento de direito ou de prejuízo irreparável. Ocorrência de dano à ordem pública, considerada esta em termos de ordem jurídico-processual e jurídico-administrativa.

III- Princípios constitucionais: C.F., art. 37: seu cumprimento faz-se num devido processo legal, vale dizer, num processo disciplinado por normas legais. Fora daí, tem-se violação à ordem pública, considerada esta em termos de ordem jurídico-constitucional, jurídico-administrativa e jurídico-processual.

IV- Dano à economia pública com a concessão da liminar: Lei 8.437/92, art. 4º.

V- Agravo não provido.” (STF, Pet-AgR 2066/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 28/02/2003, p. 007; Ement. vol. 2100-01, p. 202).

De fato, a prolação de liminares e antecipações de tutela contra a Fazenda Pública encontra óbice em determinados limites legais expressos, cujo desrespeito caracteriza ameaça de grave lesão à ordem pública, considerada em termos de ordem jurídico-processual.

Registre-se, por oportuno, que a Presidência do egrégio TJ do Estado do Ceará já se manifestou no sentido da ocorrência de lesão à ordem pública em diversos casos, consoante exemplifica o seguinte excerto:

É cediço que a prolação de liminares cautelares contra a Fazenda Pública está sujeita a determinados limites. Conforme se infere da leitura do art. 1º da Lei Federal nº 8.437/92, combinado com o art. 5º da Lei Federal nº 4.348/64, o ordenamento brasileiro não admite o deferimento de tutela cautelar de urgência, em desfavor de entes estatais, nos casos de ações que tenham por objeto a reclassificação ou equiparação de agentes públicos, bem como a concessão de aumento ou a extensão de vantagens pecuniárias.

No particular, o provimento interlocutório de início vergastado deferiu liminar ordenando a concessão de aumento remuneratório em prol de médicos servidores municipais, com fundamento em suposta isonomia propiciadora da pretensa equiparação funcional. Assim, não há dúvidas de que a decisão sob exame contraria a citada vedação legal de concessão de liminares contra o Poder Público. [...]

Resta evidente, portanto, que na espécie a medida liminar cujos efeitos se almeja suspender está a contrariar, de fato, expressa proibição legal. O ato decisório impugnado apresenta-se, portanto, como ameaça de grave lesão à ordem pública, valor superiormente protegido pelo art. 4º da Lei Federal nº 8.437/92. Destarte, revela-se forçoso o sobrestamento de sua eficácia. (Agravo Regimental no Pedido de Suspensão de Liminar nº 2000.0015.6946-6/1, Des. Haroldo Rodrigues, decisão publicada no DJ de 09/01/2003).

Não custa lembrar, portanto, que por vezes a manutenção dos efeitos da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública resvala na intangibilidade da economia pública, notadamente diante do nefasto efeito multiplicador que uma decisão pode ensejar.

O Superior Tribunal de Justiça já teve oportunidade de invocar os riscos derivados do efeito multiplicador de liminares para respaldar a suspensão da execução de tais medidas judiciais:

AGRAVO REGIMENTAL EM PEDIDO DE SUSPENSÃO. REAJUSTE NA TABELA DO SUS. LEVANTAMENTO DE VALORES ANTES DE DECISÃO DEFINITIVA. EFEITO MULTIPLICADOR. LESÃO À ECONOMIA E SAÚDE PÚBLICAS CONFIGURADA. LEI Nº 8.437/92, ART. 4º.

1. A extrema medida de suspensão tem análise restrita aos aspectos concernentes à potencialidade lesiva do ato decisório contra os valores juridicamente protegidos pela Lei nº 8.437/92, art. 4º: ordem, saúde, segurança e economia públicas.

2. Quanto às decisões que impõem à União o desembolso de quantia vultosa, referente ao reajuste de 9,56% nas tabelas de remuneração dos prestadores de serviços médico-hospitalares ao Sistema Único de Saúde – SUS, afigura-se mais prudente aguardar o deslinde definitivo da controvérsia em sede de cognição plena, para que, aí sim, caso vencida a União, seja determinado o pagamento em debate.

3. Com a demonstração do risco de dano alegado, evidenciado pelo efeito multiplicador de ações propostas com idêntico objeto, impõe-se a manutenção da suspensão concedida pela Presidência desta Corte.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg na PET 1.491/RS, Corte Especial, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ de 06/12/2004)

SUSPENSÃO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA (DEFERIMENTO). TABELA DO SUS. AGRAVO REGIMENTAL. LESÃO À SAÚDE E À ECONOMIA PÚBLICAS. EFEITO MULTIPLICADOR. PRECEDENTE DA PRIMEIRA TURMA. QUESTÕES DE MÉRITO NÃO APRECIADAS NA DRÁSTICA MEDIDA. DECISÕES NÃO-CONFLITANTES. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A suspensão de medida antecipatória de tutela será deferida quando a decisão impugnada tiver potencial suficiente para causar lesão aos valores tutelados pela norma de regência: saúde, segurança, economia e ordem públicas (art. 4º da Lei nº 8.437/92).

- Na espécie, há, em razão do efeito multiplicador das decisões, potencial lesão à economia e à saúde públicas, porquanto os recursos orçamentários destinados ao atendimento de todo o sistema de saúde pública seriam desviados para atender a interesses de particulares.

[...]

Agravo não provido.” (STJ, AgRg na PET 1.643/PR, Corte Especial, Rel. Min. Nilson Naves, DJ de 11/11/2002).

Também no âmbito do STF encontramos manifestações nesse sentido, consoante ilustra o seguinte excerto:

[...] não se vislumbram apenas os efeitos oriundos do caso concreto – cumprimento desta cautelar –, mas de todos os desdobramentos que poderão advir a partir da manutenção da decisão liminar, pois a quase totalidade dos funcionários públicos da União que estiverem em situação idêntica acorrerão em juízo pleiteando a mesma proteção jurisdicional. (Decisão Monocrática do Exmo. Min. Marco Aurélio Mello na Suspensão de Segurança nº2102/DF – julgado em 21/03/2002, publicado no DJ de 04/04/2002, p. 08).

Em decorrência do efeito multiplicador que a situação pode ocasionar, conclui-se que mesmo que conste apenas um indivíduo como beneficiário direto da antecipação de tutela, tal fato não desencoraja o manejo do Pedido de Suspensão, nem, muito menos, a concessão da suspensão respectiva.

1.4 A aplicação equivocada da Resolução nº 115 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) pelo TJ/CE

Uma situação que ocasionou enorme transtorno administrativo no Município de Fortaleza, e relacionada com o pagamento de precatório, foi o seqüestro de verba pública ocorrido no segundo semestre de 2012, sem que houvesse o necessário planejamento para suportar tamanha violência.

Naquele citado ano de 2012, o TJ do Estado do Ceará instaurou Processo Administrativo de Regularização de Devedor, e para tanto intimou o representante político do Município de Fortaleza para proceder à regularização dos pagamentos referentes às parcelas anuais, segundo ele, já vencidas integralmente e referentes aos anos de 2010 e 2011, cujo somatório atingia o valor de R\$ 23.692.138,55 (vinte e três milhões, seiscentos e noventa e dois mil, cento e trinta e oito reais, cinquenta e cinco centavos), ou prestar as informações correspondentes, invocando a Resolução nº 115 do CNJ.

O demonstrativo da dívida de precatórios do Município de Fortaleza, enviado pelo TJ do Estado do Ceará por meio do Ofício nº 314/2012 – SERPRE, em 29 de maio de 2012, apontou planilha que expressou a apuração das parcelas anuais do regime especial de pagamento de precatórios, sendo que o cálculo da parcela anual referente ao ano de 2010 foi obtido por intermédio da operação aritmética de divisão do valor total da dívida atualizada até 18 de abril de 2012 por 15, e a de 2011, por idêntica operação, por 14. Já o cálculo da parcela anual referente ao ano de 2012 resultou em R\$ 14.280.949,94, eis que decorrente da divisão do total da dívida, R\$ 185.652.349,27, por 13.

Entretanto, e a despeito de ser aplicada a regra constitucional prevista no art. 97, *caput*, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), pretendeu o TJ do Estado do Ceará, somente em 2012, compelir o Município de Fortaleza ao regular enquadramento às regras do regime especial anual para pagamento de suas dívidas em até 15 anos, sem ao menos seguir corretamente o que determina a Resolução 115 do CNJ, e muito menos a CF.

É que o ente público em comento não havia dado causa à demora da apuração da dívida atualizada dos precatórios, já que esse problema foi ocasionado pelos entraves burocráticos da administração, mormente o de reordenamento administrativo do setor competente do TJ. Assim, e após a apuração do total da conta atualizada, o Município de Fortaleza não podia ser duramente penalizado com a fórmula utilizada para o cálculo das parcelas anuais, haja vista que houve total desprezo pela quantia desembolsada em períodos pretéritos, haja vista que o mesmo não se manteve inerte frente à problemática de pagamento de precatórios, questão esta que atingiu de forma generalizada quase todos os entes da federação.

Explicou-se, na oportunidade, que o TJ havia se utilizado erroneamente da Resolução 115 do CNJ, que dispunha sobre a Gestão de Precatórios no âmbito do Poder Judiciário, porque não foi considerado o sistema de pagamento que vinha sendo adotado por meio do

Convênio nº 001/2010 celebrado entre o Município de Fortaleza e TJ do Estado do Ceará, que em sua cláusula continha o seguinte:

Constitui objetivo do presente Convênio a cooperação entre os participantes, visando a designação de audiências para tentativa de conciliação e/ou para pagamentos dos precatórios expedidos contra o Município de Fortaleza e entes da Administração indireta Municipal, até que seja uniformizado o entendimento tocante à efetiva implantação da sistemática de pagamentos instituída pela Emenda Constitucional nº 62, de 09 de dezembro de 2009.

Com isso pretendeu o ente público demonstrar que a presidência do TJ ao adotar novo procedimento de pagamento de precatórios, desprezou, por completo, o sistema antes seguido pelo Município de Fortaleza que durante os anos de 2010 e 2011 desembolsou quantia superior a que estava sendo instado a pagar, e sob a drástica ameaça de sequestro de verbas públicas.

Acrescentou-se, ainda, como forma de argumentação, que o Termo de Denúncia do Convênio nº 001/2010 levado a efeito em 11 de janeiro de 2012, não podia ser invocado para desconfigurar o sistema anteriormente adotado, porquanto o mesmo produziu efeitos, inclusive com homologação de acordos, sem que isso implicasse na inobservância da ordem cronológica de apresentação.

De se observar, ainda, que § 1º do art. 21 da Resolução do CNJ preservava o valor provisionado na lei orçamentária promulgada em 2008, em atenção ao sistema do art. 100 da CF, ao passo que a fórmula utilizada pela presidência do TJ dispensou qualquer regra de direito orçamentário, violando o princípio da reserva legal (art. 5º, inciso II, da CF/88), impondo ao Município de Fortaleza um ônus absurdo e desproporcional, ferindo de morte o princípio constitucional da proporcionalidade ou razoabilidade, em verdadeira afronta ao art. 5º, inciso LIV, da CF, eis que tal procedimento não obedeceu ao devido processo legal.

O Município de Fortaleza de há muito vinha destinando a quantia mensal de R\$ 1.000.000,00 (hum milhão de reais) para pagamento de precatórios, sendo que causou surpresa a imposição de novo pagamento sem que fosse considerado o que já havia sido pago na forma do sistema anterior, desafiando, portanto, a logicidade, a equidade e a aceitabilidade, o que tornava a determinação ilegal, porque violava o princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

Ademais, a eficácia do art. 22 da Resolução 115 do CNJ encontrava-se suspensa pelo STF, por decisão em Medida Cautelar (MC) na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.465/DF, de relatoria do Ministro Marco Aurélio de Mello.

Entretanto, nada do que foi argumentado foi capaz de sensibilizar a presidência do TJ que acabou por ordenar o sequestro nas contas do Município de Fortaleza no valor de R\$ 23.692.138,55 (vinte e três milhões, seiscentos e noventa e dois mil, cento e trinta e oito reais, cinquenta e cinco centavos).

2 DA DECLARAÇÃO PARCIAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EMENDA CONSTITUCIONAL (EC) Nº 62/2009 E A MODULAÇÃO DOS SEUS EFEITOS

A decisão do STF sobre a EC nº 62 que alterou o art. 100 da CF e o art. 97 do ADCT repercutiu com intensidade nos meios jurídico e político com reflexos significantes na economia. A Emenda batizada pelos credores como “Emenda do Calote” acabou cumprindo um importante papel.

2.1 A origem da EC nº 62/2009

A EC nº 32, de 09 de dezembro de 2009, foi concebida em razão da situação crítica envolvendo o não pagamento dos precatórios vencidos, e para que houvesse uma resposta mínima aos reclames dos jurisdicionados prejudicados é que surgiu a iniciativa de EC com o intuito de pacificar uma controvérsia de proporções elevadas.

A situação relacionada com o não pagamento das dívidas judiciais foi se agravando à medida que o Poder Judiciário mostrava-se impotente para conferir uma resposta satisfatória à sociedade, eis que nem mesmo a medida extrema de pedido de intervenção mostrava-se capaz de atender a expectativa daqueles que lutavam pela efetivação das decisões judiciais.

O STF foi provocado mais de uma vez para decidir sobre conflitos envolvendo o não pagamento dos precatórios, e podemos relatar dois julgados que circunscreveram a atuação do Judiciário a ponto de realçar as limitações deste poder para efetivação das decisões por ele mesmo proferidas.

Um deles diz respeito ao pedido de Intervenção Federal nº 2.915-5 – SP, tendo como partes Nair de Andrade e outros, requerentes, e o Estado de São Paulo como requerido. Nesse julgado discutiu-se a pretensão de intervenção federal no Estado de São Paulo em razão da falta de pagamento de valor requisitado em precatório vencido e concernente a crédito de

natureza alimentar. Convém mencionar que o TJ do Estado de São Paulo já havia julgado precedente o pedido, e em face disso remeteu o processo ao STF.

Sustentou o Governador de São Paulo não haver vontade intencionalmente dirigida para o descumprimento, inexistindo, portanto, o dolo, situação esta descaracterizadora de conduta reprovável prevista no art. 34 da CF.

Acrescentou, ainda, que o Estado encontrava-se em situação financeira difícil e que não poderia sacrificar o dever de promover o bem comum, custeando a educação, segurança pública, saúde, e outras interesses de toda a sociedade para priorizar a quitação de precatórios acumulados.

No voto vencido proferido pelo Ministro Marco Aurélio, então presidente do STF e relator do Pedido de Intervenção, consignou-se o grande número de processos de intervenção tramitando naquela Corte Suprema, com fundamento no art. 34, inciso VI, da CF, a saber:

| | |
|-------------------------|------------------|
| Alagoas | 1 processo; |
| Ceará | 17 processos; |
| Distrito Federal | 48 processos; |
| Espírito Santo | 10 processos; |
| Goiás | 10 processos; |
| Mato Grosso | 10 processos; |
| Pará | 11 processos; |
| Paraná | 10 processos; |
| Rio de Janeiro | 8 processos; |
| Rio Grande do Sul | 176 processos; |
| Rondônia | 2 processos; |
| Santa Catarina | 111 processos; |
| São Paulo | 2.822 processos; |
| Tocantins | 16 processos. |

Percebe-se, portanto, pelos números acima descritos que a situação relacionada com o atraso no pagamento de precatórios nos estados era uma constante, daí concluir-se, sem temer o equívoco, que nos milhares de municípios brasileiros a problemática também era semelhante, o que certamente contribuiu para edição da EC 62/2009, já que o pedido de intervenção em comento foi indeferido.

O voto que abriu a divergência foi proferido pelo Ministro Gilmar Mendes, e este invocou o princípio da proporcionalidade para justificar o indeferimento, sob o argumento de que tal princípio é aplicado quando se verifica restrição a determinado direito fundamental ou conflito entre distintos princípios constitucionais, e isso implique em estabelecer um peso relativo a cada um dos direitos, utilizando-se da aplicação das máximas que integram o

mencionado princípio, quais sejam: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito.

Naquele caso prevaleceu o entendimento de que o pedido de intervenção não atendia ao requisito da proporcionalidade, haja vista que o objetivo perseguido de adimplemento de obrigações de natureza alimentar não se mostrava mais importante do que os inúmeros outros bens jurídicos que seriam suprimidos da sociedade. E tudo isso só foi possível de ser sopesado ante a constatação de condição de comportamento diligente por parte do Estado na busca de solução para o cumprimento integral dos precatórios.

Na mesma oportunidade restou assentado que o Estado que não se mostrar diligente na tentativa de solucionar o cumprimento integral dos precatórios não encontrará abrigo para se livrar da intervenção federal, daí a necessidade de apresentação de defesa detalhada a ponto de demonstrar a ausência de dolo, e conseqüentemente valer-se da reserva do financeiramente possível, restando a seguinte ementa:

EMENTA: INTERVENÇÃO FEDERAL. 2. Precatórios judiciais. 3. Não configuração de atuação dolosa e deliberada do Estado de São Paulo com finalidade de não pagamento. 4. Estado sujeito a quadro de múltiplas obrigações de idêntica hierarquia. Necessidade de garantir eficácia a outras normas constitucionais, como, por exemplo, a continuidade de prestação de serviços públicos. 5. A intervenção, como medida extrema, deve atender à máxima da proporcionalidade. 6. Adoção da chamada relação de precedência condicionada entre princípios constitucionais concorrentes. 7. Pedido de intervenção indeferido.

A dificuldade de solucionar conflito entre os distintos princípios constitucionais ganhou relevo quando o TST, ainda no ano de 1997, editou Instrução Normativa 11/97, aprovada que foi pela Resolução 67, de 10.04.97, por seu Órgão Especial, uniformizando assim os procedimentos para a expedição de precatórios e ofícios requisitórios referentes às condenações decorrentes de decisões transitadas em julgado no âmbito da Justiça Trabalhista.

Na verdade, a aludida Instrução Normativa pretendia emprestar uma maior efetividade às decisões judiciais, dada a inadimplência quase que generalizada entre os entes federados, e assim promover o sequestro de numerário necessário para satisfação dos créditos requisitados e decorrentes de decisões judiciais transitadas em julgado.

Com a inovação surgida em razão do ato produzido pelo TST, criou-se duas novas formas de autorização de sequestro, além da já então existente, o que motivou o Governador do Estado de São Paulo questionar tais medidas, e por isso ajuizou a ADI nº 1.662-7 – SP,

afirmando exatamente a criação de modalidades de sequestro para hipóteses diversas daquela prevista na CF, alterando, inclusive dispositivos do CPC e da CLT.

Afirmou o autor da ADI mencionada, que a única hipótese prevista na CF autorizadora do sequestro era a de ocorrência de preterição do direito de precedência, e que a não inclusão no orçamento da verba necessária para satisfação do precatório, ou mesmo o pagamento a menor, sem a devida atualização, não equivaleriam à preterição indicada no texto constitucional, razão pela qual se buscou a declaração de inconstitucionalidade, extirpando-se, portanto, tal norma do mundo jurídico, inclusive com deferimento de MC, cuja ementa assim foi publicada:

EMENTA: MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 11/97, APROVADA PELA RESOLUÇÃO Nº 67, DE 10.04.97, DO ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, QUE UNIFORMIZA PROCEDIMENTOS PARA A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIOS E OFÍCIOS REQUISITÓRIOS REFERENTES ÀS CONDENAÇÕES DECORRENTES DE DECISÕES TRÂNSITAS EM JULGADO. 1. Item III: a equiparação da não inclusão no orçamento das verbas relativas a precatórios, ao preterimento do direito de precedência, cria, na verdade, nova modalidade de seqüestro, além da única prevista na Constituição (parte final do § 2º do art. 100); além disto, não se concebe no direito constitucional brasileiro a efetivação de seqüestro ouvindo-se exclusivamente o Ministério Público, sem observância do contraditório. Na ocorrência da hipótese, a Constituição prevê intervenção federal no Estado (art. 34, VI). 2. O mesmo ocorre com a equiparação que o item XII denomina de pagamento inidôneo (a menor, sem a devida atualização ou fora do prazo legal). 3. O Item VIII, alínea “b”, ao estabelecer que ao Presidente do Tribunal Regional compete: ... b) determinar, de ofício a requerimento das partes, a correção de inexatidões materiais ou a retificação de erros de cálculo, alcança, apenas, a correção das diferenças resultantes de erros materiais ou aritméticos ou de inexatidões dos cálculos dos valores dos precatórios, não podendo alcançar o critério adotado para a elaboração dos cálculos nem a adoção de índices de atualização monetária diversos do que foram utilizados na primeira instância, tal como decidido por este Tribunal ao examinar o art. 337, III, VI e VII, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça paulista (ADI nº 1.098, j. em 11.09.96). 4. Não é considerada discriminatória a exigência de cumprimento da obrigação prevista na Constituição paulista (art. 57, § 3º), no sentido de que os créditos de natureza alimentícia serão pagos de uma só vez, devidamente atualizados até a data do efetivo pagamento. Precedentes do Plenário (ADI nºMC nº 446-SP e RE nº 189.942-SP) e das Turmas. 5. Medida cautelar deferida, em parte, para suspender a eficácia dos itens III e XII, e para dar interpretação conforme à alínea b do item VIII, todos da Instrução Normativa nº 11/97, do Tribunal Superior do Trabalho, com efeito ex nunc, até o julgamento final da ação.

O Presidente do TST foi ouvido e nas informações prestadas afirmou que a aprovação do ato impugnado decorreu da necessidade de suprir deficiências na regulamentação de então em vigor, com fundamento da Carta da República, no CPC e na legislação ordinária específica, afirmando que aquela Corte pretendeu dar interpretação eficaz às normas constitucionais pertinentes.

Com a superveniência da EC 30, de 13/09/00, cuja constitucionalidade também foi questionada, porque continha dispositivo no ADCT que permitia o pagamento de precatórios pendentes na data da promulgação da referida emenda, de forma parcelada, em até dez anos, o ministro relator solicitou nova manifestação da Procurador-Geral da República, e este entendeu pela prejudicialidade da ADI, tese essa que acabou por não ser acolhida.

Ao final o julgamento foi pela inconstitucionalidade dos itens III e XII da Instrução Normativa 11/97, de modo a reafirmar que a única modalidade autorizadora de sequestro de verbas públicas para satisfação de créditos alimentares é na hipótese de ocorrer a preterição de pagamento, ou seja, de não ser observada a ordem cronológica de apresentação do ofício requisitório, evidenciando cada vez mais a dificuldade de solução eficaz desse problema, cuja ementa foi a seguinte:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INSTRUÇÃO NORMATIVA 11/97, APROVADA PELA RESOLUÇÃO 67, DE 10.04.97, DO ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, QUE UNIFORMIZA PROCEDIMENTOS PARA A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIOS E OFÍCIOS REQUISITÓRIOS REFERENTES ÀS CONDENAÇÕES DECORRENTES DE DECISÕES TRANSITADAS EM JULGADO. 1. Prejudicialidade da ação em face da superveniência da Emenda Constitucional 30, de 13 de setembro de 2000. Alegação improcedente. A referida Emenda não introduziu nova modalidade de sequestro de verbas públicas para a satisfação de precatórios concernentes a débitos alimentares, permanecendo inalterada a regra imposta pelo artigo 100, § 2º, da Carta Federal, que o autoriza somente para o caso de preterição do direito de precedência do credor. Preliminar rejeitada. 2. Inconstitucionalidade dos itens III e XII do ato impugnado, que equiparam a não-inclusão no orçamento da verba necessária à satisfação de precatórios judiciais e o pagamento a menor, sem a devida atualização ou fora do prazo legal, à preterição do direito de precedência, dado que somente no caso de inobservância da ordem cronológica de apresentação do ofício requisitório é possível a decretação do sequestro, após a oitiva do Ministério Público. 3. A autorização contida na alínea b do item VIII da IN 11/97 diz respeito a erros materiais ou inexatidões nos cálculos dos valores dos precatórios, não alcançando, porém, o critério adotado para a sua elaboração nem os índices de correção monetária utilizados na sentença exequenda. Declaração de inconstitucionalidade parcial do dispositivo, apenas para lhe dar interpretação conforme precedente julgado pelo Pleno do Tribunal. 4. Créditos de natureza alimentícia, cujo pagamento far-se-á de uma só vez, devidamente atualizados até a data da sua efetivação, na forma do artigo 57, § 3º, da Constituição paulista. Preceito discriminatório de que cuida o item XI da Instrução. Alegação improcedente, visto que esta Corte, ao julgar a ADIMC 446, manteve a eficácia da norma. 5. Declaração de inconstitucionalidade dos itens III, IV e, por arrastamento, da expressão “bem assim a informação da pessoa jurídica de direito público referida no inciso IV desta Resolução”, contida na parte final da alínea c do item VIII, e, ainda, do item XII, da IN/TST 11/97, por afronta ao artigo 100, §§ 1º e 2º, da Carta da República. 6. Inconstitucionalidade parcial do item IV, cujo alcance não encerra obrigação para a pessoa jurídica de direito público. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente em parte.

A problemática relacionada com o atraso no pagamento dos precatórios só aumentava, e não havia qualquer perspectiva de solução, eis que não era dado o sequestro de verbas

públicas se não houvesse preterição do direito de precedência, e muito menos provável deferimento de pedido de intervenção para fazer cumprir as decisões judiciais transitadas em julgado.

2.2 Da propositura de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) contra a EC nº 62/2009.

Na semana seguinte à promulgação da EC nº 62/2009 pela Mesas da Câmara Federal e do Senado Federal, nada mais do que seis entidades ajuizaram ADI, no STF, contestando a constitucionalidade de alguns dispositivos, vez que referida EC alterou substancialmente as regras de pagamento de precatórios.

Segundo as entidades autoras a instituição de novo sistema de pagamento de precatórios impôs regras restritivas e inaceitáveis, principalmente porque limitava e vinculava o orçamento dos entes federativos em percentual para honrar os débitos decorrentes de decisões judiciais transitadas em julgado.

As autoras da ADI nº 4357 foram a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB); a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB); a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP); a Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário (ANSJ); Confederação Nacional dos Servidores Públicos (CNSP); e a Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho (ANPT), e as mesmas requereram imediatamente a suspensão da eficácia dos dispositivos questionados até o julgamento do mérito.

A impugnação às regras que alteraram a sistemática de pagamento de precatórios foi motivada pelo fato das entidades autoras entenderem que foram desconsideradas regras procedimentais do devido processo legislativo, bem como restaram violadas preceitos que garantem o Estado Democrático de Direito, haja vista o desrespeito à dignidade da pessoa humana, a separação dos poderes, os princípios da igualdade e segurança jurídica, da proteção ao direito de propriedade, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada, além da razoável duração do processo.

.Além disso, as entidades que promoveram a ADI nº 4357 sustentaram que teria sido institucionalizado, na prática, um calote oficial, haja vista que a questionada EC feriu o princípio da moralidade, e atentou contra garantias individuais no que se refere à restrição, em

até três vezes, das obrigações de pequeno valor em razão da data de expedição do precatório para os titulares maiores de 60 anos de idade ou portadores de doença grave.

Apontaram, ainda, as autoras da ADI, prejuízo ao instituto da compensação, tendo em vista que a EC 62/2008 ao prever a obrigatoriedade de compensação tributária e sua vinculação em relação ao credor original, tal norma beneficiaria apenas ao Poder Público, já que somente a este atribuía-se poder liberatório.

E por fim, questionam a quebra da harmonia entre os poderes quando vincula o pagamento de precatórios à atualização pelo índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, ponto este que até o momento ainda não foi decidido definitivamente pelo STF.

Já a Confederação Nacional da Indústria (CNI) ajuizou, seis meses depois da promulgação da EC 62/2009, ADI nº 4425, que instituiu regime especial de pagamento de precatórios.

No entendimento da entidade que congrega diversas federações estaduais da indústria, a EC 62/2009 teria deixado o Poder Executivo imune aos comandos do Poder Judiciário, e isso fere a separação dos poderes. Ademais, as alterações constitucionais praticadas seriam incompatíveis com as garantias constitucionais da tutela jurisdicional e da coisa julgada, bem como os direitos fundamentais à segurança jurídica e à igualdade de tratamento, direitos e garantias, assegurados pela CF.

Por intermédio desta ação, a CNI sugere que os recursos para pagamento dos precatórios sejam previstos na Lei de Diretrizes Orçamentárias, e que fosse relativizado o princípio da indisponibilidade de bens públicos para permitir a penhora e pagamento de precatórios, ressalvando, apenas, os bens que não estejam vinculados ao exercício de atividades essenciais.

Outras ações foram ajuizadas para questionar a EC 62/2009, mas por entidades que não possuíam legitimidade ativa, em razão da temática, e por isso tais ações foram julgadas extintas sem julgamento do mérito, merecendo mencionar a ADI 4372, pela Associação Nacional dos Magistrados Estaduais (ANAMAGES), e a ADI 4400, pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA).

2.3 Do julgamento que declarou a inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/2009 pelo Supremo Tribunal Federal (STF)

O julgamento proferido pelo plenário do STF, nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade - ADI 4357 e 4425, declarou a inconstitucionalidade parcial da EC 62/2009, na parte que criou um regime especial de pagamento de precatórios.

A decisão atingiu dispositivos do art. 100 da CF que tratavam de regras gerais para precatórios, e todo o art. 97 do ADCT, que por sua vez estabelecia regime especial de pagamento.

A regra do regime especial previsto na EC 62/2009 estabelecia um sistema de parcelamento da dívida em até 15 anos, mesclado com um modelo que operava com o aporte de numerário correspondente a 1% e 2% da receita de estados e municípios em conta especial voltada exclusivamente para saldar as dívidas de precatórios, com a possibilidade de destinar metade desse valor para pagamento por ordem cronológica, e a outra a um sistema que combina pagamentos por ordem crescente de valor, por meio de leilões ou em acordos diretos com credores.

Os argumentos sustentados pelas entidades autoras das ADIs foram acolhidos pelo plenário do STF, porque este entendeu que o art. 97 do ADCT feria cláusulas pétreas, no que diz respeito à independência entre os poderes, da proteção da coisa julgada, e da garantia de acesso à Justiça.

A decisão proferida pelo STF de declarar parcialmente a inconstitucionalidade da EC 62/2009 atingiu fortemente algumas unidades federativas, a ponto de tal decisão necessitar ser modulada, ante a diversidade de situações existentes entre os milhares de entes federados, principalmente dos municípios.

O relator das ADIs foi o ministro Ayres de Brito que veio a se aposentar antes da conclusão do julgamento, tendo oficiado aos Tribunais de Justiça dos Estados e ao DF e Territórios, aos Tribunais Regionais do Trabalho, às Secretarias de Fazenda dos Estados e do DF e às Secretarias Municipais de Fazenda das Capitais, com o objetivo de melhor conhecer a alegada situação complicada das contas públicas, e com tais dados chegou ao seguinte entendimento:

[...] E de posse de alguns dados dos últimos dez anos (receitas correntes líquidas, pagamento anual de precatórios e estoque da dívida vencida e vincenda), minha conclusão foi a de que, o mais das vezes, não falta dinheiro para o pagamento de precatórios. Em alguns casos, fica até evidente que o montante atual da dívida é resultado da falta de compromisso dos governantes quanto ao cumprimento das decisões judiciais. **Ainda que apenas por amostragem, tendo em vista a incompletude de algumas informações e a carência de outras**, foi-me possível constatar que:

- I – em 2007, o Distrito Federal despendeu R\$ 1,7 milhões em precatórios e R\$ 103,8 milhões em publicidade e propaganda (os dados sobre publicidade e propaganda foram obtidos nos Pareceres Prévios sobre as contas do Governo, disponíveis na página eletrônica oficial do Tribunal de Contas do Distrito Federal, na rede mundial de computadores). Já em 2008, essas despesas foram de R\$ 6,57 milhões em precatórios e de R\$ 152,8 milhões em publicidade e propaganda. A despesa com publicidade e propaganda registrou um aumento de 47,6% entre 2007 e 2008, já considerada a variação média pelo IPCA. Flagrante desproporção que fica ainda mais patente diante de uma dívida total de mais de R\$ 2,4 bilhões, apurada em 2009;
- II – o Estado do Espírito Santo responde por uma dívida judicial de R\$ 9,54 bilhões, aproximadamente. No entanto, nada pagou em precatórios nos últimos dez anos, à exceção de uma liquidação de R\$ 2,5 milhões em 2004, mesmo assim mediante acordo levado a efeito por iniciativa judicial. Esse valor corresponde a ínfimos 0,033% da receita corrente líquida do Estado no exercício 2009. Receita corrente líquida que alcançou a cifra de R\$ 7,5 bilhões. Ajunto: mesmo que se adote a sistemática de reserva de 1,5% da RCL, prevista na emenda constitucional objeto desta ação direta, o Espírito Santo levará 85 anos para quitar seus precatórios, desconsideradas as novas obrigações que surgirem por força de sentença judicial. Situação vexatória para a qual certamente não contribuiram os credores;
- III – a dívida do Rio Grande do Sul é de R\$ 1,6 bilhões, em valores aproximados. Contudo, seus gastos com precatórios em 2009 foram de R\$ 38,6 milhões, embora suas despesas com publicidade e propaganda hajam alcançado montante superior a R\$ 55 milhões (os dados de publicidade e propaganda foram extraídos do Parecer Prévio das contas do Governo gaúcho, na página oficial do Tribunal de Contas daquele Estado, na rede mundial de computadores). Tudo num contexto de absoluta inversão de prioridades, na medida em que o Município de Porto Alegre quitou precatórios, em 2008, no valor de R\$ 10,4 milhões, quase o dobro do que pagou o Estado gaúcho no mesmo exercício: R\$ 5,4 milhões;
- IV – o Município de João Pessoa nada pagou em precatórios vinculados ao Tribunal de Justiça da Paraíba nos últimos dez anos, apesar de sua dívida judicial ultrapassar R\$ 24 milhões;
- V – o Estado de Pernambuco nada pagou, em 2008 e 2009, de seus débitos judiciais, que já superam a casa dos R\$ 136 milhões. Grande parte da dívida se originou nesse período.

Na verdade, o ministro até então relator, Ayres Britto, não aceitou o argumento de que o não pagamento das dívidas deveu-se ao estado de colapso financeiro do Estado, pelo menos na proporção propagada, pelo que votou pela procedência parcial da ação.

O ministro Luiz Fux pediu vista dos autos e interrompeu o julgamento, e este somente foi retomado após a aposentadoria do ministro Ayres Britto, quando então o voto-vista foi apresentado no mesmo sentido do relator para declarar a inconstitucionalidade parcial da EC 62/2009, no tocante às regras relacionadas à correção monetária e à compensação dos títulos, sob o argumento de violação do Estado de Direito, ao devido processo legal, ao livre e eficaz acesso ao Poder Judiciário e à duração razoável do processo.

Assim, o Plenário do STF julgou, por maioria, parcialmente procedentes as Ações Diretas de Inconstitucionalidade 4357 e 4425 declarando a inconstitucionalidade parcial da EC 62/2009, instituidora do regime especial de pagamento de precatórios, atingindo dispositivos do art. 100 da CF, que promoveu alteração nas regras gerais para pagamento de precatórios, bem como declarou integralmente inconstitucional o art. 97 do ADCT, que cria o regime especial de pagamento.

A EC nº 62 previa o sistema de pagamento dos precatórios, de forma parcelada em até 15 anos, destinando parcelas variáveis entre 1% a 2% da receita de estados e municípios para uma conta especial voltada para o pagamento da dívida. Assim, os valores destinados à quitação da dívida podiam ser divididos, sendo metade para o pagamento por ordem cronológica, e o restante para um sistema que mesclava o pagamento por ordem crescente de valor, por meio de leilões ou em acordos diretos com credores.

O relator do processo, ministro aposentado Ayres Britto, quando proferiu seu voto considerou inconstitucional o art. 97 do ADCT, porque afrontou cláusulas pétreas, como a de garantia de acesso à Justiça, a independência entre os Poderes e a proteção à coisa julgada, no que foi acompanhado pela maioria dos ministros. Coube ao ministro Luiz Fux, redator do acórdão, anunciar que deverá submeter novamente ao Plenário a proposta de modulação dos efeitos, atendendo assim pretensão dos estados e municípios que demonstraram preocupação com os efeitos do julgamento sobre os pagamentos e parcelamentos já realizados.

Na sessão do dia anterior, a inconstitucionalidade de dispositivos do art. 100 da CF já havia sido declarada pelo Plenário do STF, em face da redação estabelecida pela EC 62/2009, ao ser julgada parcialmente procedentes as ADIs nos pontos que tratavam da restrição à preferência de pagamento a credores com mais de 60 anos, da fixação da taxa de correção monetária e das regras de compensação de créditos.

O ministro redator, Luiz Fux, ratificou o seu voto proferido na sessão do dia anterior, sustentando os argumentos na mesma linha do relator para declarar pela inconstitucionalidade das regras da EC 62/2009. Para ele, a forma de pagamento estabelecida no parágrafo 15 do art. 100 da CF e complementada pelo art. 97 do ADCT é inconstitucional, porque desrespeita a duração razoável do processo. Segundo ele, “não se pode dizer que a EC 62 representou um verdadeiro avanço enquanto existir a possibilidade de pagamento de precatório com valor inferior ao efetivamente devido em prazo que pode chegar a 80 anos”.

O ministro Luiz Fux destacou, ainda, que o regime criado pela EC 62/2009 não era uma fórmula mágica, e que ele viajava o núcleo essencial do estado de direito. Disse, também, que era preciso que a criatividade dos nossos legisladores fosse colocada em prática conforme a Constituição, de forma a resolver o problema crônico e institucional de pagamento de precatórios, sem que fosse despejado nos ombros do cidadão o ônus desse descaso, porque nunca foi dele.

Já o ministro Teori Zavascki votou pela improcedência das ADIs, entendendo que a disciplina estabelecida pela EC 62/2009 para pagamento de precatório estava dentro do poder constituinte derivado, e discordando da suposição de que a disciplina da matéria atentaria contra a forma federativa de Estado. Ainda segundo o ministro, o ponto central da discussão é avaliar a conveniência ou não da fórmula encontrada pelo legislador para solucionar o problema de pagamento de precatório, que na visão dele o modelo anterior era muito mais perverso.

A ministra Weber (2017), por sua vez, concordou integralmente com o voto do relator para julgar procedentes as duas ADIs, entendendo como inconstitucional o sistema especial instituído pela EC 62/2009, muito embora compreenda que ambos sistemas de pagamento de precatório são perversos, daí não se tratar de escolher entre um o outro.

Diferentemente do relator, o ministro Dias Toffoli entendeu que a EC 62, ao estabelecer o regime de pagamento de precatório na forma prevista no art. 97 do ADCT, não ofendeu a coisa julgada, haja vista não existir qualquer interferência no valor da condenação. Ele ainda citou a decisão proferida na ADI 1098 para lembrar que todo o processo de precatório possui caráter administrativo, e na visão dele a tentativa da EC foi de racionalizar o sistema, introduzindo, também, uma série de responsabilizações aos entes devedores.

A ementa da ADI 1098, citada pelo Ministro Dias Toffoli consta dos seguintes termos:

Ementa: PRECATÓRIO - OBJETO. Os preceitos constitucionais direcionam à liquidação dos débitos da Fazenda. O sistema de execução revelado pelos precatórios longe fica de implicar a perpetuação da relação jurídica devedor-credor. PRECATÓRIO - TRAMITAÇÃO - REGÊNCIA. Observadas as balizas constitucionais e legais, cabe ao Tribunal, mediante dispositivos do Regimento, disciplinar a tramitação dos precatórios, a fim de que possam ser cumpridos. PRECATÓRIO - TRAMITAÇÃO - CUMPRIMENTO - ATO DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL - NATUREZA. A ordem judicial de pagamento (§ 2º do artigo 100 da Constituição Federal), bem como os demais atos necessários a tal finalidade, concernem ao campo administrativo e não jurisdicional. A respaldá-la tem-se sempre uma sentença exequenda. PRECATÓRIO - VALOR REAL - DISTINÇÃO DE TRATAMENTO. A Carta da República homenageia a igualação dos credores.

Com ela colide norma no sentido da satisfação total do débito apenas quando situado em certa faixa quantitativa. PRECATÓRIO - ATUALIZAÇÃO DE VALORES - ERROS MATERIAIS - INEXATIDÕES - CORREÇÃO - COMPETÊNCIA. Constatado erro material ou inexatidão nos cálculos, compete ao Presidente do Tribunal determinar as correções, fazendo-o a partir dos parâmetros do título executivo judicial, ou seja, da sentença exequianda. PRECATÓRIO - ATUALIZAÇÃO - SUBSTITUIÇÃO DE ÍNDICE. Ocorrendo a extinção do índice inicialmente previsto, o Tribunal deve observar aquele que, sob o ângulo legal, vier a substituí-lo. PRECATÓRIO - SATISFAÇÃO - CONSIGNAÇÃO - DEPÓSITO. Não se há de confundir a consignação de créditos, a ser feita ao Poder Judiciário, com o depósito do valor do precatório, de responsabilidade da pessoa jurídica devedora à qual são recolhidas, materialmente, “as importâncias respectivas” (§ 2º do artigo 100 da Constituição Federal). (ADI 1098/SP - SÃO PAULO - Relator: Min. MARCO AURÉLIO – Julgamento em 11/09/1996 - Tribunal Pleno – Publicado no DJ 25-10-1996 PP-41026 EMENT VOL-01847-01 PP-00019)

O voto da ministra Cármen Lúcia acompanhou a maioria do Plenário que decidiu pela procedência das ADIs, entendendo a mesma que houve ofensa à CF com a edição da EC 62/2009, principalmente em relação ao parágrafo 15 do art. 100, e em relação ao art. 97 do ADCT, já que o novo regime estabelecido não apresentava solução para o credor. Também ressaltou o fato de que não era por reconhecer a sistemática anterior ser pior que daria seu aval.

O ministro Gilmar Mendes votou pela improcedência das ADIs, e considerou que a sistemática de pagamento de precatório trazida pela EC 62 era um avanço, já que os débitos se acumularam ao longo do tempo, e o modelo de cálculo de correção monetária de precatórios praticamente impossibilitava o seu pagamento pelos estados. Ele trouxe dados do Colégio Nacional de Procuradores-Gerais afirmando que o novo modelo institucional que vinculava receitas com prazo máximo para quitação permitia que diversos estados quitassem suas dívidas ou mesmos diminuíssem o seu valor.

Para o ministro Marco Aurélio, que julgou parcialmente procedente as ADIs em relação ao art. 97 do ADCT, o regime especial criado pela nova redação do artigo está limitado aos débitos vencidos. Do contrário, o sistema perduraria indefinidamente. Acrescentou, ainda, que o titular de precatório que fizer, a qualquer tempo, sessenta anos de idade, teria preferência.

Já em relação ao índice de correção dos créditos, o ministro Marco Aurélio afastou a incidência do aplicado à caderneta de poupança, inclusive em relação aos juros.

O ministro Ricardo Lewandowski votou acompanhando em vários pontos o ministro Marco Aurélio, mas admitiu os juros de mora com base no índice da caderneta de poupança.

Também entendeu que a moratória estabelecida pela EC 62 não podia ultrapassar o prazo de 15 anos.

O decano do STF, ministro Celso de Mello, seguiu integralmente o voto do relator declarando a inconstitucionalidade da nova sistemática de pagamento de precatórios, porque entendeu que a mudança na forma de pagamento ofendia a coisa julgada, já que os créditos constituídos eram decorrentes de decisão judicial. Anotou, ainda, que a mudança ofendia cláusulas pétreas, tais como a independência dos poderes, o respeito aos direitos humanos e, também, à própria coisa julgada.

Por fim, o ministro Joaquim Barbosa, então Presidente do STF, também acompanhou a maioria do Plenário e votou pela parcial procedência das ADIs, declarando a inconstitucionalidade do parágrafo 15 do art. 100 e o art. 97 do ADCT. Em seu voto, o ministro deixou consignado que a nova sistemática de pagamento de precatório não possuía um limite temporal definido, haja vista que o ente devedor teria de depositar uma porcentagem do valor de sua receita, independentemente do montante da dívida vencida, o que implicava em permanecer com a moratória enquanto a dívida for maior que o montante disponibilizado para pagamento, no que acabou reafirmando o que o relator havia externado no sentido de que alguns entes poderiam levar dezenas de anos para quitar suas dívidas, no que em seguida proclamou o resultado.

2.4 Da modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/2009

Com o julgamento proferido pelo STF que declarou a inconstitucionalidade parcial da EC 62/2009, houve uma descontinuidade na sistemática de pagamento de precatórios em vários estados, eis que alguns Tribunais de Justiça entenderam por aguardara modulação dos efeitos da decisão proferida nas ADIs 4357 e 4425, o que motivou o Conselho Federal da OAB peticionar ao ministro Luiz Fux, redator do acórdão, cobrando providências, no que foi atendido, tendo em vista que foi proferida decisão no sentido de ordenar a todos os Tribunais de Justiça a imediata continuidade dos pagamentos de precatórios, na forma como já vinham procedendo, até que o Supremo se posicione acerca do alcance da decisão.

Posteriormente, o plenário do STF decidiu sobre a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da EC 62/2009, e manteve parcialmente o regime especial criado pela emenda impugnada pelo período de cinco anos, contados a partir de janeiro de 2016, mas

acabou fixando novo índice de correção monetária, a prevalecer somente em data posterior ao do julgamento da modulação que ocorreu em 25.03.2015. Assim, até a data mencionada do julgamento continua mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos previstos na Emenda impugnada, e após esta data os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), Também foi estabelecida a possibilidade de compensação de precatórios vencidos com o estoque de créditos já inscritos em dívida ativa.

Dois pontos constantes da modulação dos efeitos da decisão ora comentada devem provocar discussões em razão das peculiaridades do processo de opção de regime especial por alguns municípios, e o primeiro diz respeito à possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado.

Para os municípios que ainda não editaram leis regulamentadoras no prazo previsto no art. 3º da EC, que previa até 90 dias contados da data de promulgação da EC 62/2009, podem criar, se assim desejarem, muito embora haja entendimento contrário por confiar que o prazo acima mencionado possui natureza preclusiva.

O outro ponto trata da manutenção da vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT), que não se confunde com o depósito anual calculado pelo saldo total de precatórios dividido pela quantidade de anos restantes para quitação (art. 97, §1º, inc. II, do ADCT).

Recentemente a Assessoria da Presidência do TJ do Estado do Ceará alterou a forma de cálculo da parcela anual devida pelo Município de Fortaleza, e assim procedeu para que fosse sequestrada quantia superior a R\$ 23.000.000,00 (vinte e três milhões de reais), pretendendo com isso impor uma interpretação sem respaldo jurídico, encurtando o tempo para pagamento e criando uma falsa expectativa aos jurisdicionados, ato abusivo este que mereceu a pronta reparação por meio da impetração de mandado de segurança, no qual foi concedida a ordem de segurança liminarmente, decisão esta que veio a ser confirmada pelo Órgão Especial daquela Corte quando da apreciação do mérito.

Outra questão que restou decidida diz respeito à delegação de competência ao CNJ para que o mesmo apresente proposta normativa disciplinando a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios, e

sobre a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.3.2015, por opção do credor do precatório.

Por fim, também atribuiu competência ao CNJ para monitorar e supervisionar o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da decidida.

Embora a modulação dos efeitos da decisão que declarou a inconstitucionalidade de parte da EC nº 62/2009 tenha alongada sua vigência, ainda assim permanece a insatisfação de boa parte de gestores municipais, tanto que há um forte trabalho para aprovação final de nova EC que trata do mesmo assunto.

O desafio é conciliar a nova alteração constitucional com a decisão proferida pelo STF, permitindo que os municípios tenham acesso a linhas de financiamento para quitação dos precatórios, aumentando o percentual de utilização dos depósitos judiciais, inclusive com a permissão para uso de parte dos depósitos judiciais privados, já que houve aprovação da EC nº 95, em 15 de dezembro de 2016, que se originou da PEC 74/15.

Segundo a EC 95/2016, os precatórios dos estados, DF e de municípios pendentes de pagamento até 25 de março de 2015, bem como aqueles que irão se vencer até 31 de dezembro de 2020, poderão ser quitados até 2020, por meio de um novo regime especial que prevê um aporte de recursos limitado a 1/12 da receita corrente líquida dos entes federados.

O novo regime permite que 50% dos recursos destinados ao pagamento de precatórios sejam utilizados para negociação de acordos diretamente com os credores, com redução máxima de 40% do valor atualizado, desde que não haja recurso pendente, respeitando-se, ainda, a ordem de preferência.

Também com a nova sistemática de pagamento de precatórios, ao credor é permitido compensar com débitos inscritos na dívida ativa até 25 de março de 2015. Uma vez compensados, os valores não sofreram qualquer vinculação automática e obrigatória.

Por fim, os depósitos judiciais e administrativos em dinheiro, referentes a processos sobre matéria tributária ou não, poderão ser utilizados pelos entes para pagamento de precatórios, o que ajudará de forma significativa neste momento crítico da economia brasileira.

3 O PODER PÚBLICO E AS FORMAS ALTERNATIVAS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

A vida em sociedade exige que a mesma esteja organizada, e a presença do Poder Judiciário se faz imprescindível para garantir respeito aos valores e princípios fundamentais que embasam o próprio Estado Democrático de Direito.

Ao Poder Judiciário cabe a função de aplicar o direito com independência, e procurar, de forma harmônica com os demais poderes, a pacificação social, daí a importância de se garantir aos cidadãos o amplo e irrestrito acesso à justiça.

Entretanto, o acesso à justiça também se constitui em um princípio constitucional. Ele se apresenta de forma mais contundente no art. 5º, inciso XXXV, da CF, e assim se expressa:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito.

Sabe-se que uma sociedade que pretende ser justa e inclusiva deverá primar pelo respeito aos direitos e garantias individuais e coletivos, e o acesso à justiça apresenta-se como elemento essencial à democracia e à proteção dos direitos humanos. Não há democracia sem acesso à justiça.

Pode-se imaginar de uma forma mais superficial que um Poder Judiciário bem organizado e com uma estrutura adequada seria suficiente para garantir a adequada prestação jurisdicional aos cidadãos. Entretanto, muito embora esse órgão seja relevante para distribuição da justiça, de pouca serventia se isolado e sem o amplo acesso.

Os problemas que afetam o Poder Judiciário crescem e se agravam de forma assustadora, e a fórmula tradicional de enfrentamento não se mostra eficaz, eis que o aumento do número de magistrados e servidores do Poder Judiciário, por si só, já não é capaz de atender à crescente demanda, e essa problemática afeta o desenvolvimento do País, gerando

instabilidade econômica e social, daí ser imperativo buscar meios alternativos de solução de conflitos.

O Poder Público também é afetado por essa ineficiência estrutural do Poder Judiciário, e como tal deve colaborar para o aperfeiçoamento de seu funcionamento, porque em última análise é a sociedade quem arca com as conseqüências danosas dessa estrutura falha.

3.1 Da mediação e suas técnicas

A mediação mostra-se como um caminho viável para diminuição de processos judiciais, entretanto, o conceito de mediação comporta concepções e definições diversas.

Vezzulla (1998, p. 15-16) ensina que

mediação é a técnica privada de solução de conflitos que vem demonstrando, no mundo, sua grande eficiência nos conflitos interpessoais, pois com ela, são as próprias partes que acham as soluções. O mediador somente as ajuda a procurá-las, introduzindo, com suas técnicas, os critérios e os raciocínios que lhes permitirão um entendimento melhor.

Já para Azevedo (2009, p. 76-77) a “mediação é uma negociação integrativa baseada em interesses de forma construtiva com resultado de qualidade onde que o desejo de ambas as partes são atendidos, ou seja os interessados saem com a sensação de terem ganhado”.

A mediação ganha força como método alternativo de solução de conflitos, e não se confunde com a conciliação, tendo em vista a característica de que se reveste, predominando a vontade das partes após a restauração do diálogo. Já na conciliação, o elemento identificador não é a falta de comunicação, mas o próprio problema, tanto que o conciliador tem a prerrogativa de sugerir uma solução, fato este que não ocorre na mediação. Sales (2004, p. 38) distingue os dois institutos de forma precisa, e convém transcrever a lição, *in verbis*:

A diferença fundamental entre a mediação e a conciliação reside no conteúdo de cada instituto. Na conciliação, o objetivo é o acordo, ou seja, as partes, mesmo adversárias, devem chegar a um acordo para evitar um processo judicial. Na mediação as partes não devem ser entendidas como adversárias e o acordo é consequência da real comunicação entre as partes. Na conciliação, o mediador sugere, interfere, aconselha. Na mediação, o mediador facilita a comunicação, sem induzir as partes ao acordo.

Assim, e em face das considerações doutrinárias acima reportadas pode-se afirmar que a mediação é uma forma extrajudicial de solução de conflitos, no qual as partes em litígio concordam com a intervenção de um terceiro, que assume a função de mediador, para facilitar

a solução do conflito por meio da técnica de comunicação, fazendo com que as próprias partes cheguem à solução do problema, sem qualquer imposição e muito menos se manifestando sobre o mérito, característica esta que diferencia a mediação da arbitragem.

A principal diferença entre a mediação e os demais meios alternativos de resolução de controvérsias é que, na mediação, “existe a preocupação em criar vínculos entre as partes, transformar e prevenir os conflitos. O mediador ajuda as partes a entender o conflito como algo transitório, uma ponte para a evolução da comunicação e da convivência” (SALES, 2004, p. 44).

O mediador é uma agente externo e imparcial que se utiliza de uma série de procedimentos próprios, auxiliando as partes a identificar os seus conflitos e interesses, de forma a construir alternativas de solução, com o intuito de explorar as bases consensuais e com isso facilitar o acordo.

Importa abordar, outrossim, que a credibilidade da mediação é um fator fundamental para a disseminação do método, de forma a ampliar consideravelmente o acesso à justiça, porquanto a solução de controvérsias é importante para pacificação social, e isso só será atingido por meio de trabalho ético e tecnicamente qualificado.

Nesta linha de construção de credibilidade, um aspecto que se destaca como fundamental na mediação é a confidencialidade, onde se impõe a necessidade de se manter o sigilo sobre as informações adquiridas na sessão.

Também não menos importante é a imparcialidade do mediador que deve agir com ausência de favoritismo, não podendo deixar que valores e conceitos pessoais interfiram no trabalho desenvolvido.

O mediador pode se valer de diversas técnicas para alcançar o objetivo que é a resolução do conflito, entre elas destacamos a escuta ativa, pela a qual o mediador, por intermédio da comunicação verbal e por gestos dos participantes, procura captar as mais variadas informações, e com isso compreender com grande precisão os principais motivos do conflito, bem como conquistar a confiança de quem está falando, pois ao mesmo é transmitida a sensação de compreensão.

A técnica de parafraseando consiste na reformulação, pelo mediador, das frases pronunciadas pelas partes envolvidas, sem alteração dos sentidos, possibilitando a organização e compreensão do seu próprio conteúdo.

A forma mais simples, e elementar, de técnica a ser utilizada pelo mediador é a formulação de perguntas, e a mesma objetiva colher, por óbvio, informações sobre o conflito. Também utilizada pelo mediador, e por sinal uma técnica muito importante, é o resumo seguido de confirmações, que implica em relatar, de forma resumida, aquilo que foi dito pelas partes e o ocorrido durante suas falas. Ela se aplica de forma recomendável quando ambas as partes se manifestam, evitando-se a impressão que o mediador esteja concordando apenas com o que foi dito por uma das partes. A aplicação desta técnica proporciona uma organização do processo, de forma imparcial, ao mesmo tempo em que focaliza as questões a serem discutidas na mediação, bem como os reais interesses e necessidades dos envolvidos.

Outra técnica utilizada na mediação é chamada de Caucus, que vem a ser uma espécie de encontro amistoso, no qual o mediador se encontra separadamente com os envolvidos para testar opções que podem colaborar para a solução do conflito, tudo sob a forma de confidencialidade.

Por fim, o teste de realidade é igualmente uma técnica da mediação que busca uma nova reflexão das partes sobre o problema que ocasionou o conflito, bem como suas possíveis soluções.

Conclui-se, portanto, que a mediação é um instituto que tende a ser utilizado de forma frequente, considerando-se como um meio alternativo de resolução de conflitos, haja vista que o mediador usará de técnicas para que as próprias partes se conscientizem e obtenham uma resposta satisfatória de seus problemas, por intermédio do diálogo, não havendo imposição, e de forma célere. Ressalte-se que o objetivo da mediação não é de desafogar o judiciário, e isso ocorrendo pode ser considerado como uma consequência do processo. Nesse sentido, vale mencionar a lição de Maria Tereza Fonseca Dias, em artigo publicado com o título “A mediação na Administração Pública e os novos caminhos para a solução de problemas e controvérsias no setor público” em 22 de abril de 2016.

Tendo em vista os aspectos mencionados, a mediação não objetiva unicamente a realização do acordo. O método busca, sobretudo, o entendimento intersubjetivo do conflito,

reconhecendo como êxito da mediação até mesmo o processo que tenha sido concluído sem ajuste, desde que tenha perpassado pelo diálogo entre os participantes.

Não busca também a mediação desobstruir o Poder Judiciário servindo como método alternativo de resolução de controvérsias. Sua atuação é de complementariedade às vias judiciais para dirimção dos conflitos em que se possa resultar consenso.

Observa-se que a principal diretriz é, durante todo seu processo, a de conferir aos sujeitos o poder de gerenciar e solucionar seus problemas sem imposição de um terceiro sancionador, resultando em autonomização do indivíduo. É este, portanto, o fim máximo almejado pela mediação, o de impulsionar a emancipação social, permitindo a inclusão dos marginalizados, a promoção da democracia e da prática cidadã.

As considerações acima são necessárias para contextualizar o papel do Poder Público frente às formas alternativas de solução de conflitos, onde na mediação, embora incentivada por lei, é um instituto que ainda não encontrou substratos visíveis a justificar a participação do ente público como parte, até porque a este não se pode pressupor o desconhecimento de seus deveres e obrigações, além do que os atos da administração pública são pautados pelos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, que podem se chocar com os que regem a mediação.

Neste contexto, não se tem notícia da participação do poder público como parte no processo de mediação, hipótese esta que não está totalmente descartada, daí predominar a forma de conciliação como a mais comum solução alternativa de conflitos envolvendo o poder público, tendo o Município de Fortaleza participado ativamente de campanhas desenvolvidas pelo TRT, por recomendação do CNJ, quando da instituição do Juízo Auxiliar de Conciliação de Precatórios.

Já no âmbito do TJ do Estado do Ceará, além de firmar acordos em precatórios, a municipalidade acabou conciliando em determinados processos que se encontravam ainda na fase de conhecimento, tudo para atender necessidades pontuais da administração, conforme exemplos que serão relatados nos tópicos seguintes.

3.2 A experiência de negociação no Município de Fortaleza

Com a promulgação da Constituição da República de 88, positivou-se amplos direitos individuais, coletivos e sociais para cidadania. Entretanto, não muito raro nos depararmos

com práticas autoritárias de grande parte de agentes e gestores administrativos, e também de políticos brasileiros, violadoras que são das garantias e prerrogativas dos cidadãos. O exemplo mais próximo da contradição central entre nosso sistema jurídico e a realidade política, manifesta-se de forma clara no caso dos precatórios como meio de pagamento das dívidas da Administração Pública para com seus credores.

Neste sentido, o pagamento dos precatórios apresenta-se como instrumento imprescindível de efetivação de direitos dos cidadãos, figurando como obrigação inalienável do governo no cumprimento de suas responsabilidades políticas, jurídicas e éticas. Afinal a morosidade no pagamento de precatórios pela grande maioria dos entes federativos no Brasil constitui-se em afronta inaceitável aos valores constitucionais da segurança, da previsibilidade e da própria legalidade, pois obstaculiza a plena efetividade das normas dispositivas de direitos. Daí a luta que os membros integrantes da advocacia pública municipal empreenderam pelo pagamento mais célere e justamente possível dos precatórios vencidos.

O Município de Fortaleza, seguindo a orientação de sua Procuradoria Geral, adotou uma política de vanguarda no enfrentamento desse problema, o que possibilitou não só estancar o crescimento da dívida, mas também reduzi-la pela metade. Somente no Dia Nacional da Conciliação, movimento de iniciativa do CNJ, e ocorrido no dia 08 de dezembro de 2006, o Município de Fortaleza conciliou o pagamento de mais R\$ 6.000.000,00 em precatórios.

A política desenvolvida consistia em destinar a quantia mensal de R\$ 1.000.000,00 (hum milhão de reais) para pagamento dos precatórios, e com isso cessar com as ordens de seqüestro. A vantagem do comportamento adotado pelo Município de Fortaleza consistia no fato da quitação dos precatórios ser realizada com um deságio em seu favor, além do que fica assegurada a retenção do imposto de renda (27,5%), verba esta revestida em seu favor, em conformidade com o art. 158, I, da CF.

É que a Receita Federal, instada a se manifestar sobre o assunto, firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda retido na fonte pertencerá ao ente público executado, desde que o pagamento seja efetuado diretamente por ele. Na hipótese do pagamento ser efetuado pelo TRT, após o seqüestro, o imposto de renda deverá ser recolhido por meio de Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF), e por isso pertencerá à União.

E foi exatamente nesta questão de retenção do Imposto de Renda que o Município de Fortaleza diferenciou-se com maior intensidade do Estado do Ceará, eis que este não pagava,

não conciliava, e quando sofria seqüestro, o valor do imposto de renda que lhe pertencia era recolhido para a União. Somente a título exemplificativo, verifica-se que em um precatório no valor de R\$ 4.000.000,00, após a dedução da verba previdenciária, o imposto de renda apontava um valor aproximado de R\$ 1.000.000,00. Esse era o montante de prejuízo sofrido pelo Estado do Ceará, à época, por não desenvolver uma política de enfrentamento desse problema, sem se falar do que deixava de economizar se houvesse acordo, eis que o deságio representava em torno de 30% do montante. E mais, na maioria das vezes, o recolhimento da verba previdenciária era efetuado em favor do Instituto Nacional de Seguro Social (INSS), quando era sabido que o Estado do Ceará possuía instituto próprio de previdência a exemplo do Instituto de Previdência do Município (IPM) no Município de Fortaleza.

E com esse comportamento conseguiu-se mudar radicalmente a imagem do Município de Fortaleza perante o Judiciário. O esforço foi válido, pois a compreensão de que o pagamento dos precatórios nada mais significava do que o dever ético-político de quem zelava pelo respeito aos direitos fundamentais do povo, posto que, este em um Estado Democrático de Direito deve figurar como legítimo soberano do poder e fim último das ações do governo, guardadas, por óbvio, as distorções que sempre existiram.

Pode-se afirmar, portanto, que no início de 2005 a dívida do Município de Fortaleza com precatório era estimada em R\$ 100.000.000,00, e em 2007, após dois anos de implementação da política de conciliação ora relatada, e mesmo com a inscrição de novos precatórios, o valor do estoque de precatórios foi reduzido pela metade, ou seja, estimava-se uma conta de R\$ 50.000.000,00.

Os precatórios trabalhistas eram os que mais preocupavam o Município de Fortaleza, vez que a situação era caótica, e por isso todo o montante (R\$ 1.000.000,00) era destinado para amenizar o problema trabalhista, isto até junho de 2006, quando então houve a divisão igualitária, ou seja, R\$ 500.000,00 para cada uma das justiças (trabalhista e comum).

Além do montante de R\$ 1.000.000,00, o Município de Fortaleza pretendia, por orientação da PGM, utilizar-se de parte dos depósitos judiciais para quitação dos precatórios oriundos da Justiça Comum, e para tanto se valia de Lei Federal que permitia essa utilização, além de decreto municipal regulamentando a matéria, restando, apenas, ser firmado convênio entre Município de Fortaleza e TJ, o que proporcionaria um avanço significativo nesta

questão. Mas por questões alheias à municipalidade, o convênio acabou sendo firmado mas, na prática, não funcionando.

3.3 Do conflito e solução em Autarquia Municipal

O Instituto Dr. José Frota (IJF) é uma autarquia municipal, funcionando como o maior hospital terciário de Urgência e Emergência do Estado, e por isso possui um expressivo quadro de servidores médicos.

No início da década de 90, cinco médicos do IJF, em ação plúrima, obtiveram perante a Justiça do Trabalho decisão judicial assegurando-lhes a implantação em folha de pagamento do piso salarial correspondente a seis salários mínimos, e sobre esse valor fizeram incidir as demais vantagens salariais, resultando numa remuneração final considerável.

A referida decisão judicial ordenava a indexação do salário base dos mencionados médicos à variação do salário mínimo, de tal forma que a cada reajuste do salário mínimo, idêntico percentual era aplicado aos mesmos, independentemente do índice de reajuste dispensado aos demais servidores.

Vale salientar que nos últimos anos ocorreu uma política de valorização do salário mínimo, com aumento real, ano a ano, ao passo que os índices de reajuste dos servidores municipais não acompanharam a evolução do valor do salário mínimo, motivo pelo qual a disparidade salarial entre os membros de uma mesma categoria aumentava todo ano.

Tal situação acabou por provocar uma enxurrada de ações judiciais, onde mais de uma centena de médicos do IJF buscaram isonomia salarial, obtendo tais servidores decisões liminares para imediata implantação da vantagem salarial, inchando, portanto, a folha de pessoal daquela autarquia de forma desproporcional às receitas orçamentárias.

As decisões liminares foram proferidas de forma rápida, sendo que os julgamentos de mérito eram retardados por inúmeros fatores, entre os quais pela retirada dos autos em carga pela parte beneficiada e por tempo indefinido, sem que houvesse um efetivo controle dessas saídas.

Sucedem, porém, que os Tribunais Superiores começaram a decidir casos análogos em sentido contrário à pretensão dos médicos, com forte tendência de consolidação de

jurisprudência, o que acabou inibindo a concessão de novas liminares em favor dos médicos recém-ingressados naquela autarquia municipal.

A diferença remuneratória até então existente entre os médicos que percebiam vantagem salarial por meio de decisão judicial e os que não obtiveram a mesma sorte era expressiva. De um lado profissionais bem remunerados por conta das decisões liminares, e do outro, servidores executando as mesmas atividades, mas percebendo apenas o correspondente a 30% de seus colegas, situação esta que acabou por gerar incômodo no ambiente profissional de trabalho, bem como uma profunda divisão entre a categoria.

Por outro lado, a administração municipal sustentava não dispor de condições financeiras para diminuir a distorção salarial estabelecida, ante o inchaço na folha de pessoal provocada pelo cumprimento das liminares, e que a solução passava por uma negociação, levando em conta que a Associação dos Médicos do IJF tinha consciência da tendência jurisprudencial contrária aos seus pleitos judiciais, e que muito provavelmente todas as liminares seriam cassadas, e seus associados beneficiados por tais decisões momentâneas corriam o risco de enfrentamento de uma discussão acerca da devolução dos valores recebidos de forma precária durante vários anos.

Entretanto, a falta de unidade da categoria provocada pela distorção salarial estava tornando o ambiente de trabalho insustentável, com frequentes discussões entre seus próprios membros, o que acabava por refletir negativamente no atendimento de outras reivindicações.

Não bastasse essa divergência, a falta de definição de uma política remuneratória definitiva preocupava muito os membros da Associação dos Médicos, haja vista a incerteza dos valores que seriam pagos quando da aposentadoria de seus membros.

Além disso, a PGM de Fortaleza desencadeou uma campanha com o objetivo de cassar, o mais rápido possível, todas as decisões liminares, para então, não só desimplantar em folha a vantagem salarial percebida por meio de decisão judicial, como também descontar parceladamente dos salários dos médicos os valores percebidos de forma precária. É que a PGM de Fortaleza avocou todos os processos relacionados com a discussão de isonomia salarial dos médicos do IJF, e destacou um Procurador do Município para coordenar o trabalho visando a cassação de todas as decisões liminares que importavam em adição de vencimentos.

A administração municipal tinha ciência de que o serviço de atendimento à população pelo IJF somente funcionaria adequadamente se a questão salarial dos médicos fosse equacionada. Do contrário, o clima de insatisfação prejudicaria, inevitavelmente, a boa prestação de serviço à população.

A escassez de recurso não permitia uma significativa e imediata melhoria na remuneração dos médicos recém-ingressados no IJF, mas estudos revelavam a possibilidade de conceder um aumento escalonado desde que houvesse uma redução do montante pago por decisão judicial.

Pela característica do IJF, especializado que é em atendimento de traumas, a atividade dos profissionais da medicina provoca muito estresse, e por conta disso urgia que o impasse fosse solucionado da forma mais rápida possível, até porque o trabalho desenvolvido pelos médicos do maior hospital de trauma da região possui um significado especial, porquanto especializado, e embora sendo municipal atende pacientes deslocados de quase todo o interior, inclusive de outros estados da federação.

Para destravar alguns pontos da negociação, a PGM concentrou esforço para cassar a liminar deferida em um único processo, cuja decisão beneficiava quarenta médicos, para então alterar a correlação de forças, como de fato ocorreu, porque a referida decisão foi cassada e o poder de barganha dos servidores médicos diminuiu, o que provocou uma rápida solução do conflito com toda a categoria.

É que a administração do Hospital estava se tornando inviável por conta desse problema, daí a necessidade de uma solução rápida e negociada com toda a categoria, evitando-se, assim, que a população sofresse com a prestação de um serviço executado de forma ineficiente.

3.4 A busca de condições propícias para melhor negociar

A conciliação é uma forma alternativa de solução de conflitos, e essa técnica é utilizada com muita frequência para por fim a litígios que se somam a outros problemas que acabam afetando o bom funcionamento da administração. Entretanto, para que a conciliação se torne algo interessante e atrativo, cumpre à parte buscar condições necessárias para que seja propiciada uma boa negociação.

A criação dessas condições deve ser percebida no momento em que se possa imaginar quais os prováveis passos que serão seguidos numa demanda judicial, a exemplo das inúmeras situações vivenciadas pela municipalidade, tendo em vista que a administração pública indireta do Município de Fortaleza possuía uma empresa pública – EMLURB⁴ – voltada para atividades relacionadas com a limpeza pública, e que com o tempo passou a exercer funções variadas e de forma esparsa, exigindo uma redefinição de seu papel, o que acabou por se transformar em uma autarquia, cujo objetivo é de executar políticas públicas relacionadas à conservação e manutenção do ambiente natural de Fortaleza.

Sucedem, porém, que a antiga empresa pública de direito privado era constantemente demandada por seus empregados no juízo trabalhista, e a quantidade de condenações acabou inviabilizando o seu funcionamento, daí a necessidade de reestruturação de seu papel, bem como da alteração de sua personalidade jurídica.

O processo de execução contra a EMLURB tornou-se um dos assuntos mais conhecidos entre os magistrados trabalhistas deste Regional, vez que se formou entendimento jurisprudencial até mesmo de matéria fática, tudo a justificar o bloqueio nas contas municipais para garantia do juízo nesta fase.

Para tentar amenizar o prejuízo em razão da falta de previsão orçamentária para honrar os débitos contraídos por sua empresa pública, o Município de Fortaleza passou a ajuizar embargos de terceiro preventivos, ou seja, antecipou-se ao ato de bloqueio de numerário em suas contas, passando a discutir o tema sem que houvesse a constrição de seus bens.

É que tendo início à fase executiva, vários reclamantes formulavam pedido de bloqueio para o pagamento da dívida sobre a conta única do Município de Fortaleza, e para tanto utilizavam o argumento de que a EMLURB arrecadava valores por meio da conta pertencente à municipalidade.

Conhecedor dos fatos acima narrados, o Município de Fortaleza ajuizava embargos de terceiro preventivos na tentativa de evitar a constrição de seus bens sem que fosse dispensado o rito processual de execução contra a Fazenda Pública. Desta forma, e muito embora a decisão final não lhe fosse favorável, ainda assim o município de Fortaleza adia o bloqueio em suas contas, até o trânsito em julgado da decisão, fato este que acabava por lhe permitir um melhor planejamento, inclusive criando condições favoráveis para melhor negociar.

⁴ Empresa Municipal de Limpeza e Urbanização.

O ente público ajuizava os embargos de terceiro alegando que era comum sofrer turbaco de seus bens em razão de processo executório contra sua empresa pública, eis que alguns magistrados entendiam que os bens pertencentes  EMLURB encontravam-se depositados na conta única do Município de Fortaleza, e por isso ocorria a expedico de mandado de penhora, com a determinao de bloqueio dos créditos de titularidade do embargante perante o Banco do Brasil S/A, sem ao menos ofertar  municipalidade qualquer oportunidade de deduzir, de forma inequívoca, a sua defesa e com todos os recursos a ela inerente.

Destarte, com este tipo de procedimento, inegável a ocorrência de violao de vários dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, precisamente o art. 5º, incisos LVI e LV, da CF, os quais asseguram o princípio do contraditório e do devido processo legal, entre outros previstos, no até então vigente, CPC (1973), que em seu art. 1.046 dizia:

Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbaco ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienao judicial, arrecadao, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhe sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos.

Pretendia a parte embargada imputar ao Município de Fortaleza um gravame de suportar penhora sobre seus bens, alegando conluio entre este e a EMLURB, tudo para fraudar as aoes trabalhistas em curso. Entretanto, o argumento de penhorar bem público, sob o fundamento de que a constrio patrimonial para satisfao da execuo vinha sendo dificultada pela devedora não deveria prosperar.

Ora, argumentava-se que nem mesmo as rubricas previstas nas Leis Orçamentárias do ente público constituíam-se em crédito da parte devedora (EMLURB) para com o Município de Fortaleza, bastando dizer que era um direito que assistia ao embargante de direcionar recursos para socorrer sua empresa pública quando esta se encontrava em dificuldade financeira. Registrava-se, ainda, que tal atitude não violava os princípios gerais que regiam a elaborao do orçamento (Lei 4320/64), notadamente os princípios da universalidade e transparência.

 que compete aos entes municipais legislar supletivamente sobre a elaborao e controle de seu orçamento, sempre com observância das balizas legais que disciplinam a matéria. Assim o fez o Município de Fortaleza ao aprovar essa previsão de direcionar haveres monetários a sua Empresa, tendo em vista a grave dificuldade econmica em que ela se

encontrava. Tínhamos ali uma mera liberalidade, sem que este procedimento consistisse numa operação de crédito obrigatória oriunda da retenção de receitas da EMLURB nos cofres públicos, como supunha a parte embargada, procedimento este que reputava ofensivo aos princípios da legalidade e moralidade.

Ressaltava-se, portanto, que em havendo a determinação de penhora dos haveres monetários diretamente na conta única do município, resultava daí a flagrante ilegalidade, haja vista que o ente embargante não havia participado da relação jurídica a qual deu origem a dívida em debate na ação trabalhista já mencionada.

Assim, o incidente manejado assumia o caráter preventivo, eis que a constrição estava prestes a ser efetivada, conforme melhor doutrina e jurisprudência, conforme se vê em seguida:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. AMEAÇA. AJUIZAMENTO PREVENTIVO. POSSIBILIDADE. EFETIVA CONSTRIÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. ART. 1.046, CPC. EXEGESE. PRECEDENTE. DOUTRINA. RECURSO DESACOLHIDO.

- Os embargos de terceiro são admissíveis não apenas quando tenha ocorrido a efetiva constrição, mas também preventivamente. A simples ameaça de turbação ou esbulho pode ensejar a oposição dos embargos.”

Processo REsp 389854/PR; RECURSO ESPECIAL 2001/0182258-2. Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA (1088) Órgão Julgador: T4 - QUARTA TURMA. Data do Julgamento: 03/12/2002 Data da Publicação/Fonte DJ 19.12.2002 p. 367.

EMBARGOS DE TERCEIRO. JUSTIFICA-SE O SEU USO PARA EVITAR A CONSUMAÇÃO DE ORDEM JUDICIAL, JA INSTRUMENTALIZADA EM MANDADO, AINDA QUE NÃO TENHA HAVIDO CONCRETA TURBAÇÃO DA POSSE.

(Processo REsp 1702/CE; RECURSO ESPECIAL 1989/0012711-0. Relator: Ministro EDUARDO RIBEIRO [1015]. Órgão Julgador T3 - TERCEIRA TURMA - Data do Julgamento: 13/03/1990. Data da Publicação/Fonte: DJ 09.04.1990, p. 2741 JBCC vol. 175 p. 86 RT vol. 659 p. 185.)

Muito evidente, porém, que somente os bens do devedor estão sujeitos à execução, conforme previsão inserta no art. 591 do CPC de 1973. E no caso em discussão, verificada a inexistência de bens no patrimônio da EMLURB, deve o Município de Fortaleza responder pelas dívidas contraídas por sua empresa pública, e disso o embargante não estava se furtando.

Entretanto, a forma de excussão contra a fazenda pública segue rito próprio, previsto que está na forma dos arts. 730 e seguintes do antigo CPC, vez que os bens públicos não estão sujeitos à penhora.

Como se vê, a simples ameaça de penhora de bens da municipalidade é evitada de vícios, porquanto procedida à revelia do ente embargante que não teve oportunidade de deduzir sua defesa em infringência ao princípio do contraditório, bem como da impossibilidade de penhora recair sobre bens públicos.

Ademais, e sendo acolhida a tese esposada pela parte embargada, cumpre salientar que o Município de Fortaleza se insurge contra a forma buscada para executar o crédito reconhecido por decisão judicial, posto que esta atenta contra a própria CF (art. 100), como demonstra o julgado proferido pela 4ª Turma do Colendo TST, cuja ementa é a seguinte:

Agravo de instrumento. Penhora de valor depositado em conta bancária em nome de pessoa jurídica de direito público interno. Ofensa direta à Constituição Federal que se afigura caracterizada. Agravo Provido. (Proc.no.TST-AIRR-349.307/97.7-4ª Turma, em que são partes Município de Fortaleza e Edson Jose Guimarães e Outros).

Os presentes embargos de terceiro, remédio processual posto à disposição daquele que não sendo parte no processo sofre turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensões judiciais, objetivam precisamente atacar constrição judicial ilegal sobre os bens da Edilidade, ao arrepio de toda proteção legal que estes gozam em razão de sua destinação pública.

Deve-se deixar claro que somente os bens do devedor estão sujeitos à execução, consoante a dicção do art. 591 do antigo CPC, como bem assevera o eminente Professor Theodoro Junior (2001), na obra intitulada “Curso de Direito Processual Civil” (2001, p. 277, *in fine*):

Ultrapassado o limite da responsabilidade executiva do devedor (art. 591), e sendo atingidos bens de quem não é sujeito do processo, comete o poder jurisdicional esbulho judicial, que efetivamente, não haverá de prevalecer em detrimento de quem se viu, ilegitimamente, prejudicado pela execução movida contra outrem.

Assim, com esses argumentos o Município de Fortaleza criava condições para melhor negociar, eis que o resultado final desse tipo de questão era previsível, exatamente pela quantidade de processos semelhantes, o que revela ser prudente solucionar o problema antes mesmo que atinja uma situação de maior prejuízo, daí o momento de conciliar.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A questão relacionada com a forma de pagamento das dívidas contraídas pelo Poder Público decorrentes de decisões judiciais constitui-se um problema que está longe de ser resolvido sem causar traumas.

A judicialização excessiva contra o Poder Público reclama políticas que sinalizem para utilização de formas alternativas de solução de conflitos, tudo a evitar que a preocupação para solucionar o problema só ocorra de forma concreta quando o caso não oferecer mais outras opções, o que acaba comprometendo o planejamento administrativo.

O estudo mostrou que não obstante a adoção de medidas preventivas por parte do ente público para evitar a formação e acúmulo de dívidas judiciais, ainda assim devem ser adotadas medidas que contribuam com a solução do impasse de forma rápida e adequada, e que tragam economicidade ao poder público.

O tema ganhou maior importância diante da dificuldade encontrada pelos gestores municipais de honrar com as dívidas decorrentes de decisão judicial, eis que a tarefa de equacionar o problema de escassez de recursos com a obrigatoriedade de prestação dos serviços públicos essenciais tem se tornado algo quase que impossível.

Assim sendo, o bom trabalho técnico desenvolvido pelo órgão de assessoramento e representação do ente público passou a ser solicitado com maior frequência, confirmando-se, portanto, a sua essencialidade.

Entretanto, as dívidas contraídas pela administração pública em razão das condenações judiciárias acabaram provocando grandes debates nos meios político e jurídico, com alterações frequentes das regras constitucionais que tratam do tema, exigindo-se, também, e com muita frequência, a intervenção do Judiciário.

Verificou-se, ainda, que a problemática relacionada com o não pagamento das dívidas judiciais foi se agravando à medida que o Poder Judiciário mostrava-se impotente para

conferir uma resposta satisfatória à sociedade, e nem mesmo a medida extrema de pedido de intervenção mostrava-se capaz de atender a expectativa daqueles que lutavam pela efetivação das decisões judiciais, até surgir a proposta de alteração do sistema de pagamento de precatórios.

Neste contexto surgiu a EC nº 62, de 09 de dezembro de 2009, que foi concebida em razão da situação crítica envolvendo o não pagamento dos precatórios vencidos, bem como para que houvesse uma resposta mínima aos reclames dos jurisdicionados prejudicados, tudo com o intuito de pacificar uma controvérsia de proporções elevadas.

Com a modificação das regras de pagamento, inseriu-se um novo dispositivo ao ADCT, e instaurou-se um sistema excepcional e temporário de pagamento dos débitos judiciais das Fazendas Públicas constantes em precatórios, além de causar muita insatisfação aos credores, porque tal mudança representou uma diminuição no percentual de recomposição do crédito.

O STF foi provocado mais de uma vez para decidir sobre conflitos envolvendo o não pagamento dos precatórios, e a resposta não foi satisfatória, deixando evidenciada a limitação da atuação do Poder Judiciário para efetivação de suas decisões, o que motivou novas alterações constitucionais.

No meio de toda essa polêmica jurídica e política, tem-se como necessário desenvolver mecanismos que possam ajudar na resolução dos conflitos enfrentados pela administração pública, daí a sugestão de criação de Câmara de Conciliação de Precatórios que visa otimizar o pagamento dos precatórios, de acordo direto com os credores, com a possibilidade de abatimento de até 40% (quarenta por cento) do valor atualizado do crédito, proporcionando eficiência e economicidade em favor da municipalidade.

A pesquisa demonstrou, também, que a intervenção do Poder Público de forma oportuna e eficiente, pode evitar o ajuizamento de demandas que causarão impactos negativos ao desempenho da prestação dos serviços públicos essenciais, donde se conclui que o prejuízo não se restringe apenas ao econômico.

Em razão de tudo que foi explicitado neste estudo, com relatos de casos concretos ocorridos seqüencialmente ao longo de anos contínuos, tem-se como importante e necessária a criação de mecanismos que possam agilizar o pagamento de precatórios, com eficiência e

economicidade, promovendo acordos diretamente com os credores e com redução do valor do crédito, conforme proposta de intervenção que segue detalhadamente ao final.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, André Gomma (Org.). **Manual de Mediação Judicial**. Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), 2009.

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade civil do Estado**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

CONJUR. **TST firma jurisprudência sobre revisão de precatórios**. Consultor Jurídico, 2003. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2003-dez-12/tst_firma_jurisprudencia_revisao_precatorios>. Acesso em: 10 dez. 2016.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **A Fazenda Pública em juízo**. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Dialética, 2012.

DIAS, Maria Tereza Fonseca. A mediação na Administração Pública e os novos caminhos para a solução de problemas e controvérsias no setor público. **Direito do Estado**. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/maria-tereza-fonseca-dias/a-mediacao-na-administracao-publica-e-os-novos-caminhos-para-a-solucao-de-problemas-e-controversias-no-setor-publico>>. Acesso em: 17 jan. 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Normas constitucionais e seus efeitos**. São Paulo: Saraiva, 1989.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. Dialética, 2002. v. 13.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. 2. ed. São Paulo: RT, 1996.

LÚCIA, Carmén. Voto no Recurso Extraordinário 790931. **STF**. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=336203&caixaBusca=N>>. Acesso em: 16 fev. 2017.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

OLIVEIRA, Mariana. Estoque de precatórios em estados e municípios é 'preocupante', diz AGU. **G1**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2013/11/estoque-de-precatorios-em-estados-e-municipios-e-preocupante-diz-agu.html>>. Acesso em: 05 de ago. 2016.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994. (de acordo com a Constituição Federal de 1988).

RAMOS, Dora Maria de Oliveira. **Terceirização na Administração Pública**. São Paulo: Ltr, 2001.

SALES, Lilia Maia de Moraes. **Justiça e mediação de conflitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

STOCO, Rui. **Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Decisão garante pagamento de precatórios federais e correção pelo IPCA. 2015. **STF**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=288142&caixaBusca=N>>. Acesso em: 18 ago. 2016.

_____. Plenário define efeitos da decisão nas ADIs sobre emenda dos precatórios. 2016. **STF**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=288146>>. Acesso em: 18 ago. 2016

_____. STF julga parcialmente inconstitucional emenda dos precatórios. **STF**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=233520>>. Acesso em: 12 ago. 2016

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil** 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

TORNAGHI, Hélio. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975. v. 1/2.

VEZZULLA, Juan Carlos. **Teoria e Prática da Mediação**. Paraná: Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil, 1998.

WEBER, Rosa. Voto no Recurso Extraordinário 790931. **STF**. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=335070&caixaBusca=N>>. Acesso em: 3 fev. 2017.

ANEXO A – PROPOSTA DE INTERVENÇÃO

A criação de Câmara de Conciliação de Precatórios no Município de Fortaleza deve otimizar o pagamento de suas dívidas e proporcionar razoável economia. A efetivação desta proposta se dará através de aprovação de projeto de lei autorizando ao Poder Executivo Municipal realizar acordos diretos com credores de precatórios, da Administração Direta e Indireta, e a instituição da respectiva Câmara de Conciliação de Precatórios, com fundamento no previsto e autorizado pelo artigo 97, § 8º, inciso III, do ADCT, da Constituição Federal de 1988.

A implementação desta proposta visa o aproveitamento da estrutura já existente na Procuradoria Gera do Município de Fortaleza, sem a necessidade de contratação de novos servidores, mediante uma preparação específica para auxílio das atividades, levando em conta a experiência obtida com a participação deste órgão para representar o Município de Fortaleza junto ao Juízo Auxiliar de Conciliação de Precatórios no TRT da 7ª. Região, antes da Edição da Emenda Constitucional nº 62/2009, oportunidade em que foram realizadas centenas de audiências conciliatórias.

A proposição deve levar em consideração as inovações legislativas voltadas à sistemática de pagamento de créditos fixados na modalidade de precatórios, bem como o entendimento firmado pelo STF, na modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade do regime especial de precatórios instituído no artigo 97, do ADCT, conforme decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade – ADIs nºs. 4.357/DF e 4.425/DF, que limitou, até dezembro de 2020, o prazo para a quitação dos respectivos precatórios, bem como da recente Emenda Constitucional nº 94/2016 que possibilita a utilização de recursos dos depósitos judiciais.

Assim, e tendo em vista as sucessivas decisões proferidas nos autos das ações acima mencionadas, conclui-se que foi mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, desde que observada a ordem de preferência dos credores, e mediante autorização legislativa específica com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado.

Com a regulamentação, a administração pública municipal buscará contato direto com os credores, sempre observando os princípios legais, imprimindo maior agilidade, transparência e eficiência no dispêndio da verba pública.

A conciliação observará a obediência rigorosa à ordem cronológica de inscrição do precatório, e pagamento com redução sobre a totalidade do saldo devedor atualizado do precatório, mediante renúncia expressa a qualquer discussão acerca dos critérios de cálculo do percentual apurado e do valor devido.

Os credores serão convocados através de edital para apresentar suas propostas de celebração de acordo, mediante publicação oficial, oportunidade na qual serão informadas as condições do negócio.

Com o comparecimento dos interessados, e após exame conclusivo, o requerimento será submetido ao Procurador-Geral do Município a quem compete deferir ou indeferir a pretensão.

Na hipótese de deferimento do requerimento, deve-se colher a homologação do juízo responsável pelo pagamento do precatório, utilizando-se dos recursos disponibilizados para esse fim, em conformidade com o que prevê o artigo 97 , § 4º, do ADCT, da Constituição Federal.

ANEXO B – MENSAGEM Nº ____, DE _____ DE _____
DE 2016

MENSAGEM Nº _____, DE _____ DE _____ DE 2016.

Excelentíssimo Senhor Vereador Presidente,

Tenho a honra de dirigir-me a Vossa Excelência para, nos termos do Art. 83, inciso I, da Lei Orgânica do Município de Fortaleza, submeter à apreciação dessa Augusta Casa Legislativa o presente Projeto de Lei Ordinária, em anexo, que **“INSTITUI A CÂMARA DE CONCILIAÇÃO DE PRECATÓRIOS, NOS TERMOS DO ART. 97 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS – ADCT DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E DISPÕES SOBRE A DESTINAÇÃO DE RECURSOS DEPOSITADOS EM CONTA ESPECIAL PARA PAGAMENTO DE PRECATÓRIOS”**.

A propositura em tela visa a autorização para que o Poder Executivo Municipal possa promover acordos diretos com credores de precatórios, da Administração Direta e Indireta, e a instituição da respectiva Câmara de Conciliação de Precatórios, nos termos previstos pelo artigo 97, § 8º, inciso III, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, da Constituição Federal.

Com a criação da Câmara de Conciliação de Precatórios, a administração municipal disporá de importante e eficiente mecanismo para viabilizar o pagamento dos precatórios por acordo direto com os credores, mediante desconto de até 40% (quarenta por cento) do valor atualizado do crédito, resultando em economicidade para a municipalidade.

As decisões proferidas pelo STF nas ADIs nºs. 4.357/DF e 4.425/DF, no que se relaciona ao pagamento dos precatórios, restou mantida a possibilidade de realização de acordos diretos com os credores, ante a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do regime especial de precatórios instituído pelo artigo 97, do ADCT, que estabeleceu o prazo de quitação até dezembro de 2020.

Diante do exposto, submeto a propositura em tela para, após análise dessa Egrégia Casa

Parlamentar, dirigida por Vossa Excelência, cujo espírito público, repetido por todos os seus Dignos Pares, há de levar a que os elevados interesses da sociedade fortalezense prevaleçam e se materializem na aprovação do que ora se propõe.

Roberto Cláudio Rodrigues Bezerra

PREFEITO DE FORTALEZA

Exmo. Senhor

Vereador João Salmito Filho.

PRESIDENTE DA CAMARA MUNICIPAL DE FORTALEZA

ANEXO C – PROJETO DE LEI Nº ____, DE _____ DE
_____ DE 2016

PROJETO DE LEI Nº _____, DE _____ DE _____ DE 2016

“Institui a Câmara de Conciliação de Precatórios, nos termos do art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT da Constituição Federal de 1988 e dispõe sobre a destinação de recursos depositados em conta especial para pagamento de precatórios”.

O PREFEITO DO MUNICÍPIO DE FORTALEZA. Faço saber que a Câmara Municipal decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Fica instituída a Câmara de Conciliação de Precatórios de que trata o art. 97, § 8º, inciso III, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, a qual funcionará no âmbito da Procuradoria Geral do Município.

Art. 2º Compete à Câmara de Conciliação de Precatórios a realização de acordo direto com os credores de precatórios devidos pelo Município de Fortaleza, suas autarquias e fundações, mediante a utilização de 50% dos recursos depositados na conta especial de que tratam os §§ 1.º e 2.º do art. 97 do ADCT.

Art.3º Os recursos depositados na conta especial destinada ao pagamento de precatórios judiciais serão utilizados na seguinte conformidade:

I – cinquenta por cento para o pagamento de precatórios em ordem cronológica de apresentação, na forma estabelecida pelo art. 97, § 6º, do ADCT da Constituição Federal;

II – cinquenta por cento para o pagamento de acordos diretos com os credores, aprovados pela Câmara de Conciliação de Precatórios, na forma estabelecida pelo art. 97, § 8º, inciso III, do ADCT da Constituição Federal.

Art. 4º Os credores de precatórios serão convocados a manifestar interesse na realização de acordo por meio de edital de convocação, o qual deverá ser publicado no Diário Oficial do Município (DOM), observando-se o seguinte:

I – obediência rigorosa à ordem cronológica de inscrição do precatório;

II – pagamento com redução de até 40% (quarenta por cento) sobre o montante devido, em conformidade com os critérios definidos em decreto de que trata o artigo 7º desta Lei;

III – incidência dos descontos legais sobre o valor conciliado; e

IV – quitação integral da dívida objeto da conciliação e renúncia a qualquer discussão acerca dos critérios de cálculo do percentual apurado e do valor devido.

Art. 5º Os acordos poderão ser firmados diretamente nas Câmaras ou Juízos de Conciliação instituídos pelo Poder Judiciário, caso em que será designado um Procurador do Município para representar a Fazenda Pública.

Art. 6º Os acordos deverão respeitar os princípios constitucionais que orientam a atividade administrativa, em especial, os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Art. 7º A organização e os procedimentos relacionados à atuação da Câmara de Conciliação de Precatórios serão regulamentos por decreto.

Art. 8º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

PAÇO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE FORTALEZA, aos dias do mês de 2016.

ANEXO D – EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62, DE 9 DE DEZEMBRO, DE 2009

ANEXO ÚNICO



**Presidência da República
Casa Civil
Subchefia para Assuntos Jurídicos**

EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62, DE 9 DE DEZEMBRO DE 2009

Altera o art. 100 da Constituição Federal e acrescenta o art. 97 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, instituindo regime especial de pagamento de precatórios pelos Estados, Distrito Federal e Municípios.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O art. 100 da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 100. 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.

§ 1º Os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou por invalidez, fundadas em responsabilidade civil, em virtude de sentença judicial transitada em julgado, e serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, exceto sobre aqueles referidos no § 2º deste artigo.

§ 2º Os débitos de natureza alimentícia cujos titulares tenham 60 (sessenta) anos de idade ou mais na data de expedição do precatório, ou sejam portadores de doença grave, definidos na forma da lei, serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, até o valor equivalente ao triplo do fixado em lei para os fins do disposto no § 3º deste artigo, admitido o fracionamento para essa finalidade, sendo que o restante será pago na ordem cronológica de apresentação do precatório.

§ 3º O disposto no caput deste artigo relativamente à expedição de precatórios não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em leis como de pequeno valor que as Fazendas referidas devam fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

§ 4º Para os fins do disposto no § 3º, poderão ser fixados, por leis próprias, valores distintos às entidades de direito público, segundo as diferentes capacidades econômicas, sendo o mínimo igual ao valor do maior benefício do regime geral de previdência social.

§ 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 judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

§ 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.

§ 7º O Presidente do Tribunal competente que, por ato comissivo ou omissivo, retardar ou tentar frustrar a liquidação regular de precatórios incorrerá em crime de responsabilidade e responderá, também, perante o CNJ.

§ 8º É vedada a expedição de precatórios complementares ou suplementares de valor pago, bem como o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução para fins de enquadramento de parcela do total ao que dispõe o § 3º deste artigo.

§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial.

§ 10. Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preencham as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos.

§ 11. É facultada ao credor, conforme estabelecido em lei da entidade federativa devedora, a entrega de créditos em precatórios para compra de imóveis públicos do respectivo ente federado.

§ 12. A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios.

§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º.

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora.

§ 15. Sem prejuízo do disposto neste artigo, lei complementar a esta Constituição Federal poderá estabelecer regime especial para pagamento de crédito de precatórios de Estados, Distrito Federal e Municípios, dispondo sobre vinculações à receita corrente líquida e forma e prazo de liquidação.

§ 16. A seu critério exclusivo e na forma de lei, a União poderá assumir débitos, oriundos de precatórios, de Estados, Distrito Federal e Municípios, refinanciando-os diretamente.”(NR)

Art. 2º O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar acrescido do seguinte art. 97:

“Art. 97. Até que seja editada a lei complementar de que trata o § 15 do art. 100 da Constituição Federal, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que, na data de publicação desta Emenda Constitucional, estejam em mora na quitação de precatórios vencidos, relativos às suas administrações direta e indireta, inclusive os emitidos durante o período de vigência do regime especial instituído por este artigo, farão esses pagamentos de acordo com as normas a seguir estabelecidas, sendo inaplicável o disposto no art. 100 desta Constituição Federal, exceto em seus §§ 2º, 3º, 9º, 10, 11, 12, 13 e 14, e sem prejuízo dos acordos de juízos conciliatórios já formalizados na data de promulgação desta Emenda Constitucional.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios sujeitos ao regime especial de que trata este artigo optarão, por meio de ato do Poder Executivo:

I - pelo depósito em conta especial do valor referido pelo § 2º deste artigo; ou

II - pela adoção do regime especial pelo prazo de até 15 (quinze) anos, caso em que o percentual a ser depositado na conta especial a que se refere o § 2º deste artigo corresponderá, anualmente, ao saldo total dos precatórios devidos, acrescido do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança e de juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança para fins de compensação da mora, excluída a incidência de juros compensatórios, diminuído das amortizações e dividido pelo número de anos restantes no regime especial de pagamento.

§ 2º Para saldar os precatórios, vencidos e a vencer, pelo regime especial, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios devedores depositarão mensalmente, em conta especial criada para tal fim, 1/12 (um doze avos) do valor calculado percentualmente sobre as respectivas receitas correntes líquidas, apuradas no segundo mês anterior ao mês de pagamento, sendo que esse percentual, calculado no momento de opção pelo regime e mantido fixo até o final do prazo a que se refere o § 14 deste artigo, será:

I - para os Estados e para o Distrito Federal:

a) de, no mínimo, 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento), para os Estados das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, além do Distrito Federal, ou cujo estoque de precatórios pendentes das suas administrações direta e indireta corresponder a até 35% (trinta e cinco por cento) do total da receita corrente líquida;

b) de, no mínimo, 2% (dois por cento), para os Estados das regiões Sul e Sudeste, cujo estoque de precatórios pendentes das suas administrações direta e indireta corresponder a mais de 35% (trinta e cinco por cento) da receita corrente líquida;

II - para Municípios:

a) de, no mínimo, 1% (um por cento), para Municípios das regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, ou cujo estoque de precatórios pendentes das suas administrações direta e indireta corresponder a até 35% (trinta e cinco por cento) da receita corrente líquida;

b) de, no mínimo, 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento), para Municípios das regiões Sul e Sudeste, cujo estoque de precatórios pendentes das suas administrações direta e indireta corresponder a mais de 35 % (trinta e cinco por cento) da receita corrente líquida.

§ 3º Entende-se como receita corrente líquida, para os fins de que trata este artigo, o somatório das receitas tributárias, patrimoniais, industriais, agropecuárias, de contribuições e de serviços, transferências correntes e outras receitas correntes, incluindo as oriundas do § 1º do art. 20 da Constituição Federal, verificado no período compreendido pelo mês de referência e os 11 (onze) meses anteriores, excluídas as duplicidades, e deduzidas:

I - nos Estados, as parcelas entregues aos Municípios por determinação constitucional;

II - nos Estados, no Distrito Federal e nos Municípios, a contribuição dos servidores para custeio do seu sistema de previdência e assistência social e as receitas provenientes da compensação financeira referida no § 9º do art. 201 da Constituição Federal.

§ 4º As contas especiais de que tratam os §§ 1º e 2º serão administradas pelo Tribunal de Justiça local, para pagamento de precatórios expedidos pelos tribunais.

§ 5º Os recursos depositados nas contas especiais de que tratam os §§ 1º e 2º deste artigo não poderão retornar para Estados, Distrito Federal e Municípios devedores.

§ 6º Pelo menos 50% (cinquenta por cento) dos recursos de que tratam os §§ 1º e 2º deste artigo serão utilizados para pagamento de precatórios em ordem cronológica de apresentação, respeitadas as preferências definidas no § 1º, para os requisitórios do mesmo ano e no § 2º do art. 100, para requisitórios de todos os anos.

§ 7º Nos casos em que não se possa estabelecer a precedência cronológica entre 2 (dois) precatórios, pagar-se-á primeiramente o precatório de menor valor.

§ 8º A aplicação dos recursos restantes dependerá de opção a ser exercida por Estados, Distrito Federal e Municípios devedores, por ato do Poder Executivo, obedecendo à seguinte forma, que poderá ser aplicada isoladamente ou simultaneamente:

I - destinados ao pagamento dos precatórios por meio do leilão;

II - destinados a pagamento a vista de precatórios não quitados na forma do § 6º e do inciso I, em ordem única e crescente de valor por precatório;

III - destinados a pagamento por acordo direto com os credores, na forma estabelecida por lei própria da entidade devedora, que poderá prever criação e forma de funcionamento de câmara de conciliação.

§ 9º Os leilões de que trata o inciso I do § 8º deste artigo:

I - serão realizados por meio de sistema eletrônico administrado por entidade autorizada pela Comissão de Valores Mobiliários ou pelo Banco Central do Brasil;

II - admitirão a habilitação de precatórios, ou parcela de cada precatório indicada pelo seu detentor, em relação aos quais não esteja pendente, no âmbito do Poder Judiciário, recurso ou impugnação de qualquer natureza, permitida por iniciativa do Poder Executivo a compensação com débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra devedor originário pela Fazenda Pública devedora até a data da expedição do precatório, ressalvados aqueles cuja exigibilidade esteja suspensa nos termos da legislação, ou que já tenham sido objeto de abatimento nos termos do § 9º do art. 100 da Constituição Federal;

III - ocorrerão por meio de oferta pública a todos os credores habilitados pelo respectivo ente federativo devedor;

IV - considerarão automaticamente habilitado o credor que satisfaça o que consta no inciso II;

V - serão realizados tantas vezes quanto necessário em função do valor disponível;

VI - a competição por parcela do valor total ocorrerá a critério do credor, com deságio sobre o valor desta;

VII - ocorrerão na modalidade deságio, associado ao maior volume ofertado cumulado ou não com o maior percentual de deságio, pelo maior percentual de deságio, podendo ser fixado valor máximo por credor, ou por outro critério a ser definido em edital;

VIII - o mecanismo de formação de preço constará nos editais publicados para cada leilão;

IX - a quitação parcial dos precatórios será homologada pelo respectivo Tribunal que o expediu.

§ 10. No caso de não liberação tempestiva dos recursos de que tratam o inciso II do § 1º e os §§ 2º e 6º deste artigo:

I - haverá o sequestro de quantia nas contas de Estados, Distrito Federal e Municípios devedores, por ordem do Presidente do Tribunal referido no § 4º, até o limite do valor não liberado;

II - constituir-se-á, alternativamente, por ordem do Presidente do Tribunal requerido, em favor dos credores de precatórios, contra Estados, Distrito Federal e Municípios devedores, direito líquido e certo, autoaplicável e independentemente de regulamentação, à compensação automática com débitos líquidos lançados por esta contra aqueles, e, havendo saldo em favor do credor, o valor terá automaticamente poder liberatório do pagamento de tributos de Estados, Distrito Federal e Municípios devedores, até onde se compensarem;

III - o chefe do Poder Executivo responderá na forma da legislação de responsabilidade fiscal e de improbidade administrativa;

IV - enquanto perdurar a omissão, a entidade devedora:

- a) não poderá contrair empréstimo externo ou interno;
- b) ficará impedida de receber transferências voluntárias;

V - a União reterá os repasses relativos ao Fundo de Participação dos Estados e do Distrito Federal e ao Fundo de Participação dos Municípios, e os depositará nas contas especiais referidas no § 1º, devendo sua utilização obedecer ao que prescreve o § 5º, ambos deste artigo.

§ 11. No caso de precatórios relativos a diversos credores, em litisconsórcio, admite-se o desmembramento do valor, realizado pelo Tribunal de origem do precatório, por credor, e, por este, a habilitação do valor total a que tem direito, não se aplicando, neste caso, a regra do § 3º do art. 100 da Constituição Federal.

§ 12. Se a lei a que se refere o § 4º do art. 100 não estiver publicada em até 180 (cento e oitenta) dias, contados da data de publicação desta Emenda Constitucional, será considerado, para os fins referidos, em relação a Estados, Distrito Federal e Municípios devedores, omissos na regulamentação, o valor de:

I - 40 (quarenta) salários mínimos para Estados e para o Distrito Federal;

II - 30 (trinta) salários mínimos para Municípios.

§ 13. Enquanto Estados, Distrito Federal e Municípios devedores estiverem realizando pagamentos de precatórios pelo regime especial, não poderão sofrer sequestro de valores, exceto no caso de não liberação tempestiva dos recursos de que tratam o inciso II do § 1º e o § 2º deste artigo.

§ 14. O regime especial de pagamento de precatório previsto no inciso I do § 1º vigorará enquanto o valor dos precatórios devidos for superior ao valor dos recursos vinculados, nos termos do § 2º, ambos deste artigo, ou pelo prazo fixo de até 15 (quinze) anos, no caso da opção prevista no inciso II do § 1º.

§ 15. Os precatórios parcelados na forma do art. 33 ou do art. 78 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e ainda pendentes de pagamento ingressarão no regime especial com o valor atualizado das parcelas não pagas relativas a cada precatório, bem como o saldo dos acordos judiciais e extrajudiciais.

§ 16. A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios.

§ 17. O valor que exceder o limite previsto no § 2º do art. 100 da Constituição Federal será pago, durante a vigência do regime especial, na forma prevista nos §§ 6º e 7º ou nos incisos I, II e III do § 8º deste artigo, devendo os valores dispendidos para o atendimento do disposto no § 2º do art. 100 da Constituição Federal serem computados para efeito do § 6º deste artigo.

§ 18. Durante a vigência do regime especial a que se refere este artigo, gozarão também da preferência a que se refere o § 6º os titulares originais de precatórios que tenham completado 60 (sessenta) anos de idade até a data da promulgação desta Emenda Constitucional.”

Art. 3º A implantação do regime de pagamento criado pelo art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias deverá ocorrer no prazo de até 90 (noventa dias), contados da data da publicação desta Emenda Constitucional.

Art. 4º A entidade federativa voltará a observar somente o disposto no art. 100 da Constituição Federal:

I - no caso de opção pelo sistema previsto no inciso I do § 1º do art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, quando o valor dos precatórios devidos for inferior ao dos recursos destinados ao seu pagamento;

II - no caso de opção pelo sistema previsto no inciso II do § 1º do art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ao final do prazo.

Art. 5º Ficam convalidadas todas as cessões de precatórios efetuadas antes da promulgação desta Emenda Constitucional, independentemente da concordância da entidade devedora.

Art. 6º Ficam também convalidadas todas as compensações de precatórios com tributos vencidos até 31 de outubro de 2009 da entidade devedora, efetuadas na forma do disposto no § 2º do art. 78 do ADCT, realizadas antes da promulgação desta Emenda Constitucional.

Art. 7º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, em 9 de dezembro de 2009.

Mesa da Câmara dos Deputados

Deputado MICHEL TEMER
Presidente

Deputado MARCO MAIA
1º Vice-Presidente

Deputado ANTÔNIO CARLOS
MAGALHÃES NETO
2º Vice-Presidente

Deputado RAFAEL GUERRA
1º Secretário

Deputado INOCÊNCIO OLIVEIRA
2º Secretário

Deputado ODAIR CUNHA
3º Secretário

Deputado NELSON MARQUEZELLI
4º Secretário

Mesa do Senado Federal

Senador MARCONI PERILLO
1º Vice-Presidente, no exercício da Presidência

Senadora SERYS SLHESSARENKO
2º Vice-Presidente

Senador HERÁCLITO FORTES
1º Secretário

Senador JOÃO VICENTE CLAUDINO
2º Secretário

Senador MÃO SANTA
3º Secretário

Senador PATRÍCIA SABOYA
no exercício da 4ª Secretária

Este texto não substitui o publicado no DOU 10.12.2009