

## Contencioso Geral

### 198) MODULAÇÃO: PRECATÓRIO E EC 62/2009 – 1

O Plenário iniciou exame de questão de ordem em que se propusera modulação dos efeitos, no tempo, do quanto decidido no julgamento conjunto de ações diretas de inconstitucionalidade em que declarados parcialmente inconstitucionais dispositivos da EC 62/2009, que instituíra regime especial de pagamento de precatórios pelos Estados, Distrito Federal e Municípios. Na espécie, o Tribunal, por maioria, rejeitara a arguição de inconstitucionalidade formal em que alegada inobservância do interstício dos turnos de votação. No mérito, por maioria, declarara-se inconstitucional: a) a expressão “na data de expedição do precatório”, contida no § 2º do art. 100 da CF, na redação da EC 62/2009. Explicou-se que configuraria critério de aplicação de preferência no pagamento de idosos, uma vez que esse balizamento temporal traria a isonomia entre cidadãos credores da Fazenda Pública ao discriminar, sem fundamento, aqueles que viessem a alcançar 60 anos em data posterior à expedição do precatório, enquanto pendente este e ainda não ocorrido o pagamento; b) os §§ 9º e 10 do art. 100 da CF, incluídos pela EC 62/2009, e o art. 97, II, do ADCT, que fixava um regime unilateral de compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatório. Esse critério beneficiaria exclusivamente o devedor público, em ofensa ao princípio da isonomia. Além disso, os dispositivos instituiriam nítido privilégio em favor do Estado e em detrimento do cidadão, cujos débitos em face do poder público sequer poderiam ser compensados com as dívidas fazendárias; c) a expressão “índice oficial de remuneração

básica da caderneta de poupança”, constante do § 12 do art. 100 da CF, incluído pela EC 62/2009, para que aos precatórios de natureza tributária se aplicassem os mesmos juros de mora incidentes sobre o crédito tributário; d) por arrastamento, a mesma expressão contida no art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/2009, porquanto reproduziria a literalidade do comando contido no § 12 do art. 100 da CF; e) o art. 97, § 1º, II, e § 16 do ADCT, definidores do critério de atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatório, ao fundamento de afronta ao princípio da proporcionalidade, por determinarem sacrifício desmesurado ao direito fundamental de propriedade; f) a expressão “independentemente de sua natureza”, sem redução de texto, contida no § 12 do art. 100 da CF, incluído pela EC 62/2009, para afastar a incidência dos juros moratórios calculados segundo índice de caderneta de poupança quanto aos créditos devidos pela Fazenda Pública em razão de relações jurídico-tributárias; g) por arrastamento, conferiu-se interpretação conforme a Constituição à mesma expressão citada no item anterior e contida no art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/2009; h) o § 15 do art. 100 da CF e todo o art. 97 do ADCT porque, ao criarem regime especial para pagamento de precatórios para Estados, Distrito Federal e Municípios, veiculariam nova moratória na quitação dos débitos judiciais da Fazenda Pública e imporiam contingenciamento de recurso para esse fim, a violar a cláusula constitucional do estado de direito, o princípio da separação de poderes, o postulado da isonomia, a garantia do acesso à justiça, a efetividade da tutela judicial, o direito adquirido e a coisa julgada — v. Informativos 631, 643, 697 e 698.

ADI 4357 QO/DF, rel. Min. Luiz Fux, 24.10.2013. (ADI-4357)

ADI 4425 QO/DF, rel. Min. Luiz Fux, 24.10.2013. (ADI-4425)

### 199) MODULAÇÃO: PRECATÓRIO E EC 62/2009 – 2

O Ministro Luiz Fux, relator, destacou que, embora o Tribunal houvesse reconhecido a nulidade dos citados dispositivos, inegável que, durante quase quatro anos, ao longo dos exercícios financeiros de 2010 a 2013, a mencionada sistemática juridicamente inválida entrara em vigor, surtira efeito e fora aplicada por diversas unidades federativas. Asseverou que esse quadro fático denotaria, em primeiro lugar, a existência de situações concretas e, de certo modo, consolidadas no tempo. Em segundo lugar, indicaria que a atual programação orçamentária e financeira dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios fora realizada em cenário distinto, em que vigoraria integralmente a EC 62/2009. Apontou que esses fatos tornariam imperioso que o STF definisse o alcance temporal de seu pronunciamento, razão pela qual fora suscitada a presente questão de ordem. Aduziu que, em matéria de jurisdição constitucional, a eficácia retrospectiva seria corolário lógico do princípio da supremacia da Constituição, que não se coadunaria com o reconhecimento de validade de lei inconstitucional, ainda que por período determinado. Ponderou que a modulação dos efeitos temporários da declaração de inconstitucionalidade não significaria afronta à Constituição, mas defesa da segurança jurídica ou outro valor constitucional relevante sob o prisma do princípio da proporcionalidade. Assegurou serem esses os fundamentos a explicar a existência e a justificar a validade desse instituto como corolário imediato da força

normativa da própria Constituição. Assim, quanto à declaração de inconstitucionalidade da expressão “na data da expedição do precatório” (CF, art. 100, § 2º, na redação da EC 62/2009), pontuou que a decisão deveria ter efeito retroativo. Entendeu que o fato de o STF haver reconhecido a invalidade da limitação temporal criada pela EC 62/2009 implicaria, de imediato, que todo credor que tivesse completado 60 anos de idade após a expedição do respectivo precatório teria jus à nova preferência. Explicou que, na verdade, não se trataria propriamente de eficácia retroativa da decisão, mas de aplicabilidade imediata do entendimento judicial, afastado o óbice temporal existente até então para o gozo do benefício. No que concerne ao regime de compensação unilateral dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatório, criados pelos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF, bem como pelo § 9º, II, do art. 97 do ADCT, introduzidos pela EC 62/2009, entendeu que a decisão deveria produzir efeitos retrospectivos, a atingir toda e qualquer compensação unilateral que tivesse sido realizada pelos Estados, Distrito Federal e Municípios. Frisou que a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, vetores axiológicos que justificariam a modulação das decisões judiciais, não protegeriam aqueles que agissem utilizando-se da própria torpeza. Salientou que não existira qualquer ameaça à segurança jurídica ou à estabilidade social ao se declarar retroativamente a invalidade ou a prática arbitrária e anti-isonômica como a que fora elaborada pela própria Fazenda Pública, ao criar um regime jurídico desproporcionalmente desvantajoso. Não vislumbrou, tampouco, interesse social na manutenção das compensações unilaterais realizadas pela Fazenda Pública ao arrepio da lei.

ADI 4357 QO/DF, rel. Min. Luiz Fux, 24.10.2013. (ADI-4357)

ADI 4425 QO/DF, rel. Min. Luiz Fux, 24.10.2013. (ADI-4425)

### 200) MODULAÇÃO: PRECATÓRIO E EC 62/2009 – 3

Explanou que o interesse social seria contrário ao exercício abusivo das prerrogativas estatais. Certificou que o interesse social imporia a invalidação retroativa da sistemática de compensação unilateral, como fora assentado pelo STF. Lembrou que, conforme apontado pelo autor, bastaria que os tribunais acrescessem, aos valores dos precatórios constituídos, o montante irregularmente compensado, o que solucionaria o problema. Dessa forma, bastaria que esses acréscimos fossem processados ou quitados na ordem cronológica, nos termos do art. 100 da CF. Analisou que essas mesmas razões recomendariam a declaração retroativa de inconstitucionalidade da expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança”, constante no § 12 do art. 100 da CF e também nos §§ 1º, II, e 16, ambos do art. 97 do ADCT, porque definidora do critério de atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatório. Atribuiu, também, eficácia retrospectiva à interpretação conforme a Constituição conferida à expressão “independentemente de sua natureza”, contida no mesmo § 12 do art. 100 da CF. Entendeu que não se poderia admitir que o poder público lançasse mão de expedientes inconstitucionais para reduzir o seu passivo com a sociedade brasileira. Por arrastamento, reconheceu com eficácia *ex tunc* a inconstitucionalidade da expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança”, contida no art. 1º-F da Lei 9.494/97 que, com a redação dada pela Lei 11.960/2009,

passara a reproduzir a literalidade do comando contido no art. 100, § 2º, da CF. De igual modo, deu interpretação conforme a Constituição quanto ao mesmo art. 1º da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/2009, na expressão “independentemente de sua natureza”, para afastar a incidência do índice de remuneração da caderneta de poupança para fins de cálculo dos juros moratórios devidos pela Fazenda Pública em razão de relação jurídico-tributária. Assim, aplicou à hipótese o mesmo índice pelo qual se remuneraria o Fisco pela mora do contribuinte.

ADI 4357 QO/DF, rel. Min. Luiz Fux, 24.10.2013. (ADI-4357)

ADI 4425 QO/DF, rel. Min. Luiz Fux, 24.10.2013. (ADI-4425)

### 201) MODULAÇÃO: PRECATÓRIO E EC 62/2009 – 4

Salientou que, quanto à declaração de inconstitucionalidade do § 15 do art. 100 da CF e do art. 97 do ADCT, ambos incluídos pela EC 62/2009, deveriam ter seus efeitos modulados no tempo. Explanou que, embora fosse desejável que os citados entes políticos honrassem as suas dívidas pontualmente, a satisfação imediata de todos os credores poderia impactar a consecução dos demais misteres constitucionais que caberiam ao poder público, a afetar a esfera jurídica de inúmeros outros cidadãos que não seriam responsáveis pela recalcitrância da Fazenda Pública em pagar as suas dívidas. Salientou que o exercício financeiro de 2013 estaria próximo ao fim e que boa parte do planejamento orçamentário referente a 2014 fora realizado com base na legislação vigente, em especial a EC 62/2009. Defendeu que a presente proposta de modulação manteria, por cinco anos, com base no princípio constitucional da segurança jurídica, todas

as demais previsões do regime jurídico especial criado pela EC 62/2009. Acentuou que essa proposta conteria as seguintes regras: a) seriam considerados válidos os pagamentos realizados até o trânsito em julgado das ADI 4425/DF e 4357/DF nas modalidades leilão e quitação por acordo, porque essas formas de pagamento teriam sido declaradas nulas com eficácia *ex nunc*, certo que não poderiam ser utilizadas doravante; b) seriam mantidos os percentuais mínimos da receita corrente líquida, vinculados ao pagamento do precatório (ADCT, art. 97, §§ 1º e 2º), o que permitiria que Estados, Distrito Federal e Municípios dessem continuidade à quitação de suas dívidas sem prejudicar o atendimento de outras finalidades de interesse público; c) até o final do exercício financeiro de 2018, Estados, Distrito Federal e Municípios devedores que pagassem precatórios pelo regime especial aqui modulado não poderiam ter valores sequestrados, exceto no caso de não liberação tempestiva dos recursos de que tratariam o §§ 1º, II, e 2º do art. 97 do ADCT, por força do art. 97, § 13, do ADCT. Esclareceu que, caso não houvesse liberação tempestiva dos recursos vinculados ao pagamento dos precatórios (ADCT, art. 97, § 10): I) haveria “... o sequestro da quantia nas contas de Estados, Distrito Federal e Municípios devedores, por ordem do Presidente do Tribunal referido no § 4º do art. 97 do ADCT, até o limite do valor não liberado”; II) constituir-se-ia, “... 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 cre-

dor, o valor terá automaticamente poder liberatório ao pagamento de tributos de Estados, Distrito Federal e Municípios devedores, até onde se compensarem”; e III) “o chefe do Poder Executivo responderá na forma de legislação de responsabilidade fiscal e de improbidade administrativa” (art. 97, § 10, I, II e III, do ADCT). **ADI 4357 QO/DF, rel. Min. Luiz Fux, 24.10.2013. (ADI-4357)**  
**ADI 4425 QO/DF, rel. Min. Luiz Fux, 24.10.2013. (ADI-4425)**

## 202) MODULAÇÃO: PRECATÓRIO E EC 62/2009 – 5

Observou, ainda, que as compensações eventualmente já efetuadas também não causariam impacto gravoso à segurança jurídica ou à estabilidade social. Sublinhou que os tribunais seriam instados a acrescer aos valores dos precatórios formados o montante regularmente compensado e que esses acréscimos deveriam ser processados e quitados em ordem cronológica até o final do exercício financeiro de 2018. Sinalizou que o entendimento proposto teria aplicabilidade tanto a precatórios pendentes de expedição, porque já ocorrido o trânsito em julgado da decisão condenatória da Fazenda Pública, quanto a precatórios que viessem a surgir em decorrência de novas e ulteriores condenações do erário até o final do exercício financeiro de 2018. Considerou que, como em toda e qualquer decisão que envolvesse fixação de prazo, o que estaria em jogo seria tanto a efetividade da Constituição quanto a credibilidade do STF. Enfatizou que, vencido o prazo ora fixado e findo o exercício financeiro de 2018, seria imediatamente aplicável o novo art. 100 da CF, que previria a possibilidade de sequestro de verbas públicas suficientes para a satisfação do débito sempre que não ocorresse tempesti-

va alocação orçamentária. Preveria ainda a responsabilidade penal e administrativa do Presidente de tribunal que, por ato comissivo ou omissivo, retardasse ou tentasse frustrar a liquidação regular dos precatórios. Consignou ser o momento oportuno para que o STF revisse o entendimento de que a intervenção federal, quando motivada por descumprimento de decisão judicial pelo não pagamento de precatórios, estaria sujeita à comprovação do dolo e da atuação deliberada do gestor público em furtar-se à sujeição ao direito. Ponderou que essa prova de dolo inviabilizaria qualquer pedido de intervenção.

**ADI 4357 QO/DF, rel. Min. Luiz Fux, 24.10.2013. (ADI-4357)**

**ADI 4425 QO/DF, rel. Min. Luiz Fux, 24.10.2013. (ADI-4425)**

### **203) MODULAÇÃO: PRECATÓRIO E EC 62/2009 – 6**

Ponderou ser indiscutível que o Poder Judiciário teria papel decisivo na construção de rede de incentivos sobre comportamentos humanos na sociedade. Assentou que o não pagamento por parte do poder público, despido de dolo, teria se tornado prática que não envolveria qualquer ônus. Assim, bastaria que o gestor invocasse as limitações da realidade, tra-

duzidas na reserva do possível, para que a possibilidade de intervenção fosse afastada. Atestou que a intervenção federal existente em estado potencial na legislação brasileira teria sido reduzida a zero e que seria necessário romper esse círculo vicioso. Observou que, se a intervenção federal não fosse medida adequada para quitar todos os precatórios pendentes, seria conveniente a criação de rede de incentivos que estimulasse o adimplemento do Poder Público contra seus débitos reconhecidos em juízo. Concluiu que, se adiesse o exercício financeiro ora proposto – 2018 – sem que Estados, Distrito Federal e Municípios tivessem honrado suas dívidas ou sem que viabilizassem formas alternativas para fazê-lo, deveria ser aplicado de imediato o art. 100 da CF, bem como deveria ser cabível a intervenção federal ou estatal, no caso de Municípios, a garantir a efetividade da Constituição e a credibilidade do STF. Após, concluída a proposta do relator, pediu vista o Ministro Roberto Barroso.

**ADI 4357 QO/DF, rel. Min. Luiz Fux, 24.10.2013. (ADI-4357)**

**ADI 4425 QO/DF, rel. Min. Luiz Fux, 24.10.2013. (ADI-4425)**

Fonte: <http://esaj.tjsp.jus.br/gcnPtl/boletimAbrirDetalhes.do?cdBoletimEdit=327>