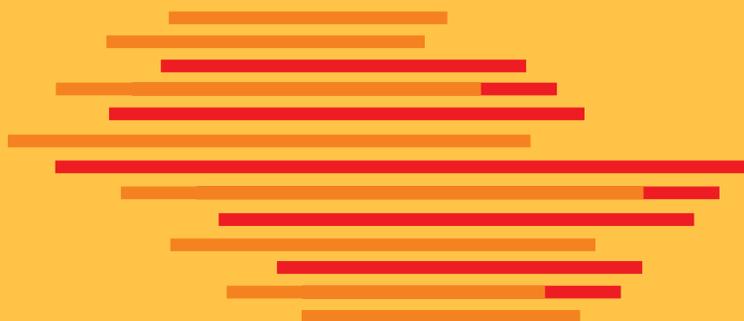


**VOLUME 43 | NÚMERO 4
JULHO/AGOSTO 2019**

BOLETIM

PGE-SP

ISSN 2237-4515



**CENTRO DE ESTUDOS E ESCOLA SUPERIOR
DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

VOLUME 43 | NÚMERO 4
JULHO/AGOSTO 2019

BOLETIM

PGE-SP



**CENTRO DE ESTUDOS E ESCOLA SUPERIOR
DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**

Expediente

Procuradoria Geral do Estado

Procuradora Geral do Estado

Maria Lia P. Porto Corona

Procuradora Geral do Estado Adjunta

Cristina M. Wagner Mastrobuono

Procuradora do Estado Chefe de Gabinete

Patricia de Oliveira Garcia Alves

Subprocuradora Geral da Consultoria

Eugenia Cristina Cleto Marolla

Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Geral

Frederico José Fernandes de Athayde

Subprocurador Geral do Estado da Área do Contencioso Tributário-Fiscal

João Carlos Pietropaolo

Corregedor Geral

Adalberto Robert Alves

Ouidoria

Regina Maria Sartori

Conselho da PGE

Maria Lia P. Porto Corona (Presidente), Adalberto Robert Alves, Bruno Maciel dos Santos, Eugenia Cristina Cleto Marolla, Frederico José Fernandes de Athayde, Glauco Farinholi Zafanella, João Carlos Pietropaolo, Julia Cara Giovannette, Lenita Leite Pinho, Lucas Pessoa Moreira, Maria Cecília Claro Silva, Paulo Sérgio Garcez Guimarães Novais, Rafael Camargo Trida, Rogério Pereira da Silva

Centro de Estudos e Escola Superior da Procuradoria Geral do Estado

Procurador do Estado Chefe

Bruno Maciel dos Santos

Assessoria

Joyce Sayuri Saito

Mariana Beatriz Tadeu de Oliveira

Comissão Editorial

Presidência

Bruno Maciel dos Santos

Secretária Executiva

Joyce Sayuri Saito

Membros da Comissão Editorial

Américo Andrade Pinho, Cláudio Henrique Ribeiro Dias, Juliana Campolina Rebelo Horta, Juliana de Oliveira Duarte Ferreira, Lucas de Faria Rodrigues, Marcello Garcia, Rafael Carvalho de Fássio, Telma de Freitas Fontes e Thiago Oliveira de Matos

Redação e Correspondência

Serviço de Divulgação do Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, Rua Pamplona, 227, 10º andar – CEP 01405-100 – São Paulo/SP – Brasil. Tel.: (11) 3286-7005.

Homepage: www.pge.sp.gov.br

E-mail: divulgacao_centrodeestudos_pge@sp.gov.br

Projeto, produção gráfica e impressão

Imprensa Oficial do Estado S/A – IMESP

*Rua da Mooca, 1.921 – Mooca
03103-902 – São Paulo – SP – Brasil
sac 0800 01234 01
www.imprensaoficial.com.br*

Tiragem: 100 exemplares

As colaborações poderão ser encaminhadas diretamente ao Serviço de Divulgação do Centro de Estudos. Os artigos jurídicos, pareceres e peças processuais somente serão publicados com a aprovação da Comissão Editorial, e as opiniões neles contidas são de exclusiva responsabilidade dos respectivos autores, não vinculando a Administração Pública.

Editorial	7
<i>Cursos e Eventos</i>	
Cursos do Centro de Estudos	9
Cursos e eventos em parceria com outras instituições	9
<i>Atualidades da Área Jurídica</i>	11
<i>Peças e Julgados</i>	17
Processo Administrativo Disciplinar instaurado em face de A. L. J., R.G. de nº ***, PEB-II, SQC-II-QM, da E.E. *****, em ***/SP, Diretoria de Ensino da Região de *****. Atendendo determinação do Sr. Chefe de Ga- binete da Secretaria de Estado da Educação (fls. 76) foi baixada a portaria nº 14/07/2009 (fls. 81/82). Narra a portaria que o indiciado, enquanto afastado de seu cargo em licença-saúde, teria exercido atividade de colunista de jornal e de apresentador de programa de TV, sendo ainda proprietário de lojas no ramo de confecção e vestuário, assim infringindo a proibição do art. 187, a configurar procedimento irregular de natureza grave passível de demissão.	
<i>Parecer da Procuradoria Administrativa</i>	29
MEIO AMBIENTE. CADASTRO AMBIENTAL RURAL DO ESTADO DE SÃO PAULO (SICAR/SP). Lei federal nº 12.651/2012 e Decreto estadual nº 59.261/2013. ACESSO À INFORMAÇÃO. Lei federal nº 12.527/2011 e Decreto estadual nº 58.052/2012. Dúvida relativa à viabilidade da dispo- nibilização de acesso irrestrito aos dados cadastrais dos proprietários ou possuidores de imóveis rurais. Restrição de acesso prevista na normativa que disciplina o SICAR e o SICAR/SP. Considerações sobre a proteção à in- formação pessoal. Recente edição da Lei federal nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais).	
<i>Ementário da Consultoria Jurídica</i>	53
<i>Principais Julgados</i>	
STF	59
STJ	85

Honrou-me a laboriosa equipe do Centro de Estudos da PGE, liderada pelo Dr. Bruno Maciel dos Santos, com o convite para escrever o Editorial da importante ferramenta que é este Boletim.

O tema abordado pela peça inaugural desta revista é afeto ao direito disciplinar. E, diga-se, de modo muito oportuno, pois o convite surge no momento em que o Sr. Governador reconduziu o Dr. Adalberto Robert Alves a mais um biênio como Corregedor Geral da PGE, cargo do qual tenho honrosamente sido adjunto desde o primeiro mandato.

Tratam, as primeiras páginas, de elegante e preciso relatório final em processo administrativo disciplinar, da lavra do Dr. Eraldo Ameruso Ottoni, Chefe da Procuradoria de Procedimentos Disciplinares, com quem tive o prazer de trabalhar no início da minha carreira na Seccional de Guarulhos, da Procuradoria Regional da Grande São Paulo. Na peça opinativa, o Dr. Eraldo analisa a conduta, à luz das provas produzidas durante a instrução do processo disciplinar, de servidor que, em licença para tratamento de saúde, labora, concomitantemente, em atividade privada.

Nessa toada, o autor tece considerações sobre o dever funcional de lealdade à Administração que surge, no caso em comento, como a outra face da proibição – expressamente positivada – do exercício de atividade remunerada pelo servidor em gozo de licença para tratamento de saúde.

A conclusão contida no relatório final e a recomendação de pena de demissão foram acolhidas pelo titular da Pasta na qual estava classificado o processado, e a tentativa de reintegração por meio do Poder Judiciário acabou por ser repelida, como demonstra acórdão proferido pela 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, corroborando o acerto da análise.

Brinda-nos, ainda, o Centro de Estudos, com o Parecer nº 16/2019, da Procuradoria Administrativa, aprovado pelas instâncias superiores da PGE. Na peça opinativa, a Dra. Luciana Rita Laurenza Saldanha Gasparini analisa a viabilidade da disponibilização de acesso irrestrito aos dados cadastrais dos proprietários ou possuidores de imóveis rurais constantes no Cadastro Ambiental Rural do Estado.

Como é possível observar, versa o parecer sobre questão de relevo, pois abarca duas leis que têm causado discussões acaloradas nos meios acadêmicos: a Lei nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação) e a Lei nº 13.709/2018 (Lei

Geral de Proteção de Dados), que ainda não entrou em vigor na sua totalidade. A dificuldade em conciliar o maior acesso possível aos dados constantes em cadastros públicos com a proteção de dados pessoais do cidadão e com o dever do servidor em observar o sigilo das informações que possui em razão de sua função traz aos operadores do Direito – sobretudo os que atuam na área pública – a obrigatoriedade de uma reflexão que se fará cada vez mais presente, para o que este Boletim contribui significativamente.

Boa leitura a todos.

CARLOS EDUARDO QUEIROZ MARQUES

Procurador do Estado – Corregedor Geral Adjunto

Cursos do Centro de Estudos

01.08 – *Workshop* e Debate – A MP da liberdade econômica na Administração Pública.

05.08 – 1ª Reunião Técnico-Temática das Procuradorias Fiscais.

16.08 – *Workshop* “O Projeto de Nova Lei de Licitações e Contratos: alterações e perspectivas”.

20.08 – 1ª Reunião Técnico-Temática do Núcleo Estratégico de Regulação e Contratações Públicas (NRC).

29.08 – *Workshop* – As implicações da Reforma Tributária.

Cursos e eventos em parceria com outras instituições

22 a 24.08 – 18º Congresso Internacional de Arbitragem – Administração Pública e Arbitragem.

1) INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E AGILIDADE NAS LICITAÇÕES PÚBLICAS¹

A longeva Lei nº 8.666/93, norma geral de licitações públicas, há muito vem sendo objeto de contestações e controvérsias. Trata-se de uma lei analítica, extensa e complexa, que pouco espaço normativo deixou para Estados, Distrito Federal e Municípios exercerem sua competência suplementar. No momento de sua entrada em vigor, a lei incorporou diversos conceitos e ritos do regramento anterior (Dec-Lei nº 2.300/86), mas trouxe inovações importantes para a época em que se buscava prevenir a corrupção e a eficiência por intermédio do estabelecimento de procedimentos exaustivamente vinculados. Os tempos mudaram, e hoje se reconhece a necessidade de um novo marco normativo mais flexível, que permita agilidade à Administração Pública na seleção de seus contratantes. A eficiência buscada não se resume ao cumprimento das regras, muito pelo contrário: há necessidade de ponderar meios e fins, de avaliar os custos do procedimento e de estabelecer requisitos que realmente possuam ligação com o atendimento do interesse público materializado no futuro contrato.

Na semana passada a Universidade Federal de Minas Gerais realizou, sob a coordenação da Professora Cristiana Fortini, evento intitulado “O Futuro das Contratações Públicas e o Projeto de Lei 1.292, de 1995”. O projeto de lei, que visa a substituir a Lei 8.666/93 – se encontra em adiantada tramitação no Congresso Nacional. Neste mesmo espaço, o Professor Luciano Ferraz tratou dos mecanismos de resolução de controvérsias nas contratações públicas previstos no projeto. Passo a analisar algumas questões importantes a respeito de inteligência artificial como ferramenta para ganho de eficiência nas contratações públicas, tema que me coube discutir no evento antes referido.

Primeiramente, é importante pontuar que há diferença entre o **conceito de inteligência artificial** e o conceito de automatização. Juarez Freitas caracteriza a inteligência artificial como:

[...] sistema cognitivo de máquina, adaptável e relativamente autônomo, emulatório da inteligência decisória humana. Não se confunde com a automatização – equívoco assaz comum. A autonomia e a adaptabilidade são propriedades inerentes da IA, que imprimem cores peculiares

1 Revista Consultor Jurídico, 29 de agosto de 2019, 8h00. Autor: Fabrício Motta.

à decisão algorítmica, requerendo cuidados adicionais no tocante à explanação de passos lógicos, sobretudo na esfera administrativa¹¹.

Intencionalidade, adaptabilidade e capacidade de aprendizado são características da inteligência artificial, que busca simular a inteligência humana utilizando não apenas conhecimentos da computação, mas de diversas áreas. Na inteligência artificial, os computadores exercem uma atividade cognitiva, ou seja, de contínuo aprendizado no sentido de coletar, processar, pesquisar, analisar semanticamente o conteúdo, compreendendo-o, e realizando tarefas a partir das informações obtidas a partir desse processo, como classificar e apresentar perspectivas de resultados práticos, como sugestões de ação ou tomadas decisões. Na atividade predominantemente jurídica, são exemplos de uso da IA os Robôs Victor, do STF, Corpus 927, da Enfam e STJ e Alice, da CGU e TCU.

O PL 1292/95 não trata de nenhuma ferramenta específica relacionada à inteligência artificial. Entretanto, o art. 11, inciso IV, do projeto prescreve que o processo licitatório tem por objetivos “*incentivar a inovação* e o desenvolvimento nacional sustentável”. Verifica-se em expressões utilizadas no projeto do texto legal (“eletrônico”, “**eletronicamente**”, “**internet**”, “**portal**”) que é intenção do legislador que as licitações sejam feitas de maneira eletrônica preferencialmente, por meio da utilização de processos automatizados.

O projeto propõe ainda a criação de instrumentos de consulta como catálogo eletrônico de padronização de compras, serviços e obras (art. 6º, LI), o plano de contratação anual (art. 12, inciso VIII), o Portal Nacional de Contratações públicas (arts. 92 e 173), o registro cadastral unificado (art. 83). O art. 6º, inciso LI, do PL define o *catálogo eletrônico de padronização de compras, serviços e obras*” como sistema informatizado, de gerenciamento centralizado e com indicação de preços, destinados a padronizar itens a serem adquiridos pela administração pública. O art. 12, inciso VII, do PL prevê a elaboração de plano de contratações anual que deve ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial, com o objetivo de racionalizar as contratações dos órgãos e entidades sob sua competência e que será observado pelo ente federativo na realização de licitações e na execução de contratos.

Destaco inovação interessante no regime das licitações por melhor técnica e técnica e preço, prevista no art. 36 do projeto:

Art. 36. O julgamento por melhor técnica ou por técnica e preço deve ser realizado por:

I – apresentação de atestados de obras, produtos ou serviços previamente realizados, que comprovem a capacitação e a experiência do licitante;

II – atribuição de notas a quesitos de natureza qualitativa por banca designada para esse fim, de acordo com orientações e limites definidos em edital, considerada a demonstração de conhecimento do objeto, a metodologia e o programa de trabalho, a qualificação das equipes técnicas e a relação dos produtos que serão entregues;

III – atribuição de notas por desempenho do licitante em contratações anteriores aferida nos documentos comprobatórios de que trata o § 3º do art. 84 e em registro cadastral unificado disponível no Portal Nacional de Contratações Públicas.

O dispositivo deve ser lido e interpretado em conjunto com a previsão de que todos os procedimentos serão processados eletronicamente (art. 17, § 2º) e com a criação do Portal Nacional de Contratações Públicas – PNCP (art. 92). A possibilidade de atribuição de notas por desempenho do licitante em contratações anteriores visa valorizar o contratante responsável, cumpridor de seus contratos anteriores. Por intermédio desse instrumento, a Administração terá a possibilidade de diminuir a possibilidade de contratar empresas e profissionais desidiosos, com histórico negativo no fiel cumprimento de seus contratos. O dispositivo necessitará de regulamentação para definir como se atribuir nota por desempenho.

A inteligência artificial pode contribuir para o aprimoramento dos critérios de julgamento referidos por meio da utilização de base de dados dos contratados e de seu comportamento na execução de contratos. Espera-se que a construção de um banco de dados confiável forneça informações importantes que, bem manejadas e utilizadas, forneçam subsídios importantes para identificar contratantes com histórico de descumprimento contratual. Em se tratando de informações a respeito da execução contratual, será essencial investir também na relevante tarefa de fiscalização do contrato, comumente relegada a segundo plano por parte dos agentes públicos. A utilização da tecnologia – e também da inteligência artificial – pode fornecer subsídios importantes para que a fiscalização seja eficaz, inclusive mediante aproximação com ferramentas de controle social. Imagino, por exemplo, a existência de um software/aplicativo que permita ao cidadão enviar fotos que indiquem descaso na execução contratual, informações que seriam conectadas para posterior averiguação no *software* que trata da fiscalização contratual.

Em síntese, apesar de não existir no marco normativo em fase de discussão referência específica à inteligência artificial, são criadas oportunidades para que a Administração Pública possa utilizá-la, valendo-se da inovação e da tecnologia para que a licitação realmente selecione a proposta mais adequada para o interesse público.

^[1] Em artigo intitulado “Direito Administrativo e inteligência artificial”, publicado no periódico Interesse Público – IP Belo Horizonte, ano 21, nº 114, mar./abr. 2019.

2) JUSTIÇA EM NÚMEROS: TRANSPARÊNCIA E EFICIÊNCIA A SERVIÇO DO CIDADÃO²

O Poder Judiciário brasileiro pode se orgulhar de um fato inédito: em 2018, houve a redução do número de processos judiciais pendentes em todo o país. A informação, contida no relatório *Justiça em Números 2019*, divulgado neste mês de agosto, inverte a tendência histórica de aumento do acervo observada em 15 anos de apuração contínua pelo Conselho Nacional de Justiça de dados estatísticos acerca da produtividade do Poder Judiciário nacional.

Em 2016, estimava-se que alcançaríamos em 2019 a marca dos 90 milhões de casos. No entanto, contrariando tais expectativas, no fim de 2018 havia 78,6 milhões de processos judiciais em trâmite nos 90 tribunais brasileiros e nos 27 estados da Federação. Houve a diminuição de *um milhão de processos* em relação a 2017, indicando que nesse período mais processos foram solucionados do que iniciados.

O Poder Judiciário nacional também apresentou os maiores índices de produtividade dos últimos dez anos, tanto no aspecto global (processos baixados e sentenças proferidas) quanto no individual (média de decisões por magistrado e servidor). Foram proferidas 32,4 milhões de sentenças terminativas. Contabilizaram-se, ademais, 1.877 casos baixados por magistrado e 154 casos baixados por servidor. A produtividade aumentou em todas as instâncias (primeiro e segundo grau e tribunais superiores). Além disso, houve redução do tempo médio de tramitação dos processos e aumento do número de casos antigos solucionados.

O relatório ainda revela que a Justiça brasileira avançou em termos de inserção na era digital. Em 2013, quando foi instituído o Sistema Processo Judicial Eletrônico (PJe) como meio de processamento de informações e da prática de atos processuais (Resolução CNJ 185/2013), tínhamos apenas 30,4% dos processos autuados eletronicamente. Em 2018, chegamos a 83,8%, com 100% de implantação no primeiro grau da justiça do trabalho.

O levantamento também mostrou que, no ano passado, pela primeira vez em uma década, registrou-se decréscimo nos custos da estrutura judiciária do país. Houve queda de 8,8% nas despesas de capital e de 3,6% nas outras despesas correntes. Em contrapartida, houve retorno aos cofres públicos de 63% dos gastos efetuados – um total de R\$ 58,6 bilhões, o maior montante arrecadado nos dez anos da série histórica. Trata-se de valores oriundos de custas, emolumentos, taxas, imposto *causa mortis* nos inventários e arrolamentos judiciais, dentre outras fontes.

2 Revista Consultor Jurídico, 30 de agosto de 2019, 17h00. Autor: José Antônio Dias Toffoli.

Esses dados delineiam um retrato bastante positivo da Justiça nacional: estamos decidindo mais, em menos tempo e a um custo menor. Ou seja, estamos visivelmente avançando em termos de *eficiência* judicial. A atuação do Conselho Nacional de Justiça no levantamento, na consolidação, na análise e na divulgação de dados estatísticos e na proposição de políticas e metas de produtividade tem sido uma grande impulsionadora desses avanços.

Com a criação do CNJ, pela Emenda Constitucional 45/2004, o país passou a contar com uma instituição responsável por liderar o processo de ingresso do Poder Judiciário brasileiro no século XXI, capacitando-o para as exigências de eficiência, transparência e responsabilidade que esses novos tempos impõem. É nesse sentido que o Conselho apresenta, anualmente, uma radiografia completa da Justiça, revelando seus gargalos e viabilizando a formulação de políticas e metas de aprimoramento da atividade judicial em todo o país.

O Conselho dispõe de informações detalhadas a respeito do fluxo processual no sistema de Justiça brasileiro, as quais compreendem o tempo de tramitação dos processos, os indicadores de desempenho e produtividade, as estatísticas por matéria do direito, além de números sobre despesas, arrecadações, estrutura e recursos humanos. Tais dados são públicos e facilmente acessíveis por meio de variadas ferramentas de transparência, como relatórios analíticos, painéis dinâmicos de livre navegação e base de dados em formato aberto.

Além de constituir importante instrumento de controle democrático da *res publica* e, conseqüentemente, de responsabilização, a transparência é uma poderosa ferramenta de gestão. Com base nos dados levantados pelo CNJ, os tribunais e os magistrados de todo o país adquirem conhecimento acerca das experiências e das boas práticas uns dos outros, inspirando-se mutuamente na busca por melhores resultados.

A Justiça brasileira ainda tem muito o que avançar. A litigiosidade no Brasil permanece alta e a cultura da conciliação, incentivada mediante política permanente do CNJ desde 2006, ainda tem muito a evoluir. No entanto, os avanços observados no relatório *Justiça em Números 2019* fornecem razões para otimismo, dando novo fôlego aos magistrados, aos servidores e aos demais trabalhadores do sistema de justiça para continuar trabalhando com afinco em prol de um Judiciário melhor para a sociedade.

O Poder Judiciário brasileiro caminha no rumo certo, estando se aprimorando em eficiência, transparência e responsabilidade, conforme evidenciado pela melhora sem precedentes nos seus indicadores de desempenho e produtividade. Quem ganha é o jurisdicionado e a sociedade brasileira como um todo, que podem contar com um Poder Judiciário comprometido com a realização efetiva da justiça e da paz social.

AUTOS Nº 069/2009 – PPD/PGE (Referente Autos S.E. Nº 01825/0000/2009)

GDOC Nº 1000726 – 477648/2009

INDICIADO: L. J. / A. – R.G. de nº ****

CARGO: PEB II - SQC-II-QM

LOCAL: E.E. *****, em *****, Diretoria de Ensino da Região de

NATUREZA: IRREGULARIDADE

RELATÓRIO Nº 828 / 2014 - PPD/PGE- 6ª Unidade

Trata-se de Processo Administrativo Disciplinar instaurado em face de A. L. J., R.G. de nº xxxx, PEB-II, SQC-II-QM, da E.E. *****, em *****/SP, Diretoria de Ensino da Região de *****.

Atendendo determinação do Sr. Chefe de Gabinete da Secretaria de Estado da Educação (fls. 76) foi baixada a portaria nº 14/07/2009 (fls. 81/82).

Narra a portaria que o indiciado, enquanto afastado de seu cargo em licença-saúde, teria exercido atividade de colonista de jornal e de apresentador de programa de TV, sendo ainda proprietário de lojas no ramo de confecção e vestuário, assim infringindo a proibição do art. 187, a configurar procedimento irregular de natureza grave passível de demissão.

Citação pessoal a fls. 90.

A fls. 91 o nobre causídico juntou procuração.

Interrogatório a fls. 92/93.

Defesa prévia a fls. 96/98.

Durante a instrução foram ouvidas 02 (duas) testemunhas pela Administração (S. M. A. S. – Supervisora de Ensino, a fls. 108/110 e M. O. B. de S. – diretora

de escola, a fls. 111/112) e 02 (duas) pela defesa (M. R. de S. – Atendente, a fls. 140/141 e J. C. R. – empresário, a fls. 143/144.

Alegações finais a fls. 149/157, batendo-se pela absolvição por não provado o exercício de atividade remunerada, de momento que as lojas mencionadas na portaria são administradas por seu irmão, e que o imputado escreve para coluna de Jornal, sem nada receber, bem como que ali não cumpre qualquer horário, limitando-se a encaminhar matérias pela internet para o periódico em apreço.

É o relatório.

O art. 187, da Lei estadual nº 10.261/68, tipifica uma **proibição** ao servidor. Estando em licença-saúde o servidor não pode exercer outra atividade remunerada. Ao ser flagrado exercendo atividade remunerada, a **providência específica a ser adotada pela Administração**¹ é a cassação da licença, a implicar o retorno ao trabalho. Caso o servidor não retorne ao trabalho nos 30 (trinta) dias seguintes à cassação, estará configurado o abandono de cargo – o mesmo abandono que se configura após mais de 30 (trinta) faltas injustificadas em qualquer período da vida funcional de qualquer outro servidor.

A licença-saúde é concedida ao funcionário que “estiver impossibilitado para o exercício do cargo” (art. 191, Lei estadual nº 10.261/68). Estando impossibilitado para o exercício do cargo por problemas de saúde pressupõem-se que o servidor não tenha condições físicas e/ou mentais de exercer outra atividade remunerada, e se a está exercendo tal se dá em prejuízo do serviço público. Esta é a ideia que preside a aplicação do art. 187 no que toca à violação da proibição: deslealdade do servidor ao ocultar higidez da Administração.

Esta deslealdade se faz presente no momento mesmo em que a atividade remunerada é exercida e não trinta dias após qualquer ato da Administração. Pouco importa que a licença-saúde seja cassada durante seu curso ou que ela esgote seus efeitos pelo decurso do prazo, na medida em que a cassação e a afirmação da existência de deslealdade tem um só e mesmo fundamento.

Na espécie é certo que não houve cassação da licença-saúde. Pelo contrário, várias foram concedidas em sequência, até mesmo após a readaptação². Houve nisso algum descompasso. Nada obstante, ainda que não se tenha adotado a providência específica que lhe incumbia, a deslealdade do indiciado está bem caracterizada nos autos e não pode a Administração ser prejudicada pela ausência de adequadas providências de seus servidores, na medida em que a subtração de capacidade laborativa é evidente.

1 Na dicção do item 13.1, do Parecer AJG 276/11.

2 Consoante consulta realizada em 21/07/2014 no sítio eletrônico do DPME.

Ninguém melhor do que o próprio indiciado para dizer o agravo de saúde que o aflige: um grave problema na coluna vertebral, consoante interrogatório de fls. 92/93 (nos termos do atestado de fls. 27, uma discopatia degenerativa em L4-L5 e S1). Este problema o impede de deambular muito, e por isso consta de sua recente readaptação que ele deve exercer “atividades que não exijam deambulação frequente” (fls. 169). As imagens gravadas nas mídias acostadas a fls. 23 retratam um apresentador de programa televisivo que deambula sem claudicar, senta-se de forma desleixada e fica em pé por longo período, sempre com o mesmo sorriso que se pode ver nas fotografias de fls. 20. Evidente, até mesmo para o leigo, a incompatibilidade entre as limitações do agravo de saúde e a atividade exercida.

O Estado de São Paulo pagava religiosamente os vencimentos do indiciado, o tempo de licença-saúde era contado para fins de aposentadoria integral, e o pouco de deambulação que lhe restava era utilizado em proveito de sua atividade privada. Reside sua deslealdade no trair a finalidade da concessão da licença-saúde, esgotando sua capacidade laborativa em proveito da promoção de sua atividade de estilista.

Com efeito, as atividades festivas do indiciado, e também a coluna que escrevia, prestavam-se a promover sua atuação como estilista. Nesse sentido a informação de fls. 165, do Jornal Primeira Página, dando conta de que A. mantinha “referida coluna a título de autopromoção”. É verdade que uma coluna de jornal pode ser escrita por um enfermo acamado, mas no caso dos autos eram escritas por um “irreverente” (fls. 15) apresentador de programa televisivo que andava para baixo e para cima atrás de seus entrevistados.

É ingênuo imaginar que um estilista empresta seu nome para uma bela loja (fls. 16/17), da qual é sócio-proprietário (fls. 182), expõe suas ideias em coluna de jornal e sua imagem em programa televisivo, do qual nada recebe (fls. 215), como forma de expressar caridade pela cidade em que vive (máxime quando promove uma revista cujo título é “Alto Luxo” – fls. 06).

O jornal escrito e o programa televisivo certamente não eram remunerados, pois eram a propaganda de A. J. para promover os vestidos de noiva que desejava. Um comércio aberto que adota como título do estabelecimento o nome da pessoa que o faz conhecido, e que também desenha os vestidos que nele são comercializados, deve trazer-lhe lucro financeiro.

Como bem observou a d. Defesa, não há prova efetiva – um recibo, cheque nominal, extrato bancário etc. – do recebimento de remuneração quanto ao negócio de vestuário do qual era confessadamente **proprietário** o acusado, o que, diante do sistema econômico capitalista e do quanto exposto até agora, é desnecessário, na medida em que *“os indícios têm força convincente quando muitos, concordes e concludentes. Indícios que permitam explicações diferentes apenas levantam suspeitas. Não são*

aptos a produzir certeza.” (AP. 288.223, TACrim) e “tendo o legislador admitido os indícios como meios de prova, não se pode negar possa o Juiz, mormente no sistema de livre convencimento, proferir um decreto condenatório apoiando-se, única e exclusivamente, em prova indiciária.” (TACrim, Re. Galvão Coelho, JTACrim, 41:318).

Os elementos de convicção carreados aos autos são concordes e suficientes para gerar a certeza de que as atividades desenvolvidas pelo indiciado no âmbito privado assim o eram para promover seus negócios no ramo de vestuário, e que tais atividades eram exercidas em prejuízo da Administração, que teve ocultada capacidade laborativa. Há, nisso, intensa deslealdade de A. L. J., configuradora de procedimento irregular de natureza grave, por violação do art. 241, inc. XIII e XIV, da Lei estadual nº 10.261/68.

O caso dos autos, em que pese o longo tempo de serviço do indiciado, não autoriza mitigação, em razão da franca incompatibilidade que o indiciado revela com o serviço público.

Proponho, pois, que seja julgada procedente a imputação contida na portaria inicial, com a responsabilização funcional de A. L. J., R.G. de nº ***, PEB-II, SQC-II-QM, da E.E. *****, em *****/SP, Diretoria de Ensino da Região de *****, por violação aos deveres contidos nos incisos XIII e XIV do artigo 241 da Lei estadual nº 10.261/68, configurando o ilícito do procedimento irregular de natureza grave previsto no artigo 256, inciso II, do mesmo diploma legal, aplicando-se a penalidade de DEMISSÃO em desfavor do indiciado, tendo em vista o disposto no artigo 251, inciso IV, da mesma Lei nº 10.261/68.

Verifico a necessidade de rápida tramitação deste processo, em razão da proximidade do termo prescricional.

Encaminhem-se os autos à d. Chefia de Gabinete da Secretaria de Educação para deliberação.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

ERALDO AMERUSO OTTONI

Procurador do Estado Assistente

Respondendo pelo expediente da PPD

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº ***, da Comarca de *****, em que é apelante *****, é apelado FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: “Negaram provimento ao recurso. V. U.”, de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores EVARISTO DOS SANTOS (Presidente sem voto), REINALDO MILUZZI E MARIA OLÍVIA ALVES.

São Paulo, 16 de maio de 2016.

SIDNEY ROMANO DOS REIS

Relator

APELAÇÃO Nº ***

APELANTE: *****

APELADO: FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA: *****

VOTO Nº 26.435 Apelação Cível. Servidor público estadual. Demissão. Ação visando à reintegração do servidor ao cargo, com o pagamento de valores em atraso. Sentença de improcedência. Recurso voluntário do autor. Desprovemento de rigor. Demissão lastreada nas provas colhidas em regular procedimento administrativo. Autor que, no transcurso de licenças médicas ininterruptas por anos, desenvolveu uma série de atividades que, por sua natureza, indicam capacidade laborativa incompatível com a declarada perante a Administração. Violação ao art. 187 da Lei 10.261/68. Não ocorrência. Servidor enquadrado na hipótese do art. 256, II, da citada lei. Ao Judiciário, segundo entendimento consolidado tanto na doutrina como na jurisprudência, é vedado penetrar nas circunstâncias e apreciações só perceptíveis ao administrador, cabendo ao magistrado verificar se o procedimento administrativo de demissão apurou causa legal, capaz de autorizar a prática do ato. Demissão que se justificava do ponto de vista legal. R. sentença mantida. Recurso desprovido.

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pelo autor contra a r. sentença de fls. 692/698, que julgou improcedente a ação visando a sua reintegração ao cargo de professor.

Alega o apelante, em razões de fls. 700/714, que a aplicação da pena de demissão contraria a disposição do art. 187 da Lei 10.261/68, no sentido de que essa sanção somente poderia ser aplicada se, após a constatação do cometimento da infração, o servidor não assumisse o exercício de suas funções dentro do prazo de trinta dias, caracterizando o abandono do cargo. Afirma que não houve obediência aos princípios da razoabilidade e de proporcionalidade.

Tempestivo o recurso, foi o mesmo regularmente processado, com apresentação de contrarrazões às fls. 720/728.

É o relatório.

2. O recurso não merece provimento.

Anote-se, por primeiro, que o controle jurisdicional dos feitos administrativos restringe-se à regularidade do procedimento, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem examinar o mérito do ato administrativo.

Acrescente-se que em Direito Público só se declara nulidade do ato ou do processo quando da inobservância de formalidade legal resultar prejuízo, não sendo este o caso dos autos.

Verifica-se da documentação acostada que o autor, professor de educação básica II, obteve uma série de licenças médicas a partir do ano de 2004, tendo permanecido afastado praticamente ininterruptamente desde então.

Contudo, foi constatado que, durante o período do afastamento, o autor desenvolveu uma série de atividades, entre elas a redação de uma coluna jornalística de natureza social, a apresentação de um programa de TV, e o desenho e confecção de vestidos de noiva (fls. 42/43).

Em razão disso, foi instaurado processo administrativo para apurar eventual violação dos artigos 187 e 241, inciso XIII, da Lei 10.261/68.

No decorrer do procedimento, o servidor foi regularmente citado, constituiu defensor, apresentou defesa prévia e rol de testemunhas que foram posteriormente ouvidas, juntamente com as da Administração.

A Procuradoria de Procedimentos Disciplinares, em seu relatório final, entendeu configurada a responsabilidade funcional do servidor por procedimento irregular de natureza grave (art. 256, II, da citada Lei), propondo a aplicação da pena de demissão, que foi realizada.

Inconformado, ingressou o servidor com a presente demanda, com o intuito de ser reintegrado ao quadro de servidores do Magistério Estadual, com o pagamento dos vencimentos em atraso.

A ação foi julgada improcedente, sobrevindo o presente recurso de apelação por parte do autor. Fundamenta ele suas razões recursais no argumento de que teria sido violado o art. 187 da Lei 10.261/68, já que a sanção somente poderia ser aplicada se, após a constatação do cometimento da infração, o servidor não assumisse o exercício de suas funções dentro do prazo de trinta dias, caracterizando o abandono do cargo.

Todavia, não lhe assiste razão.

De início, cumpre anotar que o processo administrativo analisado assegurou ao apelante a ampla defesa e o contraditório, não se vislumbrando nenhuma irregularidade hábil a determinar sua anulação.

No tocante à proporção e aplicação da pena, tampouco se vislumbra qualquer ilegalidade. No tocante a este ponto, merece transcrição o bem-lançado relatório por parte da Procuradoria de Procedimentos Disciplinares (fls. 335/341):

“A licença-saúde é concedida ao funcionário que ‘estiver impossibilitado para o exercício do cargo’ (art. 191, Lei estadual nº 10.261/68). Estando impossibilitado para o exercício do cargo por problemas de saúde pressupõe-se que o servidor não tenha condições físicas e/ou mentais de exercer outra atividade remunerada, e se a está exercendo tal se dá em prejuízo do serviço público. Esta é a ideia que preside a aplicação do art. 187 no que toca à violação da proibição: deslealdade do servidor ao ocultar higidez da Administração.

Essa deslealdade se faz presente no momento mesmo em que a atividade remunerada é exercida e não trinta dias após qualquer ato da Administração. Pouco importa que a licença-saúde seja cassada durante seu curso ou que ela esgote seus efeitos pelo decurso do prazo, na medida em que a cassação e a afirmação da existência de deslealdade tem um só e mesmo fundamento.

(...)

Ninguém melhor do que o próprio indiciado para dizer o agravo de saúde que o aflige: um grave problema na coluna vertebral, consoante interrogatório de fls. 92/93 (nos termos do atestado de fls. 27, uma discopatia degenerativa em L4-L5 e S1). Este problema o impede de deambular muito, e por isso consta de sua recente readaptação que ele deve exercer ‘atividades que não exijam deambulação frequente’ (fls. 169). As imagens gravadas nas mídias acostadas às fls. 23 tratam um apresentador de programa televisivo que deambula sem claudicar, senta-se de forma desleixada e fica em pé por longo período, sempre com o mesmo sorriso que se pode ver nas fotografias de fls. 20. Evidente, até mesmo para o leigo, a incompatibilidade entre as limitações do agravo de saúde e a atividade exercida.

O Estado de São Paulo pagava religiosamente os vencimentos do indiciado, o tempo de licença saúde era contado para fins de aposentadoria integral, e o pouco de deambulação que lhe restava era utilizado em proveito de sua atividade privada. Reside sua deslealdade no trair a finalidade da concessão da licença-saúde, esgotando sua capacidade laborativa em proveito da promoção de sua atividade de estilista.

(...)

É ingênuo imaginar que um estilista empresta seu nome para uma bela loja (fls. 16/17), da qual é sócio proprietário (fls. 182), expõe suas ideias em coluna de jornal e sua imagem em programa televisivo, do qual nada recebe (fls. 215), como uma forma de expressar sua caridade pela cidade em que vive (máxime quando promove uma revista cujo título é ‘Alto Luxo’ (fls. 06).

(...)

Os elementos de convicção carreados aos autos são concordes e suficientes para gerar a certeza de que as atividades desenvolvidas pelo indiciado no âmbito privado assim o eram para promover seus negócios no ramo de vestuário, e que tais atividades eram exercidas em prejuízo da Administração, que teve ocultada a capacidade laborativa. Há, nisso, intensa deslealdade de A. L. J., configuradora de procedimento irregular de natureza grave, por violação do art. 241, inc. XIII e XIV, da Lei estadual nº 10.261/68.”

Configurada a deslealdade do servidor para com a Administração Pública, a qual se prolongou por anos, beiraria o absurdo exigir que a requerida concedesse o prazo de trinta dias para retorno ao cargo.

Ademais, verifica-se que o autor foi apenado não por abandono de cargo, e sim por procedimento irregular de natureza grave, nos termos do art. 256, II, da Lei 10.261/68.

Compete transcrever os artigos da referida lei sobre os quais se ampara a pretensão do apelante:

Artigo 187 - O funcionário licenciado nos termos dos itens I e II do art. 181 não poderá dedicar-se a qualquer atividade remunerada, sob pena de ser cassada a licença e de ser demitido por abandono do cargo, caso não reassuma o seu exercício dentro do prazo de 30 (trinta) dias.

Artigo 241 - São deveres do funcionário:

(...)

XIV - proceder na vida pública e privada na forma que dignifique a função pública.

Artigo 251 - São penas disciplinares:

(...)

IV - demissão;

Artigo 256 - Será aplicada a pena de demissão nos casos de:

(...)

II - procedimento irregular, de natureza grave;

Fácil compreender, da leitura dos dispositivos acima transcritos, que a concessão do prazo de 30 dias para que o servidor retorne ao cargo é requisito apenas quando se questiona exclusivamente acerca do *animus abandonandi* do servidor, ou seja, em casos de abandono do cargo.

Não é o caso dos autos, de diverso enquadramento. Com efeito, plenamente configurado o procedimento irregular de natureza grave, consistente em ludibriar a Administração Pública no tocante à capacidade laborativa do servidor, não se exigindo, dessa forma, o requisito do art. 187.

De outra parte, as alegações do apelante, no sentido de que o ato de demissão se revelou desproporcional e destituído de razoabilidade, não lhe aproveitam.

Com efeito, a prova colhida no procedimento administrativo instaurado para apurar a conduta do então servidor, ora apelante, revelou-se manifestamente desfavorável a ele.

No mais, não se vislumbra qualquer nulidade na conduta da requerida, tendo o procedimento administrativo instaurado contra o apelante observado todos os ditames legais e constitucionais aplicáveis à hipótese.

Ressalte-se que não houve abuso de poder no ato de exoneração. Ante a gravidade da conduta do apelante, a conclusão do procedimento não se afigura arbitrária, pois emana do exercício de discricionariedade administrativa, não afrontando dispositivo legal.

Ao juiz é vedado penetrar nas circunstâncias e apreciações só perceptíveis ao administrador. A apreciação que se faz não permite incursionar no terreno da discricionariedade. O Judiciário “se limita a verificar se o processo administrativo apurou um dos motivos dados pela lei como capazes de justificar a demissão do funcionário. Não indaga se o motivo é razoável ou não, mas se a lei o especifica. Não inquire se o ato foi vantajoso aos interesses do serviço público, mas se o processo que lhe serviu de esteio apurou causa legal, capaz de autorizar a demissão” (Seabra Fagundes, O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário, 3ª ed., RJ, Forense, 1957, p. 170 e 171).

Nesse sentido:

“Havendo pela administração pública a conclusão de que os fatos praticados pelo servidor são graves, pode ser eleita a penalidade que for conve-

niente para o serviço público, em nome dos princípios da moralidade, da ética e da probidade que regem a administração pública.

Nesse sentido:

‘Cumpre rememorar que não vige, em relação ao processo administrativo disciplinar, o princípio da pena específica, mas que é deferido ao administrador exercer o poder discricionário, ou seja, a partir de um rol de penalidades, encontra-se autorizado o agente, diante das circunstâncias que envolvem a conduta do infrator, a escolher a penalidade que atende ao interesse público.

Assim, relativamente ao controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário encontra-se restrita a aspectos relativos à regularidade do procedimento, como também à legalidade do ato demissionário, vedada a apreciação do mérito administrativo, a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade.

Constatado o respeito ao princípio do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, não há como argüir nulidades no processo administrativo disciplinar.’, in Servidor Público: Doutrina e Jurisprudência/Reinaldo Moreira Bruno e Manolo Del Omo. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 275.” (AC nº 782.262.5/7-00, rel. Des. Israel Góes dos Anjos).

Note-se, por oportuno, que a exoneração do apelante ocorreu em regular procedimento administrativo, observando os princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, bem como foi decidido com motivação e fundamento.

Em casos análogos, assim já decidiu este E. Tribunal de Justiça:

AÇÃO ORDINÁRIA. Demissão do servidor público estadual. Ato de demissão lastreado nas provas colhidas em regular procedimento administrativo. Ao Judiciário, segundo entendimento consolidado tanto na doutrina como na jurisprudência, é vedado penetrar nas circunstâncias e apreciações só perceptíveis ao administrador, cabendo ao magistrado, dentre outros aspectos formais, apenas verificar se o procedimento administrativo de demissão apurou causa legal, capaz de autorizar a prática do ato Demissão que se justificava do ponto de vista legal. Indenização, por conseguinte, indevida. Recurso improvido. (Apelação 1044635-02.2014.8.26.0053, rel. Des. Luiz Sergio Fernandes de Souza, j. 09/11/2015)

PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. Anulação de ato administrativo disciplinar. Demissão de investigador de polícia a bem do serviço público. Caracterização de conduta irregular de natureza grave. Marcha processual sob o domínio da ampla defesa e do contraditório. Inocorrência de violação dos postulados. Higidez do processo administrativo. Negado provimento ao recurso.

(Apelação 1008596-40.2013.8.26.0053, Rel. Des. José Maria Câmara Junior, j. 17/02/2016)

ACÇÃO ORDINÁRIA. NULIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – PENALIDADE DE DEMISSÃO Procedimento Administrativo sem vícios, sendo garantido ao autor o direito de ampla defesa e contraditório (artigo 5º, VIV e LV, da Constituição Federal), inclusive por advogado constituído – Decisão final bem fundamentada – Respeito aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade – Inexistência de qualquer ilegalidade ou arbitrariedade Absolvição na esfera criminal (art. 386, III, do CPP) fundamentada em não constituir o fato infração penal que não interfere na esfera administrativa – Independência das instâncias penal e administrativa – Infração disciplinar insculpida na Lei de Organização da Polícia Civil – Poder Judiciário que não pode rever o mérito da decisão administrativa. Precedentes da 13ª Câmara de Direito Público – Demanda improcedente – Recurso não provido. (Apelação 1047033-19.2014.8.26.0053, rel. Des. Spoladore Dominguez, j. 02/12/2015)

Confira-se, por oportuno, precedente do E. STJ:

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR. AUTONOMIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVA E PENAL. SUFICIÊNCIA E VALIDADE DAS PROVAS. INCURSÃO NO MÉRITO ADMINISTRATIVO. (...)

2. Compete ao Poder Judiciário apreciar a regularidade do procedimento disciplinar, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem, contudo, adentrar no mérito administrativo” (STJ, RMS 12.971/TO, 6ª Turma, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.05.2004).

Portanto, por qualquer ângulo que se analise a questão não se vislumbra razão nos argumentos tecidos pela apelante, motivo pelo qual é de ser mantida a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Destarte, é de ser negado provimento ao recurso.

3. Ante todo o exposto, pelo meu voto, nego provimento ao recurso.

SIDNEY ROMANO DOS REIS

Relator

Parecer da Procuradoria Administrativa

PROCESSO: SMA-323/16 AC. PROC. 1642/16

INTERESSADO: CBRN/CMAPPB

PARECER: PA nº 16/2019

EMENTA: MEIO AMBIENTE. CADASTRO AMBIENTAL RURAL DO ESTADO DE SÃO PAULO (SICAR/SP). Lei federal nº 12.651/2012 e Decreto estadual nº 59.261/2013. ACESSO À INFORMAÇÃO. Lei federal nº 12.527/2011 e Decreto estadual nº 58.052/2012. Dúvida relativa à viabilidade da disponibilização de acesso irrestrito aos dados cadastrais dos proprietários ou possuidores de imóveis rurais. Restrição de acesso prevista na normativa que disciplina o SICAR e o SICAR/SP. Considerações sobre a proteção à informação pessoal. Recente edição da Lei federal nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais).

1. Os presentes autos são encaminhados a esta Procuradoria Administrativa por determinação do então Subprocurador Geral Adjunto, área da Consultoria Geral, tendo em vista proposta formulada pela Consultoria Jurídica da Secretaria do Meio Ambiente, relativa à análise da possibilidade de divulgação irrestrita de dados pessoais constantes no Cadastro Ambiental Rural do Estado de São Paulo – SICAR/SP.

2. A dúvida foi suscitada pela Coordenadoria de Biodiversidade e Recursos Naturais – CBRN, nos autos do Processo SMA nº 323/2016¹, em razão da instauração do Inquérito Civil nº 223/2017 (fl. 28), pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, para apurar o dever de se disponibilizar acesso irrestrito à identificação do proprietário ou possuidor de imóvel rural inserido no SICAR/SP, número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda (CPF) ou matrícula do imóvel, em atendimento ao direito de acesso à informação e visando à efetiva proteção do meio ambiente.

1 PGE/GDOC nº 16847-550346/2018.

3. A questão já fora analisada anteriormente pela Consultoria Jurídica da Secretaria do Meio Ambiente, no âmbito do Parecer CJ/SMA nº 273/2016² (fls. 10/14), que concluiu no sentido da inviabilidade de se franquear acesso irrestrito a todos os dados do SICAR-SP, devendo ser mantido sigilo acerca daqueles que possam identificar o proprietário do imóvel ou o número de matrícula da área cadastrada. Ponderou, o opinativo, que o Sistema é um cadastro único nacional, alimentado pela União, Estados e Municípios, razão pela qual a normativa federal, que orienta sobre a disponibilização de informações (Instruções Normativas nº 2/2014 e nº 3/2014, ambas do Ministério do Meio Ambiente), deve ser observada pelos demais entes.

4. Diante do inquérito civil instaurado, a questão foi novamente submetida ao exame da Consultoria Jurídica que serve a Pasta, resultando na elaboração do Parecer CJ/SMA nº 447/2018³ (fls. 150/156), que manteve o entendimento jurídico externado no Parecer CJ/SMA nº 273/2016 e recomendou acesso restrito às informações pessoais que integram o SICAR/SP.

5. O opinativo recentemente editado endossa a argumentação desenvolvida anteriormente pela Consultoria Jurídica, no sentido de que a normativa federal relativa ao SICAR e ao CAR (Cadastro Ambiental Rural) determina a proteção de informações que possam identificar o proprietário ou possuidor da área cadastrada, diretriz que foi seguida pelas normas editadas pelo Estado de São Paulo, devendo ser observada pela Administração Paulista. Pondera, ainda, que esta não poderia deixar de acatar as regras que obrigam todos os entes do Sistema Nacional de Informação sobre o Meio Ambiente – SINIMA. Acrescenta, outrossim, não haver fundamento jurídico para divulgação ampla dos dados pessoais contidos no SICAR/SP, tendo em vista o disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 31 da Lei federal nº 12.527/2011 e §§ 3º e 4º do artigo 35 do Decreto estadual nº 58.052/2012. Por fim, cita entendimento firmado pela Consultoria Jurídica junto ao Ministério do Meio Ambiente, no Parecer nº 00622/2017/CONJUR-MMA/CGU/AGU, no sentido da impossibilidade de ampla divulgação de dados pessoais do SICAR.

6. De outra parte, o Parecer CJ/SMA nº 447/2018 informa que, a partir do Acordo de Cooperação Técnica nº 32/2017-MPSP (fls. 43/47), firmado, em 14/12/2017, entre o Ministério Público do Estado de São Paulo, a Secretaria do Meio Ambiente, a Companhia Ambiental do Estado de São Paulo – CETESB e a Fundação para a Conservação e a Produção Florestal do Estado de São Paulo – Fundação Florestal, o *Parquet* estadual passou a ter acesso integral às informações

2 De autoria do Procurador do Estado Daniel Smolentzov.

3 De autoria da Procuradora do Estado Anna Carolina Seni Peito Macedo Casagrande.

constantes no Sistema Integrado de Gestão Ambiental – SIGAM da Secretaria do Meio Ambiente, *inclusive aquelas que integram o SICAR/SP*.

7. A questão controversa, portanto, não se relaciona ao acesso do Ministério Público estadual ao conteúdo integral do referido cadastro, mas à sua disponibilização ao público em geral, afastando-se o sigilo quanto aos dados relativos à identificação do proprietário ou possuidor do imóvel, número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) do Ministério da Fazenda e matrícula.

8. Em conjunto ao Processo SMA nº 323/2016, foi-nos remetido o Processo SMA nº 1.642/2016⁴, em cujos autos restou debatida idêntica dúvida jurídica. O protocolado foi inaugurado por ofício oriundo da Promotoria de Justiça de Agudos, por meio do qual foram solicitadas relação de nomes, qualificação e endereços de proprietários rurais de imóveis às margens de nascentes de rio local, dados estes armazenados no SICAR. O caso concreto restou solucionado pelo Despacho CJ/SMA nº 538/2016 que, estabelecendo uma analogia com a orientação firmada pelo Procurador Geral do Estado ao apreciar o Parecer PA nº 150/2005, reviu o entendimento externado no Parecer CJ/SMA nº 622/2016, opinando no sentido do atendimento da requisição formulada pelo Ministério Público, com a transferência ao último, a partir do acesso irrestrito aos dados do CAR, do sigilo imposto pelas Instruções Normativas nº 02 e nº 03, ambas de 2014, do Ministério do Meio Ambiente (fls. 41/41v).

9. Nesse contexto, considerando a repercussão da matéria, foi sugerida a manifestação desta Procuradoria Administrativa.

É o relatório. Passamos a opinar.

10. O Cadastro Ambiental Rural (CAR), instituído pela Lei federal nº 12.651/2012, no âmbito do Sistema Nacional de Informação sobre Meio Ambiente – SINIMA⁵, constitui um “*registro público eletrônico de âmbito nacional, obrigatório*

⁴ PGE/GDOC nº 16847-550338/2018.

⁵ A página eletrônica do Ministério do Meio Ambiente (MMA) esclarece que “o Sistema Nacional de Informação sobre Meio Ambiente (SINIMA) é um dos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, previsto no inciso VII do artigo 9º da Lei nº 6.938/81. O referido sistema é considerado pela Política de Informação do MMA como a plataforma conceitual baseada na integração e compartilhamento de informações entre os diversos sistemas existentes ou a construir no âmbito do SISNAMA (Lei nº 6.938/81), conforme Portaria nº 160, de 19 de maio de 2009. O Sinima é o instrumento responsável pela gestão da informação no âmbito do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama), de acordo com a lógica da gestão ambiental compartilhada entre as três esferas de governo, tendo como forma de atuação três eixos estruturantes: **Eixo 1** – Desenvolvimento de ferramentas de acesso à informação; **Eixo 2** – Integração de bancos de dados e sistemas de informação. (...) **Eixo 3** – Fortalecimento do processo de produção, sistematização e análise de estatísticas e indicadores relacionados com as atribuições do MMA. (...)” Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/informmma/item/8215-sistema-nacional-de-informação-sobre-meio-ambiente>>. Acesso em 26 fev. 2019.

*para todos os imóveis rurais, com a finalidade de integrar as informações ambientais das propriedades e posses rurais, compondo base de dados para controle, monitoramento, planejamento ambiental e econômico e combate ao desmatamento*⁶.

11. A inscrição no CAR é obrigatória para todas as propriedades e posses rurais (art. 29, § 3º, Lei nº 12.651/2012) e, nos termos do § 1º, do artigo 29, da Lei nº 12.651/2012, contempla as seguintes informações:

“Art. 29. (...)”

§ 1º *A inscrição do imóvel rural no CAR deverá ser feita, preferencialmente, no órgão ambiental municipal ou estadual, que, nos termos do regulamento, exigirá do proprietário ou possuidor rural:*

I – identificação do proprietário ou possuidor rural;

II – comprovação da propriedade ou posse;

III – identificação do imóvel por meio de planta e memorial descritivo, contendo a indicação das coordenadas geográficas com pelo menos um ponto de amarração do perímetro do imóvel, informando a localização dos remanescentes de vegetação nativa, das Áreas de Preservação Permanente, das Áreas de Uso Restrito, das áreas consolidadas e, caso existente, também da localização da Reserva Legal.”

12. Disposições gerais relativas ao CAR foram veiculadas pelo Decreto federal nº 7.830/2012, que trata também do SICAR (Sistema de Cadastro Ambiental Rural), assim entendido como o “*sistema eletrônico de âmbito nacional destinado ao gerenciamento de informações ambientais dos imóveis rurais*”. O artigo 3º do Decreto nº 7.830/2012 aponta como objetivos do SICAR:

“Art. 3º *Fica criado o Sistema de Cadastro Ambiental Rural – SICAR, com os seguintes objetivos:*

I – receber, gerenciar e integrar os dados do CAR de todos os entes federativos;

II – cadastrar e controlar as informações dos imóveis rurais, referentes a seu perímetro e localização, aos remanescentes de vegetação nativa, às áreas de interesse social, às áreas de utilidade pública, às Áreas de Preservação Permanente, às Áreas de Uso Restrito, às áreas consolidadas e às Reservas Legais;

III – monitorar a manutenção, a recomposição, a regeneração, a compensação e a supressão da vegetação nativa e da cobertura vegetal nas áreas de Preservação Permanente, de Uso Restrito, e de Reserva Legal, no interior dos imóveis rurais;

6 Art. 29 da Lei federal nº 12.651/2012.

IV – *promover o planejamento ambiental e econômico do uso do solo e conservação ambiental no território nacional; e*

V – **disponibilizar informações de natureza pública sobre a regularização ambiental dos imóveis rurais em território nacional, na Internet.**

§1º ...” (g.n.)

13. Por meio da Instrução Normativa nº 2, de 6 de maio de 2014, a então Ministra de Estado do Meio Ambiente dispôs sobre os procedimentos para integração, execução e compatibilização do SICAR e definiu procedimentos gerais do CAR. Com relação às **informações disponibilizadas** no Sistema, o artigo 12 da norma regulamentar estabeleceu:

“Art. 12. As informações de natureza pública de que trata o inciso V do art. 3º do Decreto nº 7.830, de 2012, a serem disponibilizadas pelo SICAR, será limitada:

I – ao número de registro do imóvel no CAR;

II – ao município;

III – à Unidade da Federação;

IV – à área do imóvel;

V – à área de remanescentes de vegetação nativa;

VI – à área de Reserva Legal;

VII – às Áreas de Preservação Permanente;

VIII – às áreas de uso consolidado;

IX – às áreas de uso restrito;

X – às áreas de servidão administrativa;

XI – às áreas de compensação; e

XII – à situação do cadastro do imóvel rural no CAR.

§ 1º As informações elencadas neste artigo serão prestadas mediante a disponibilização de relatório.

§ 2º As informações relativas às notificações são restritas aos proprietários e possuidores rurais.

§ 3º As informações de interesse dos cartórios de registro de imóveis, instituições financeiras e entidades setoriais serão disponibilizadas mediante solicitação específica ao gestor do Sistema, respeitadas as informações de caráter restrito.”(g.n.)

14. No que se relaciona ao acesso a dados e informações do Sistema, o Ministério do Meio Ambiente editou, ainda, a Instrução Normativa nº 3, de 18 de dezembro de 2014, que definiu *Política de Integração e Segurança da Informação* (PISI), “*sem prejuízo do direito de livre acesso à informação pelo cidadão e das normas de segurança da informação aplicáveis ao contexto*” (art. 1º, IN/MMA nº 3/2014). Nesse sentido, ao tratar das *restrições de acesso às informações sigilosas ou pessoais*, consignou:

“Art. 3º As informações com restrições de acesso no SICAR serão aquelas definidas como sigilosas ou pessoais, na forma da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, e da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, sem prejuízo da observância de outros diplomas legais e regulamentares disponentes sobre sigilo e restrições ao acesso à informação.”

Art. 4º As informações sobre o patrimônio das pessoas físicas e jurídicas armazenadas no SICAR, a serem protegidas pelo sigilo fiscal previsto no art. 198 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, de acordo com os incisos I, II e III do art. 2º da Portaria RFB nº 2.344, de 24 de março de 2011, incluem:

I – as que identifiquem os proprietários ou possuidores e suas respectivas propriedades ou posses, tais como CPF, CNPJ, nome, endereço físico e de correio eletrônico;

II – as que associem as propriedades ou posses a seus respectivos proprietários ou possuidores, configurando relações patrimoniais;

III – as que associem meios de produção ou resultados de produção agrícola ou agroindustrial de imóvel rural específico a seus respectivos proprietários ou possuidores; e

IV – outras informações de natureza patrimonial.” (g.n.)

15. O diploma normativo trata, ainda, do emprego de recursos tecnológicos e fluxo de documentos para garantia do sigilo das informações protegidas (arts. 6º a 8º, da IN/MMA nº 3/2014), condicionando a celebração de contratos, convênios, acordos, ajustes, termos de cooperação ou protocolos de intenção entre órgãos do Ministério do Meio Ambiente, ou suas entidades vinculadas, à assinatura de Termo de Compromisso de Manutenção de Sigilo (art. 9º, IN/MMA nº 3/2014).

16. No Estado de São Paulo, o Decreto estadual nº 59.261/2013 dispôs sobre o Sistema de Cadastro Ambiental Rural estadual – SICAR/SP, apontando, em seu artigo 1º, que o mesmo se encontra *integrado* ao SICAR de âmbito nacional. Na mesma linha do Sistema nacional, o artigo 3º, do mesmo decreto, relaciona, entre os objetivos do SICAR/SP, o de disponibilizar “*informações de natureza pública*

sobre a regularização ambiental dos imóveis rurais em território paulista, na rede mundial de computadores” (inc. V)⁷.

17. Conforme apontaram os pareceres exarados pela Consultoria Jurídica do Meio Ambiente, a normativa federal relativa ao SICAR determina a proteção a dados e informações armazenadas no Sistema, que permitam a identificação do proprietário/possuidor da área rural cadastrada, diretriz também incorporada pelas normas estaduais; até mesmo em sintonia à integração do SICAR/SP àquele de abrangência nacional. Dessa forma, Administração Pública estadual não pode se furtar ao cumprimento da normativa vigente.

18. É certamente relevante que os entes da Federação adotem medidas para a efetiva proteção do meio ambiente, inclusive mediante a utilização de instrumentos com a finalidade de integração de informações ambientais para controle, monitoramento, planejamento ambiental e combate ao desmatamento, como se pretende por meio do Cadastro Ambiental Rural, buscando-se alcançar a máxima efetividade objetivada pela política pública. No entanto, o acesso a informações disponíveis nos bancos de dados públicos sujeita-se, igualmente, à aplicação de outras normas que disciplinam o acesso à informação, em especial àquelas de natureza pessoal.

19. O incremento da transparência na Administração Pública, capitaneado pelo direito de acesso à informação (art. 5º, XXXIII, CF) e pela Lei nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação - LAI), tem propiciado inegável benefício para a sociedade e converge para o atendimento do interesse público. Entretanto, a despeito de se haver fixado a publicidade como preceito geral e o sigilo como exceção (art. 3º, I, Lei nº 12.527/2011), não há direito absoluto. A Constituição Federal, a própria Lei de Acesso à Informação e outros diplomas – inclusive a recente Lei nº 13.709/2018

7 Observo que o SICAR/SP é também referido nos artigos 2º e 3º, da Lei estadual nº 15.684/2015, que dispõe sobre o Programa de Regularização Ambiental (PRA) das propriedades e imóveis rurais (criado pela Lei federal nº 12.651/2012) e sobre a aplicação da Lei Complementar federal nº 140/2011, no âmbito do Estado de São Paulo, tendo em vista a cooperação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios nas ações administrativas decorrentes do exercício da competência comum relacionada à proteção do meio ambiente (arts. 23, III, VI e VII e parágrafo único, da CF). Os dispositivos em questão, igualmente, reafirmam a integração do SICAR/SP ao SICAR; bem como consigna-se a impossibilidade de ampla divulgação dos dados pessoais do titular do imóvel cadastrado (art. 3º, § 2º). No entanto, a vigência e a eficácia da lei paulista encontram-se suspensas, por força de liminar deferida na ADI 2100850-72.2016.8.26.0000, em trâmite perante o TJSP. Por decisão do Relator, que reconheceu a existência de prejudicialidade externa, a ação teve seu curso suspenso no aguardo de decisão final do STF sobre as ADIs nº 4937, 4901, 4902 e 4903, nas quais foram atacados dispositivos contidos na Lei nº 12.651/2012 (Código Florestal). Importante registrar que o Supremo Tribunal Federal já proferiu decisão acerca das ADIs referidas, nada havendo que interfira na questão em análise neste opinativo. Igualmente, entendemos que a pendência do julgamento da ADI 2100850-72.2016.8.26.0000 não altera as ponderações e conclusões lançadas quanto à questão de fundo, que nos foi submetida, vez que, conquanto o art. 3º, § 2º, da Lei estadual nº 15.684/2015 vede, expressamente, a ampla divulgação de dados pessoais do titular do imóvel cadastrado, existem outros fundamentos a sustentar as conclusões deste opinativo.

(Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais), cuja vigência ainda não se iniciou integralmente⁸ –, contemplam diversas regras que protegem certos tipos de dados e informações, inibindo sua *irrestrita divulgação*.

20. Nesse contexto, a Lei nº 12.527/2011, conquanto assegure amplo acesso à informação, protege, ao mesmo tempo, aquela classificada como sigilosa e a informação pessoal, definindo, a última, como “*aquela relacionada à pessoa natural identificada ou identificável*” (art. 4º, IV). Destaque-se o disposto no artigo 6º da LAI, quanto ao papel dos órgãos e entidades do poder público na garantia de acesso à informação e proteção da informação sigilosa e da pessoal; esta melhor detalhada no artigo 31, do mesmo diploma:

“Art. 6º Cabe aos órgãos e entidades do poder público, observadas as normas e procedimentos específicos aplicáveis, assegurar a:

I – gestão transparente da informação, propiciando amplo acesso a ela e sua divulgação;

II – proteção da informação, garantindo-se sua disponibilidade, autenticidade e integridade; e

III – proteção da informação sigilosa e da informação pessoal, observada a sua disponibilidade, autenticidade, integridade e eventual restrição de acesso.” (g.n.)

(...)

“Art. 31. O tratamento das informações pessoais deve ser feito de forma transparente e com respeito à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, bem como às liberdades e garantias individuais.

§1º As informações pessoais, a que se refere este artigo, relativas à intimidade, vida privada, honra e imagem:

I – terão seu acesso restrito, independentemente de classificação de sigilo e pelo prazo máximo de 100 (cem) anos a contar da sua data de produção, a agentes públicos legalmente autorizados e à pessoa a que elas se referirem; e

II – poderão ter autorizada sua divulgação ou acesso por terceiros diante de previsão legal ou consentimento expresso da pessoa a que elas se referirem.

8 Nos termos de seu artigo 65, quase todos os dispositivos entrarão em vigor vinte e quatro meses após a data da publicação do diploma; exceção feita, basicamente, aos dispositivos que disciplinaram a criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD).

§ 2º *Aquele que obtiver acesso às informações de que trata este artigo será responsabilizado por seu uso indevido.*

§ 3º *O consentimento referido no inciso II do §1º não será exigido quando as informações forem necessárias:*

I – à prevenção e diagnóstico médico, quando a pessoa estiver física ou legalmente incapaz, e para utilização única e exclusivamente para o tratamento médico;

II – à realização de estatísticas e pesquisas científicas de evidente interesse público ou geral, previstos em lei, sendo vedada a identificação da pessoa a que as informações se referirem;

III – ao cumprimento de ordem judicial;

IV – à defesa de direitos humanos; ou

V – à proteção do interesse público e geral preponderante.

§ 4º *A restrição de acesso à informação relativa à vida privada, honra e imagem de pessoa não poderá ser invocada com o intuito de prejudicar processo de apuração de irregularidades em que o titular das informações estiver envolvido, bem como em ações voltadas para a recuperação de fatos históricos de maior relevância.*

§ 5º *Regulamento disporá sobre os procedimentos para tratamento de informação pessoal.” (g.n.)*

21. Na mesma linha, o Decreto estadual nº 58.052/2012, que regulamentou a Lei nº 12.527/2011 quanto aos procedimentos a serem observados pelos órgãos e entidades da Administração Pública estadual, reconheceu, em seu artigo 27, a possibilidade de restrição de acesso a documentos, dados e informações sigilosos (inciso I) e pessoais, entendidos, os últimos, como *“aqueles relacionados à pessoa natural identificada ou identificável, relativas à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, bem como às liberdades e garantias individuais”* (inciso II). Ao dispor sobre sua proteção, o artigo 35 do diploma normativo consignou:

“Art. 35. O tratamento de documentos, dados e informações pessoais deve ser feito de forma transparente e com respeito à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, bem como às liberdades e garantias individuais.

§ 1º *Os documentos, dados e informações pessoais, a que se refere este artigo, relativas à intimidade, vida privada, honra e imagem:*

1. terão seu acesso restrito, independentemente de classificação de sigilo e pelo prazo máximo de 100 (cem) anos a contar da sua data de produção, a agentes públicos legalmente autorizados e à pessoa a que elas se referirem;

2. poderão ter autorizada sua divulgação ou acesso por terceiros diante de previsão legal ou consentimento expresso da pessoa a que elas se referirem.

§ 2º - Aquele que obtiver acesso às informações de que trata este artigo será responsabilizado por seu uso indevido.

§ 3º - O consentimento referido no item 2 do §1º deste artigo não será exigido quando as informações forem necessárias:

1. à prevenção e diagnóstico médico, quando a pessoa estiver física ou legalmente incapaz, e para utilização única e exclusivamente para o tratamento médico;

2. à realização de estatísticas e pesquisas científicas de evidente interesse público ou geral, previstos em lei, sendo vedada a identificação da pessoa a que as informações se referirem;

3. ao cumprimento de ordem judicial;

4. à defesa de direitos humanos;

5. à proteção do interesse público e geral preponderante.

§ 4º - A restrição de acesso aos documentos, dados e informações relativos à vida privada, honra e imagem de pessoa não poderá ser invocada com o intuito de prejudicar processo de apuração de irregularidades em que o titular das informações estiver envolvido, bem como em ações voltadas para a recuperação de fatos históricos de maior relevância.

§ 5º - Os documentos, dados e informações identificados como pessoais somente poderão ser fornecidos pessoalmente, com a identificação do interessado.⁹⁹ (g.n.)

22. Na esteira da proteção à intimidade (art. 5º, X, CF), constata-se que o legislador reconheceu proteção às informações pessoais (art. 4º, IV, LAI), destacando-as como uma categoria à parte, distinta daquelas que venham a ser temporariamente classificadas como sigilosas (art. 4º, III, LAI). As informações pessoais, destarte, independem de classificação de sigilo, para que se admita a restrição a seu acesso, salvo as exceções previstas em lei (arts. 21, 22, 31, LAI).

23. Dúvidas já foram postas quanto ao tipo de informações efetivamente classificáveis como pessoais e a amplitude da restrição de acesso: nome, endereço, número de registro no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda

⁹ Disposições com teor semelhante foram reproduzidas nos artigos 12, 13 e 14 do Decreto estadual nº 61.836/2016.

(CPF), remuneração etc.? Ou apenas as informações designadas por parte da doutrina como *dados nominativos sensíveis*, assim entendidos “*aqueles que pertencem ao indivíduo, que não estão em domínio público e, portanto, não são suscetíveis de apropriação por terceiros*”¹⁰? Citam-se, a título exemplificativo, relativo a esta última modalidade, os “*dados relativos à vida sexual, ao histórico clínico da pessoa, a questões raciais, à afiliação sindical, às suas relações afetivas, às suas preferências religiosas ou políticas, aos traços da personalidade etc.*”¹¹.

24. Convém destacar que o artigo 4º, IV, da LAI, assim como o artigo 3º, XIV, do Decreto estadual nº 58.052/2012, definiu “*informação pessoal*”, em termos amplos, como “*aquela relacionada à pessoa natural identificada ou identificável*”; não efetuando, a rigor, a distinção invocada anteriormente. No entanto, o §1º do artigo 31, da LAI, estabelece uma conexão entre as informações pessoais e a intimidade, vida privada, honra e imagem; dificultando a tarefa do intérprete na delimitação do tema.

25. Entendemos, diante desse quadro, que *a fixação de regras gerais relacionada à acessibilidade de dados pessoais deve ser tratada com cautela, fazendo-se necessária, em grande parte das oportunidades, a análise das circunstâncias dos casos concretos.*

26. Algumas situações têm sido enfrentadas pela jurisprudência, dentre as quais restou amplamente debatida a divulgação, em sítio eletrônico oficial, de informações funcionais de servidores públicos, incluindo a respectiva remuneração. A matéria foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo nº 652.777¹², em cujo âmbito foi afirmada a legitimidade da publicação dos nomes e correspondentes vencimentos dos servidores públicos. Vale notar que, no citado caso, foram determinantes para a decisão da Corte *não apenas a espécie de informação divulgada, mas também o fato de se cuidar de servidores públicos, cuja remuneração tem origem em recursos públicos e, portanto, caracteriza o interesse geral no controle de sua aplicação.*

27. A questão da divulgação dos vencimentos de servidores públicos já fora examinada pelo próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental na Suspensão de Segurança nº 3.902¹³, oportunidade em que a Corte sinalizou seu entendimento acerca da matéria. De se destacar a relevância atribuída

10 HEINEN, Juliano. *Comentários à Lei de acesso à informação: Lei nº 12.527/2011*. 2. ed. ver. e atual. – Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 264.

11 *Ibidem*, p. 264/265.

12 Relator Ministro Teori Zavascki, Pleno, j. 23.04.2015.

13 Relator Ministro Ayres Britto, j. 09.06.2011.

pelos julgadores, na ocasião, ao fato de que a demanda envolvia servidores públicos atuando nesta condição, o que afastaria a ideia de intimidade ou vida privada. Em que pese esta circunstância, admitiu-se que alguns dados pessoais fossem omitidos, como o endereço residencial e o CPF, a fim de atenuar a exposição dos interessados e seus familiares, limitando o acesso irrestrito à informação relevante para o interesse público. Confira-se trecho da ementa do acórdão:

“SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃOS QUE IMPEDIAM A DIVULGAÇÃO, EM SÍLIO ELETRÔNICO OFICIAL, DE INFORMAÇÕES FUNCIONAIS DE SERVIDORES PÚBLICOS, INCLUSIVE A RESPECTIVA REMUNERAÇÃO. DEFERIMENTO DA MEDIDA DE SUSPENSÃO PELO PRESIDENTE DO STF. AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO APARENTE DE NORMAS CONSTITUCIONAIS. DIREITO À INFORMAÇÃO DE ATOS ESTATAIS, NELES EMBUTIDA A FOLHA DE PAGAMENTO DE ÓRGÃOS E ENTIDADES PÚBLICAS. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO RECONHECIMENTO DE VIOLAÇÃO À PRIVACIDADE, INTIMIDADE E SEGURANÇA DE SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Caso em que a situação específica dos servidores públicos é regida pela 1ª parte do inciso XXXIII do art. 5º da Constituição. Sua remuneração bruta, cargos e funções por eles titularizados, órgãos de sua formal lotação, tudo é constitutivo de informação de interesse coletivo ou geral. Expondo-se, portanto, a divulgação oficial. Sem que a intimidade deles, vida privada e segurança pessoal e familiar se encaixem nas exceções de que trata a parte derradeira do mesmo dispositivo constitucional (inciso XXXIII do art. 5º), pois o fato é que não estão em jogo nem a segurança do Estado nem do conjunto da sociedade.

2. Não cabe, no caso, falar de intimidade ou de vida privada, pois os dados objeto da divulgação em causa dizem respeito a agentes públicos enquanto agentes públicos mesmos; ou, na linguagem da própria Constituição, agentes estatais agindo ‘nessa qualidade’ (§ 6º do art. 37). E quanto à segurança física ou corporal dos servidores, seja pessoal, seja familiarmente, claro que ela resultará um tanto ou quanto fragilizada com a divulgação nominalizada dos dados em debate, mas é um tipo de risco pessoal e familiar que se atenua com a proibição de se revelar o endereço residencial, o CPF e a CI de cada servidor. No mais, é o preço que se paga pela opção por uma carreira pública no seio de um Estado republicano.

3. (...)

4. A negativa de prevalência do princípio da publicidade administrativa implicaria, no caso, inadmissível situação de grave lesão à ordem pública.

5. Agravos regimentais desprovidos.” (g.n.)

28. Em síntese, portanto, constata-se que a questão do acesso a dados pessoais é complexa, podendo demandar a análise das condições do caso concreto para ponde-

ração, dentre outros fatores, da natureza dos dados a serem acessados, da finalidade e amplitude da liberação do acesso e, até mesmo, do universo de pessoas às quais os dados se referem. Isto porque, ainda que se cuide de informação pessoal, a legislação prevê hipóteses em que viável o acesso, como, por exemplo, para a defesa de direitos humanos, ou para a proteção de interesse público e geral preponderante (art. 31, LAI).

29. Importante registrar – *em que pese ainda transcorrer o período de ‘vacatio legis’¹⁴ quanto à maior parte de seu conteúdo* – que a proteção de dados pessoais, recentemente, foi disciplinada, em caráter específico, pela Lei federal nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais). Tal diploma, evidentemente, não afasta a aplicação da LAI, porém norteará a interpretação do diploma quanto ao acesso a dados pessoais, ante o caráter de especialidade.

30. A Lei nº 13.709/2018 (LGPD) *dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, “com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural”* (art. 1º). Salvo exceções previstas em seu artigo 4º¹⁵, a Lei nº 13.709/2018 *“aplica-se a qualquer operação de tratamento realizada por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, independentemente do meio, do país de sua sede ou do país onde estejam localizados os dados, desde que: I – a operação de tratamento seja realizada no território nacional; (...) III – os dados pessoais objeto do tratamento tenham sido coletados no território nacional”* (art. 3º).

14 O artigo 65 da Lei nº 13.709/2018 estabelece: “Art. 65. Esta lei entra em vigor: I – quanto aos art. 55-A, art. 55-B, art. 55-C, art. 55-D, art. 55-E, art. 55-F, art. 55-G, art. 55-H, art. 55-I, art. 55-J, art. 55-K, art. 58-A e art. 58-B, no dia 28 de dezembro de 2018; e II – vinte e quatro meses após a data de sua publicação quanto aos demais artigos.”(g.n.)

15 “Art. 4º Esta Lei não se aplica ao tratamento de dados pessoais:

I – realizado por pessoa natural para fins exclusivamente particulares e não econômicos;

II – realizado para fins exclusivamente:

a) jornalístico e artísticos; ou

b) acadêmicos;

III – realizado para fins exclusivos de:

a) segurança pública;

b) defesa nacional;

c) segurança do Estado; ou

d) atividades de investigação e repressão de infrações penais; ou

IV – provenientes de fora do território nacional e que não sejam objeto de comunicação, uso compartilhado de dados com agentes de tratamento brasileiros ou objeto de transferência internacional de dados com outro país que não o de proveniência, desde que o país de proveniência proporcione grau de proteção de dados pessoais adequado ao previsto nesta Lei.

§1º ...” (g.n.)

31. Relevante destacar que, ao definir o conceito de “*dado pessoal*” para os fins da aplicação do diploma, o artigo 5º da Lei nº 13.709/2018 estabeleceu distinção, denominando “*dado pessoal*” a “*informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável*”, e reconheceu a existência de “*dado pessoal sensível*”, que corresponde ao “*dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural*”.

32. Ao analisar a definição de “*dados pessoais*” veiculada pela LGPD, MÁRCIO COTS e RICARDO OLIVEIRA¹⁶ registram que:

“Bruno Bioni ensina que a LGPD adotou, na definição de dados pessoais, o critério expansionista, ou seja, não define apenas como pessoais os dados que, imediatamente, identifiquem uma pessoa natural (viés do critério reducionista), como poderia ser informações como o nome, número de CPF, imagem etc., mas abarcou também os dados que tornam a pessoa identificável de forma não imediata ou direta.

Para entendermos melhor, basta imaginar uma sala de aulas com 40 alunos. Imagine que colocássemos uma venda na professora e fornecêssemos diversas informações até que ela adivinhe de qual aluno se está falando. A primeira informação poderia ser que o aluno oculto é um menino, o que poderia eliminar metade das possibilidades. A próxima informação é que o aluno tem pele negra. Mais uma leva de alunos são eliminados da possibilidade. Assim, informação após informação, vai (sic) se afunilando as possibilidades até que a professora identifique precisamente seu aluno. Verifique-se que o aluno não estava identificado, mas era identificável mediante a conjugação das informações que se tinha daquela sala de aulas.

De igual forma, se uma empresa dispõe de um banco de dados que, se mesclados ou conjugados, identifiquem uma pessoa, tais dados serão considerados pessoais, ainda que isoladamente não identifiquem o indivíduo.

(...)

Obviamente que os dados só são identificativos se estiverem todos à disposição do mesmo controlador. Isso quer dizer que, se o controlador não consegue identificar uma pessoa com os dados de sua base, tais dados apenas serão considerados dados pessoais se enriquecidos ou conjugados com mais dados, não antes.” (g.n.)

16 COTS, Márcio; OLIVEIRA, Ricardo. *Lei geral de proteção de dados pessoais comentada*. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 93-94.

33. Note-se que a LGPD traz novos elementos para a análise da proteção aos dados pessoais, inclusive quanto à sua conceituação. No entanto, a edição ainda recente do diploma e a inexistência de casuística quanto à sua aplicação tornam o momento prematuro para que premissas sejam fixadas. Parece pertinente, contudo, desde logo, o registro quanto à atenção a ser dada à *relação entre as informações, o banco de dados que as armazenam e sua suficiência para permitir a identificação do indivíduo*.

34. Ainda no contexto das definições veiculadas pela LGPD, o inciso X, do mesmo artigo 5º, define “*tratamento*” como “*toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração*”; e, ainda, “*uso compartilhado de dados*” (art. 5º, XVI), como “*comunicação, difusão, transferência internacional, interconexão de dados pessoais ou tratamento compartilhado de bancos de dados pessoais por órgãos e entidades públicos no cumprimento de suas competências legais, ou entre esses e entes privados, reciprocamente, com autorização específica, para uma ou mais modalidades de tratamento permitidas por esses entes públicos, ou entre entes privados*”.

35. O artigo 7º da Lei nº 13.709/2018, por sua vez, determina que “*o tratamento de dados pessoais somente poderá ser realizado*” nas hipóteses que elenca, dentre as quais está previsto “*pela administração pública, para o tratamento e uso compartilhado de dados necessários à execução de políticas públicas previstas em leis e regulamentos ou respaldadas em contratos, convênios ou instrumentos congêneres, observadas as disposições do Capítulo IV desta Lei*” (inciso III).

36. O Capítulo IV da Lei nº 13.709/2018 disciplina o tratamento de dados pessoais pelo poder público, fixando que o mesmo “*deverá ser realizado para o atendimento de sua finalidade pública, na persecução do interesse público, com o objetivo de executar as competências legais ou cumprir as atribuições legais do serviço público*”, mediante condições que estabelece (art. 23). Ao mesmo tempo, o artigo 17 dispõe que “*toda pessoa natural tem assegurada a titularidade de seus dados pessoais e garantidos os direitos fundamentais de liberdade, de intimidade e de privacidade, nos termos desta Lei*”.

37. Note-se, deste modo, que, *ao mesmo tempo em que reafirma a proteção aos dados pessoais, a Lei nº 13.709/2018 harmoniza tal proteção com outros direitos igualmente agasalhados pelo ordenamento jurídico*, muitos dos quais efetivados mediante a execução de políticas públicas, *reforçando a constatação de que, em várias ocasiões, será necessário analisar as circunstâncias dos casos concretos para decisão quanto à eventual restrição de acesso e sua amplitude*.

38. O artigo 7º do diploma é um evidente exemplo de ponderação entre os valores envolvidos, visto que *autoriza o tratamento de dados pessoais em determinadas hipóteses*, dentre as quais o cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador¹⁷ (inciso II); a execução de políticas públicas (inciso III); a realização de estudos por órgão de pesquisa, garantida, sempre que possível, a anonimização dos dados pessoais (inciso IV); além de diversas outras situações.

39. Com relação à amplitude de acesso, deve ser registrada a existência de dispositivos que admitem o uso compartilhado de dados, mediante certas condições, com eventuais deveres a serem assumidos por aqueles que acessarem tais dados. Nesse sentido, por exemplo, o artigo 26 da Lei nº 13.709/2018 determina:

“Art. 26. O uso compartilhado de dados pessoais pelo Poder Público deve atender a finalidades específicas de execução de políticas públicas e atribuição legal pelos órgãos e pelas entidades públicas, respeitados os princípios de proteção de dados pessoais elencados no art. 6º desta Lei.

§1º É vedado ao Poder Público transferir a entidades privadas dados pessoais constantes de bases de dados a que tenha acesso, exceto:

I – em casos de execução descentralizada de atividade pública que exija a transferência, exclusivamente para esse fim específico e determinado, observado o disposto na Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso à Informação);

II – (VETADO);

III – se for indicado um encarregado para as operações de tratamento de dados pessoais, nos termos do art. 39;

IV – quando houver previsão legal ou a transferência for respaldada em contratos, convênios ou instrumentos congêneres;

V – na hipótese de a transferência dos dados objetivar a prevenção de fraudes e irregularidades, ou proteger e resguardar a segurança e a integridade do titular dos dados; ou

VI – nos casos em que os dados forem acessíveis publicamente, observadas as disposições desta Lei.

§ 2º Os contratos e convênios de que trata o §1º deste artigo deverão ser comunicados à autoridade nacional.” (g.n.)

17 Consoante inciso VI do art. 5º da LGPD, controlador é a “pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao tratamento de dados pessoais”.

40. Abro parênteses para ponderar que o uso compartilhado de dados parece merecer atenção especial. Muitas são as informações armazenadas em bancos de dados públicos, que podem ser requeridas ou acessadas por qualquer interessado, exigindo-se, porém, via de regra, algum tipo de identificação ou cadastro para obtenção de *login* e senha. Este tipo de acesso, mediante solicitação *individualizada* da informação relativa a um objeto específico, viabiliza maior controle e o acesso aos dados poderá ser limitado, fornecendo-se apenas aquele específico objeto da pesquisa. Difere, desse modo, do *uso compartilhado de dados ou da permissão de acesso integral a banco de dados*, o qual poderá admitir, em alguns casos, que a informação seja tratada para alcançar outras informações (eventualmente protegidas) e finalidades diversas daquelas que autorizam o compartilhamento.

41. Ao comentarem o compartilhamento de dados previsto no artigo 26 da Lei nº 13.709/2018, MÁRCIO COTS e RICARDO OLIVEIRA destacaram a preocupação fundamentada que, aparentemente, norteou a edição da norma, ante “*o aumento crescente da importância da informação na economia*”¹⁸. Como exemplo, os autores citam o banco de dados da Junta Comercial de São Paulo, “*que dá ampla publicidade aos dados que registra, mas cujo acesso depende de procedimentos específicos e de certa forma trabalhosos para ser feito em larga escala, pois se utiliza ‘login’, senha e ‘captcha’*”¹⁹. Nesse contexto, ponderam que “*o banco de dados da JUCESP possui informações valiosas para o mercado, e poder receber os dados sem barreiras de autenticação, como poderia ocorrer no caso de compartilhamento ou comunicação do banco, seria certamente um ativo importante para inúmeras empresas*”²⁰.

42. É certo, como foi dito, que sequer teve início a vigência da Lei nº 13.709/2018 e normas regulamentares serão oportunamente editadas. No entanto, vale recomendar a atenção do Poder Público no compartilhamento de banco de dados ou, ainda, quanto a quais informações podem estar abertas a consulta em um banco de dados de livre acesso ao público. A transparência permanece como regra, porém deve ser harmonizada com a proteção aos dados pessoais, que admite eventuais restrições de acesso à informação. Reafirma-se, nesse ponto, a constatação de que as circunstâncias do caso concreto serão relevantes para decisão.

18 COTS, Márcio; OLIVEIRA, Ricardo. *Lei geral de proteção de dados pessoais comentada*. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 188.

19 *Ibidem*, p. 189.

20 *Ibidem*, p. 189/190.

43. Ainda no que se relaciona ao acesso a dados e informações pessoais, oportuno registrar que o § 2º, do artigo 36, do Decreto estadual nº 58.052/2012, que regulamenta a Lei de Acesso à Informação no Estado de São Paulo, estabeleceu que *“o acesso aos documentos, dados e informações classificados como sigilosos ou identificados como pessoais cria a obrigação para aquele que as obteve de resguardar restrição de acesso”*.

44. No âmbito do SICAR, conforme já restou registrado neste opinativo, o artigo 9º da IN/MMA nº 03/2014 admite *“a celebração de contratos, convênios, acordos, ajustes, termos de cooperação ou protocolos de intenção entre órgãos do Ministério do Meio Ambiente – MMA, ou suas entidades vinculadas, e outros órgãos públicos de unidades da federação, organizações privadas e do terceiro setor, com objetivo cujo alcance envolva o processamento ou uso de informações do SICAR classificadas como pessoais ou sigilosas”*, a qual fica *“condicionada à assinatura de Termo de Compromisso de Manutenção de Sigilo – TCMS e ao estabelecimento de cláusulas de segurança da informação”*.

45. Constatou-se, dessa forma, que a legislação que rege o SICAR, conquanto não admita acesso amplo e irrestrito a dados pessoais cadastrados, não estabelece um sigilo absoluto. A normativa federal (art. 9º, IN/MMA nº 03/2014) admitiu a celebração de instrumentos entre o Ministério do Meio Ambiente e entes diversos, viabilizando o acesso a dados pessoais armazenados no SICAR, desde que adotadas providências para manutenção do sigilo.

46. Na mesma linha, a Consultoria Jurídica da Secretaria do Meio Ambiente relatou a celebração de Acordo de Cooperação Técnica nº 32/2017-MPSP, envolvendo a Pasta, a CETESB, a Fundação Florestal e o Ministério Público do Estado de São Paulo, viabilizando o acesso a dados do Sistema Integrado de Gestão Ambiental – SIGAM da Secretaria do Meio Ambiente, inclusive os do SICAR/SP, com a transmissão do dever de manutenção de sigilo, no que aplicável.

47. A proteção de dados pessoais, portanto, não tem caráter absoluto e incondicionado, devendo ser harmonizada a outras normas. Nos exemplos citados, é claro o balizamento decorrente da aplicação da legislação que dispõe sobre a proteção ao meio ambiente e a atuação de órgãos de fiscalização e controle. Conforme restou brevemente relatado no presente, a LGPD expressamente contemplou exceções à restrição de acesso, existindo, outrossim, outras leis vigentes, como a própria LAI, que já autorizam o abrandamento. No que se relaciona a agentes públicos que venham a acessar informações protegidas, restará a obrigação de resguardar o sigilo, devendo fazer uso das mesmas apenas dentro do escopo relacionado aos fins públicos que norteiam suas atividades.

48. Ressalte-se que há várias normas que reconhecem o dever dos agentes públicos de manter o sigilo quanto a informações às quais tenham acesso no exercício de suas atribuições, prevendo diversas ordens de sanções, inclusive de natureza penal. Nesse sentido, estabelece o artigo 325 do Código Penal:

“Art. 325 – Revelar fato de que tem ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo, ou facilitar-lhe a revelação:

Pena – detenção, de seis meses a dois anos, ou multa, se o fato não constitui crime mais grave.

§1º Nas mesmas penas deste artigo incorre quem:

I – permite ou facilita, mediante atribuição, fornecimento e empréstimo de senha ou qualquer outra forma, o acesso de pessoas não autorizadas a sistemas de informações ou banco de dados da Administração Pública;

II – se utiliza, indevidamente, do acesso restrito.

§ 2º Se da ação ou omissão resulta dano à Administração Pública ou a outrem:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa.”

49. O sigilo sobre assuntos da repartição é previsto como dever dos servidores públicos pela Lei estadual nº 10.261/1968 (Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de São Paulo); estabelecendo-se, ainda, como infração, sujeita à pena de demissão a bem do serviço público, a prática de ato previsto como crime contra a Administração, assim como a revelação de segredos de que tenha conhecimento em razão do cargo. Confira-se:

“Artigo 241 – São deveres do funcionário:

(...)

IV – guardar sigilo sobre os assuntos da repartição e, especialmente, sobre despachos, decisões ou providências;

(...)

Artigo 257 – Será aplicada a pena de demissão a bem do serviço público ao funcionário que:

(...)

II – praticar ato definido como crime contra a administração pública, a fé pública e a Fazenda Estadual, ou previsto nas leis relativas à segurança e à defesa nacional;

III – revelar segredos de que tenha conhecimento em razão do cargo, desde que o faça dolosamente e com prejuízo para o Estado ou particulares; (...).”

50. Por fim, a revelação, por agentes públicos, de informações ou fatos a respeito dos quais devam guardar segredo, pode configurar ato de improbidade administrativa, consoante prevê a Lei nº 8.429/1992:

“Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

(...)

III – revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;

(...)

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

(...)

III – na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

(...)

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.”

51. Em síntese, portanto, acerca da questão submetida, tem-se que as normas que disciplinam o SICAR, o CAR e o SICAR/SP restringiram o acesso às informações pessoais, que permitam a identificação do proprietário ou possuidor do imóvel, não se tendo notícia de haver sido proferida decisão judicial que afaste a aplicação dos dispositivos referidos. Neste cenário, não pode, a Administração Pública Estadual, descumprir a normativa vigente.

52. De outro lado, é certo que a LAI, a despeito de privilegiar a transparência e o direito à informação, confere proteção às informações pessoais, admitindo restrição de acesso. Mais recentemente, o tratamento de dados pessoais foi objeto de regramento específico, veiculado pela Lei federal nº 13.709/2018, ainda no período de *vacatio legis*, mas também definindo limites. A fixação de regras que restrinjam

o acesso a dados pessoais é amparada no direito à intimidade (art. 5º, X, CF) e acolhida nos diplomas legais citados, porém não constitui um direito absoluto. Dessa forma, ao limitar o acesso a dados pessoais armazenados no SICAR-SP, sua disciplina não se contrapõe, *em tese*, à proteção conferida a tais dados pela LAI e a LGPD.

53. É importante, contudo, que se ressalte que a análise proposta neste opinativo diz com a ***divulgação ampla e irrestrita de informações pessoais mediante acesso no próprio Sistema e disponibilizada a qualquer interessado, o que se reputou inviável***, pelas razões anteriormente expostas.

54. No entanto, a ***amplitude do acesso a dados pessoais*** (quais dados poderão ser acessados; por quem; de que forma, ou seja, via acesso ao banco de dados ou consulta individualizada, etc.) ***deve ser avaliada, considerando as circunstâncias envolvidas em casos concretos***, visto que, ***por não se cuidar de postulado absoluto, contempla exceções reconhecidas na legislação***. Nessa linha, por exemplo, insere-se a viabilização da atuação de órgãos de fiscalização e controle, que se harmoniza à finalidade da política pública de preservação do meio ambiente, diretamente conexas ao fim que norteou a criação do SICAR e do CAR. Outras situações envolvendo acesso a dados pessoais armazenados no CAR/SP, portanto, podem ser objeto de oportuna e contextualizada análise.

É o parecer.

À consideração superior.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2019.

LUCIANA RITA LAURENZA

SALDANHA GASPARINI

Procuradora do Estado

OAB/SP nº 120.706

PROCESSO: SMA-323/16 AC. PROC. 1642/16 (GDOC 16847-550346/2018)
INTERESSADA: CBRN/CMAPPB
PARECER: PA Nº 16/2019

Coloco-me de acordo com o **Parecer PA nº 16/2019**, que, a partir de rigoroso estudo da matéria, admite, na forma indicada, a restrição do acesso a informações pessoais constantes do Cadastro Ambiental Rural (CAR), ao mesmo tempo em que sugere diretrizes interpretativas para a futura aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018) em contextos de incidência da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011).

Transmitam-se os autos à consideração da douta Subprocuradoria Geral da Consultoria Geral.

P.A., em 22 de março de 2019.

DEMerval FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR

Procurador do Estado respondendo pelo expediente
da Procuradoria Administrativa
OAB/SP nº 245.540

PROCESSO: SMA-323/16 AC. PROC. 1642/16
INTERESSADO: CBRN/CMAPPB
ASSUNTO: RESTRIÇÃO DE ACESSO A INFORMAÇÃO DE DADOS
PESSOAIS NO SICAR-SP E ORIENTAÇÃO QUANTO
DIVULGAÇÃO POR REQUISIÇÃO
PARECER: PA Nº 16/2019

Estou de acordo com o entendimento exposto no **Parecer PA nº 16/2019**, que contou com a aprovação da Chefia da Procuradoria Administrativa.

À Senhora Procuradora Geral do Estado, com proposta de aprovação da peça opinativa.

SubG-Consultoria, 26 de abril de 2019.

EUGENIA CRISTINA CLETO MAROLLA

Subprocuradora Geral do Estado

Consultoria Geral

PROCESSO: SMA-323/16 AC. PROC. 1642/16
INTERESSADO: CBRN/CMAPPB
ASSUNTO: RESTRIÇÃO DE ACESSO A INFORMAÇÃO DE DADOS
PESSOAIS NO SICAR-SP E ORIENTAÇÃO QUANTO
DIVULGAÇÃO POR REQUISIÇÃO

Aprovo o **Parecer PA nº 16/2019**, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Restituam-se os autos à Subprocuradoria Geral da Consultoria Geral para prosseguimento.

GPG, em 30 de maio de 2019.

MARIA LIA PINTO PORTO CORONA

Procuradora Geral do Estado

Consultoria

21) PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. AGENTES FISCAIS DE RENDAS. PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS – PR. Invalidez do artigo 1º, I, da Portaria PREVCOM nº 17/2013 que, em contraste com os artigos 37 e 38, da Lei Complementar Estadual nº 1.059/2008, e 29, da Lei Estadual nº 14.653/2011, excluiu a PR da base de cálculo das contribuições devidas ao Regime de Previdência Complementar. Imperioso restabelecimento do *status quo ante*, mediante pagamento das contribuições devidas por patrocinador e participantes desde o momento em que aperfeiçoada a vinculação destes à SP-PREVCOM, atualizadas pela valorização da cota do Plano até a data de sua quitação, com a observância do mínimo pela variação do IPCA-IBGE, ou índice que o substituir no período. Em razão das peculiaridades do caso concreto, o desconto na folha de pagamento do participante, para satisfação do crédito relativo às contribuições pretéritas, fica condicionado a prévio procedimento administrativo que garanta ao interessado contraditório e ampla defesa, bem como a autorização expressa do devedor. Possível parcelamento do débito em tela, mediante aplicação analógica do artigo 111 da Lei estadual nº 10.261/1968. Precedente: Parecer PA-3 nº 87/2000,

137/2000 e 272/2000; Pareceres PA nº 99/2013 e 32/2017. (Parecer PA 11/2019 – Aprovado pela Procuradora Geral do Estado Adjunta, respondendo pelo expediente da PGE, em 26/07/2019)

22) CARTEIRA DE PREVIDÊNCIA DAS SERVENTIAS NOTARIAIS E DE REGISTRO. APOSENTADORIA. Interpretação do artigo 20, incisos II e III, da Lei estadual nº 10.393/1970, na redação conferida pela Lei estadual nº 14.016/2010. Caso concreto em que uma participante foi aposentada com lastro no artigo 20, inciso II, da Lei estadual nº 10.393/1970, quando contava 30 (trinta) anos de contribuição à Carteira das Serventias, e apenas vinte e nove anos e oito meses de efetivo exercício das funções. Higidez do ato concessivo da aposentadoria, que seguiu a trilha da orientação administrativa vigente acerca da matéria. Precedentes: Pareceres PA nº 40/2014 e 67/2016. (Parecer PA 27/2019 – Aprovado pela Subprocuradora Geral do Estado da Consultoria Geral em 09/08/2019)

23) PODER DE POLÍCIA. ESTABELECIMENTOS PRISIONAIS. Ofícios encaminhados pelo Ministério Público Estadual a órgãos municipais, solicitando-lhes a realização de vistorias em unidades prisionais do Estado, com o fito de apurar eventuais irregularidades.

des nas condições de habitabilidade, salubridade e segurança desses estabelecimentos. O exercício do poder de polícia colhe fundamento de validade nas normas constitucionais que atribuem competências aos entes públicos e nas leis que regulam o exercício dessas competências. Artigo 24, I, da Constituição da República, que atribui competência concorrente à União e aos Estados para legislar sobre direito penitenciário. Lei federal nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal), que fixa normas gerais sobre o tema, atribuindo ao Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP) competência para “estabelecer regras sobre arquitetura e construção de estabelecimentos penais e casas de albergados” (artigo 64, VI), bem como para “inspecionar e fiscalizar os estabelecimentos penais” (artigo 64, VIII). Resolução CNPCP nº 9/2011, que estabelece as “diretrizes básicas de arquitetura penal” disciplinando as condições de habitabilidade, salubridade e segurança dos estabelecimentos prisionais. Competência dos Estados para administrar as unidades prisionais em observância à legislação federal. Ausência de espaço para atividade de polícia municipal quanto ao tema. Poder de polícia titularizado pela Defesa Civil Municipal e pela Secretaria Municipal de Urbanismo e Licenciamento (SMUL), que não alcança os estabelecimentos prisionais do Estado. Precedentes: Pareceres PA-3 nº 137/1997, 164/1997 e 334/2002; Pareceres PA nº 285/2006, 204/2007, 93/2008, 126/2008, 153/2009, 84/2015 e 70/2016. (Parecer PA 28/2019 –

Aprovado pela Subprocuradora Geral do Estado da Consultoria Geral em 14/08/2019)

24) SERVIDOR TRABALHISTA. Contrato de Aprendizagem. Artigos 428 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho. Modalidades direta e indireta de contratação de aprendizes. Inexistência de vínculo jurídico do aprendiz com a empregadora tomadora dos serviços. Modalidade indireta. Artigo 431 da Consolidação das Leis do Trabalho. Programa de aprendizagem como forma de política pública. Artigo 227 da Constituição Federal. Contratação direta da Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de São Paulo, com fundamento na dispensa prevista no inciso XIII do artigo 24 da Lei federal nº 8.666/1993. Necessidade de comprovação da atribuição estatutária ou regimental da entidade que demonstre ser ela dedicada ao ensino, à pesquisa ou ao desenvolvimento institucional, bem como de sua inquestionável reputação ético-profissional. Viabilidade da contratação condicionada ao atendimento das recomendações postas pelos órgãos jurídicos. Análise do instrumento jurídico formal adequado para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, tencionadas pela Administração Pública e a entidade sem fins lucrativos, em regime de mútua cooperação. Novas formas de parceria instituídas pela Lei federal nº 13.019, de 31 de julho de 2014. Necessidade de justificativa adequada, tendo em vista as peculiaridades do objeto pretendido. (Parecer PA

40/2019 – Aprovado pela Procuradora Geral do Estado em 02/07/2019)

25) CARTEIRA DE PREVIDÊNCIA DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO. Participante inscrito na OAB/SP por transferência de outra seção. Dúvida quanto à caracterização do direito à aposentadoria, nos termos dos artigos 8º e 9º da Lei estadual nº 13.549, de 26 de maio de 2009. Questão prejudicada pelo advento da Lei estadual nº 16.877, de 19 de dezembro de 2018, que revogou expressamente os artigos 8º e 9º, da Lei estadual nº 13.549/2009, e determinou a integral restituição dos saldos das contas individuais para os participantes da Carteira que não adquiriram direito a benefício antes da vigência da Lei estadual nº 13.549/2009. (Parecer PA 03/2019 – Aprovado pela Subprocuradora Geral do Estado da Consultoria Geral em 28/02/2019)

26) PREVIDENCIÁRIO. AGENTE FISCAL DE RENDAS. PARTICIPAÇÃO NOS RESULTADOS – PR. Inteligência dos artigos 37 e 38 da Lei Complementar estadual nº 1.059/2008, que asseguram a percepção da PR a inativos e pensionistas, nos termos fixados em resolução do Secretário da Fazenda. Regramento que há de ser interpretado conforme as normas constitucionais e legais que disciplinam o Regime Próprio de Previdência Social - RPPS, sob pena de invalidez. Apenas aposentados e pensionistas com direito à paridade farão jus à percepção trimestral da PR; os demais farão jus à PR somente na

medida em que esta integrar o cálculo inicial do benefício previdenciário. Para fins de cálculo do valor inicial das aposentadorias regidas pelo artigo 40, §§ 3º e 17, da Constituição Federal, conforme o artigo 1º da Lei federal nº 10.887/2004, a apuração da média aritmética simples das maiores remunerações de contribuição dos Agentes Fiscais de Rendas deverá considerar os valores correspondentes à Participação nos Resultados, sobre a qual incidem descontos previdenciários. Eventual solução jurídica para a dúvida aventada pela SPPREV quanto ao ponto depende de maiores esclarecimentos técnicos por parte do Órgão Consulente. Para fins de cálculo do valor inicial das pensões por morte, cujo reajuste é regido pelo artigo 40, § 8º, da Constituição Federal, de rigor que resolução do Secretário da Fazenda, editada com lastro no artigo 37 da Lei Complementar estadual nº 1.059/2008, estabeleça em que medida essa vantagem pecuniária integra a totalidade da remuneração ou dos proventos do instituidor na data do óbito. O cômputo da PR no limite estabelecido no artigo 40, § 2º, da Constituição Federal também depende de resolução secretarial que indique a exata medida em que a vantagem compõe a remuneração do servidor para fins previdenciários. Recomendável a alteração da Resolução SF nº 39/2017, a partir de estudos a serem desenvolvidos preferencialmente em conjunto com a SPPREV e em estrita observância às prescrições constitucionais e legais que disciplinam os benefícios previdenciários no âmbito

do RPPS. Precedentes: Pareceres PA nº 24/2010, 30/2012, 80/2014, 12/2016, 47/2016, 19/2017 e 32/2017. (Parecer PA 07/2019 – Aprovado pela Procuradora Geral do Estado em 25/06/2019)

27) CARGO PÚBLICO. POSSE. INVALIDAÇÃO. BOA CONDUTA.

Artigo 47, inciso V, da Lei estadual nº 10.261/1968. Considerações sobre a aferição do requisito estatutário da boa conduta para posse em cargo público. Caso concreto em que a anterior cominação da pena de expulsão de Militar da respectiva corporação não pode servir de fundamento para a invalidação da nova investidura em cargo público, porquanto decorrido período superior ao prazo decenal previsto em lei, aplicado por analogia. A análise da boa conduta não se prende a balizas objetivas, mas sim ao conjunto de diversos elementos a serem sopesados caso a caso. Precedentes: Pareceres PA-3 377/1993, PA-3 79/1999, PA 273/2007, PA 144/2011, PA 14/2018. (Parecer PA 10/2019 – Aprovado pela Procuradora Geral do Estado em 28/05/2019)

28) CARTEIRA DE PREVIDÊNCIA DAS SERVENTIAS NOTARIAIS E DE REGISTRO.

Julgamento da ADI nº 4.420, em que o STF afirmou a inconstitucionalidade do artigo 3º, *caput* e § 1º, da Lei estadual nº 14.016/2010, e conferiu interpretação conforme ao restante dos dispositivos do diploma que foram impugnados, sempre com o fito de resguardar a segurança jurídica. *Decisum* que não alcançou os incisos VII e XXVIII do artigo 5º da Lei esta-

dual nº 14.016/2010, que alteraram a redação dos artigos 12 e 45 da Lei estadual nº 10.393/1970 para estabelecer nova forma de reajuste dos benefícios e de cálculo das contribuições devidas no âmbito da Carteira das Serventias. Precedente: Parecer PA nº 62/2018. (Parecer PA 13/2019 – Aprovado pela Subprocuradora Geral do Estado da Consultoria Geral, em 04/04/2019)

29) MEIO AMBIENTE. CADASTRO AMBIENTAL RURAL DO ESTADO DE SÃO PAULO (SICAR/SP).

Lei federal nº 12.651/2012 e Decreto estadual nº 59.261/2013. ACESSO À INFORMAÇÃO. Lei federal nº 12.527/2011 e Decreto estadual nº 58.052/2012. Dúvida relativa à viabilidade da disponibilização de acesso irrestrito aos dados cadastrais dos proprietários ou possuidores de imóveis rurais. Restrição de acesso prevista na normativa que disciplina o SICAR e o SICAR/SP. Considerações sobre a proteção à informação pessoal. Recente edição da Lei federal nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais). (Parecer PA 16/2019 – Aprovado pela Procuradora Geral do Estado em 30/05/2019)

30) AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. GERAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. CESP. INDENIZAÇÃO DE PARCELAS DE INVESTIMENTOS VINCULADOS A BENS REVERSÍVEIS, NÃO AMORTIZADOS. Lei federal nº 12.783/2013 (oriunda da conversão da MP 579/2012) que introduziu o “novíssimo modelo do

setor energético” e, dentre outras providências, determinou o emprego da metodologia do Valor Novo de Reposição (VNR) para cálculo da indenização de parcelas de bens reversíveis não amortizados (art. 8º, § 2º, Lei nº 12.783/2013). Contratos preexistentes à norma com cláusula prevendo critério diverso (valor histórico). Inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do § 2º do artigo 8º da Lei federal nº 12.783/2013, por ofensa ao ato jurídico perfeito, no sentido de excluir toda e qualquer proposta de interpretação que sinalize a aplicação do critério indenizatório introduzido pelo dispositivo a contratos preexistentes à sua edição, nos quais não realizada a opção pela prorrogação e repactuação previstas no diploma. Minuta de petição inicial de ação direta de inconstitucionalidade a ser proposta perante o STF. Legitimação ativa do Governador do Estado (art. 103, V, da CF). (Parecer PA 26/2019 – A Procuradora Geral do Estado, em 06/02/2019, deixou de aprovar o Parecer PA nº 26/2019, nos termos das ponderações externadas pela Subprocuradora Geral do Estado da Consultoria Geral)

31) VANTAGENS PECUNIÁRIAS. PRÊMIO DE INCENTIVO (PIN).
Vantagem pecuniária criada pela Lei es-

tadual nº 8.975/1994 e regulamentada pelo Decreto estadual nº 41.794/1997, em benefício dos servidores em exercício na Secretaria da Saúde e autarquias a ela vinculadas, mediante avaliação de fatores indicativos do incremento da produtividade e do aprimoramento da qualidade dos serviços e das ações executadas. Normas que atribuem competência ao Secretário de Estado da Saúde para traçar os parâmetros das avaliações de desempenho dos servidores e fixar critérios para a quantificação do Prêmio de Incentivo, assim viabilizando a efetiva caracterização do direito a tal vantagem. Servidores do quadro do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Marília (HCFAMEMA), autarquia vinculada à Secretaria da Saúde, nos termos do artigo 1º da Lei Complementar estadual nº 1.262/2015, que em tese fazem jus à percepção do PIN, observadas as resoluções do Secretário da Saúde atinentes à matéria. Instituição de PIN para Superintendente de autarquia que apenas será possível caso esse cargo em comissão vier a ser contemplado em ato normativo do Secretário da Saúde. Precedente: Parecer PA nº 02/2019. (Parecer PA 25/2019 – Aprovado pela Procuradora Geral do Estado em 06/06/2019)

Elaborados com base nos informativos divulgados pelo Supremo Tribunal Federal¹

REPERCUSSÃO GERAL

DIREITO ADMINISTRATIVO – FUNDAÇÃO PÚBLICA

Art. 19 do ADCT e fundação pública de natureza privada – 3

A qualificação de uma fundação instituída pelo Estado como sujeita ao regime público ou privado depende (i) do estatuto de sua criação ou autorização e (ii) das atividades por ela prestadas. As atividades de conteúdo econômico e as passíveis de delegação, quando definidas como objetos de dada fundação, ainda que essa seja instituída ou mantida pelo poder público, podem se submeter ao regime jurídico de direito privado.

A estabilidade especial do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT)⁽¹⁾ não se estende aos empregados das fundações públicas de direito privado, aplicando-se tão somente aos servidores das pessoas jurídicas de direito público.

Com essas teses de repercussão geral (Tema 545), o Plenário, por maioria e em conclusão de julgamento, deu provimento a recurso extraordinário para reconhecer a legalidade da demissão sem justa causa do recorrido e afastar a decisão que determinara sua reintegração (Informativo 761).

No caso, o empregado, ora recorrido, ingressou, em 1981, na Fundação Padre Anchieta – Centro Paulista de Rádio e TV Educativas (FPA), onde permaneceu trabalhando de forma ininterrupta, mesmo após se aposentar espontaneamente em 1995, até ser despedido sem justa causa em 2005. Em virtude disso, pleiteou sua reintegração, que foi negada pelo juízo de primeira instância e por tribunal regional, ambos sob o fundamento de que a aposentadoria espontânea extinguiria o contrato de trabalho. Na sequência, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) proveu recurso de revista, para afastar a tese da extinção automática do contrato de trabalho e reconhecer a estabilidade do art. 19 do ADCT.

Inicialmente, o colegiado rememorou entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) no sentido de que a aposentadoria espontânea somente dá causa à ex-

1 Elaborado com base nos informativos 946, 947 e 948 do STF

tinção do contrato de trabalho se ocorrer o encerramento da relação empregatícia. No ponto, o acórdão impugnado está de acordo com a orientação jurisprudencial.

Ato contínuo, sublinhou que os objetivos institucionais da recorrente – exploração de atividades de rádio e televisão com objetivos educacionais e culturais – revelam que ela não exerce atividade estatal típica. Tanto no atual regime constitucional quanto no anterior, a exploração dos serviços de telecomunicação pelo Estado poderia se dar diretamente ou por meio de concessão pública. Não se caracteriza serviço público próprio, até porque, apesar da alta relevância social, não implica exercício de poder de polícia, tendente à limitação das liberdades dos cidadãos. Por conseguinte, era plenamente viável a instituição de fundação de natureza privada para a exploração de parte desse complexo comunicacional, na área de rádio e televisão.

A FPA sujeita-se ao regime de direito privado, cuja conformação se assemelha mais à das empresas públicas e das sociedades de economia mista do que à das autarquias. Não foi por outra razão que a lei autorizou a sua instituição e definiu o regime de pessoal como celetista.

O Tribunal asseverou que o aludido dispositivo possui abrangência limitada aos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, entre os quais não se compreendem os empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista. Além disso, a estabilidade excepcional não se harmoniza com os direitos e deveres previstos na legislação trabalhista, notadamente o regime de proteção definido pelo FGTS, consagrado no art. 7º, III, da Constituição Federal (CF). Assim, o art. 19 do ADCT só se aplica aos servidores de pessoas jurídicas de direito público. Essa dedução é corroborada pelo fato de não haver uma única menção nos autos de que a recorrente tivesse, após a CF de 1988, realizado a transformação dos empregos em cargos públicos, ocupados automaticamente pelos antigos servidores celetistas. A mutação seria imprescindível para a devida adequação do quadro de pessoal da fundação ao texto constitucional.

Portanto, o termo “fundações públicas”, constante do art. 19, deve ser compreendido como fundações autárquicas, sujeitas ao regime jurídico de direito público. O preceito não incide em relação aos empregados das fundações públicas de direito privado. Como o recorrido não se beneficiou da estabilidade, era possível sua demissão sem justa causa, sem incorrer em afronta ao art. 7º, I, da CF⁽²⁾.

Vencidos os ministros Rosa Weber, Edson Fachin, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio, que negaram provimento ao recurso extraordinário. Para eles, a referida estabilidade se aplica aos empregados da FPA que preencherem as condições do art. 19 do ADCT.

⁽¹⁾ ADCT: “Art. 19. Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não te-

tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37, da Constituição, são considerados estáveis no serviço público. § 1º O tempo de serviço dos servidores referidos neste artigo será contado como título quando se submeterem a concurso para fins de efetivação, na forma da lei. § 2º O disposto neste artigo não se aplica aos ocupantes de cargos, funções e empregos de confiança ou em comissão, nem aos que a lei declare de livre exoneração, cujo tempo de serviço não será computado para os fins do “caput” deste artigo, exceto se se tratar de servidor. § 3º O disposto neste artigo não se aplica aos professores de nível superior, nos termos da lei.”

- (2) CF: “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: I – relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;”

RE 716378/SP, rel. Min. Dias Toffoli, julgamento em 1º e 7.8.2019. (RE-716378)

DIREITO ADMINISTRATIVO – RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

Danos causados por agente público: ação de indenização e legitimidade passiva

A teor do disposto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal (CF)⁽¹⁾, a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, sendo parte ilegítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Com fundamento nessa tese de repercussão geral (Tema 940), o Plenário deu provimento a recurso extraordinário para assentar a ilegitimidade passiva da recorrente.

Na espécie, tratava-se de recurso extraordinário interposto por agente público em face de acórdão no qual o tribunal de origem consignou caber à vítima do dano escolher contra quem propor ação indenizatória.

O colegiado asseverou que o aludido dispositivo constitucional não encerra legitimação concorrente. Assim, a pessoa jurídica de direito público e a de direito privado prestadora de serviços públicos respondem pelos danos causados a terceiros, considerado ato omissivo ou comissivo de seus agentes.

- (1) CF/1988: “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: (...) § 6º 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, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

RE 1027633/SP, rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 14.8.2019. (RE-1027633)

PLENÁRIO

DIREITO CONSTITUCIONAL – FINANÇAS PÚBLICAS

Lei de Responsabilidade Fiscal: federalismo e separação de poderes

O Plenário retomou julgamento conjunto de ações diretas de inconstitucionalidade (ADIs) e de arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) em que discutidos dispositivos da Lei Complementar (LC) 101/2000 [Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF)].

Nas sessões de 21.8.2019, o Colegiado concluiu o julgamento da ADI 2.261/DF, cujo pedido foi julgado improcedente; e da ADI 2.365/DF, que não foi conhecida. A ADI 2.365/DF foi ajuizada contra o inciso III do art. 20 da LRF⁽¹⁾, sob o fundamento de contrariedade à normatização decorrente das alterações promovidas pela Emenda Constitucional (EC) 25/2000. No ponto, o Plenário evidenciou a inadequação do pleito, uma vez que a EC 25/2000 entrou em vigor em momento posterior ao ajuizamento da ação. Nesse sentido, não cabe analisar a compatibilidade de uma lei anterior com uma EC posterior. A respeito, a jurisprudência da Corte é firme no sentido de que leis anteriores à Constituição Federal (CF) ou a ECs devem ser analisadas sob a ótica da recepção ou por meio de ADPF.

No tocante ao conhecimento das demais ações, o Plenário conheceu parcialmente da ADI 2.238/DF. Quanto ao art. 7º, §§ 2º e 3º, da LRF⁽²⁾, impugnados em face dos arts. 3º, II; e 4º, da Medida Provisória (MP) 1.980/2000, afirmou que a suposta antinomia entre os preceitos da LRF e os dispositivos da MP haverá de ser resolvida segundo os princípios hermenêuticos aplicáveis, sem nenhuma conotação de natureza constitucional.

Quanto ao art. 15 da LRF⁽³⁾, também impugnado nessa ADI, frisou ausência de impugnação de todo o complexo normativo necessário. A aplicação do preceito depende da conjugação com outras normas, e só se poderia cogitar da inconstitucionalidade do art. 15 caso as demais também tivessem sido impugnadas.

Apontou, também, o prejuízo parcial da ADI 2.238/DF, relativamente ao art. 30, I, da LRF⁽⁴⁾, uma vez que já expirado o prazo da norma de caráter temporário. Pelo mesmo fundamento, declarou o prejuízo parcial quanto ao art. 72 da LRF⁽⁵⁾.

Em seguida, o Plenário reconheceu a constitucionalidade da LRF em seu aspecto formal. No ponto, afastou argumentos no sentido de: a) violação do processo legislativo, por suposta emenda do texto da lei sem o posterior retorno à Casa iniciadora; e b) a LRF haver regulamentado apenas parcialmente o art. 163 da CF⁽⁶⁾, o que implicaria violação a esse dispositivo e também ao art. 30 da EC 19/1998⁽⁷⁾.

Em relação ao primeiro argumento, o Colegiado frisou que a alteração apontada consistiu em deslocar parte dos textos normativos de determinados dispositivos

para outros. Foi uma alteração topográfica, voltada a tornar o texto de mais fácil compreensão, sem desfiguração da mensagem normativa original.

No que se refere ao segundo argumento, aduziu não haver necessidade de a LRF regulamentar todos os aspectos do art. 163 da CF. Os temas desse artigo são variados no que diz respeito às finanças públicas e prescindem de disciplina única.

O Plenário passou, então, à análise da impugnação dos dispositivos da LRF em seu aspecto material.

Inicialmente, verificou que a ofensa ao princípio federativo foi uma característica levantada nas diversas ações em exame, de modo genérico, e diretamente em relação aos arts. 4º, § 2º, II e § 4º⁽⁸⁾; 11, parágrafo único⁽⁹⁾; 14, II⁽¹⁰⁾; 17, §§ 1º a 7º⁽¹¹⁾; 24⁽¹²⁾; 35⁽¹³⁾; e 51⁽¹⁴⁾.

A discussão está na observância à competência constitucional do ente federativo para editar a lei, com preservação de sua autonomia e sem interferência dos demais entes da federação. Nesse aspecto, frisou que a chave para o êxito federativo está em equilibrar competição e cooperação. É necessário que, no exercício das competências dos entes federativos, se respeite a interdependência.

Afirmou que o exame da constitucionalidade material da LRF deve ser feito tendo em vista o contexto macroeconômico e de estabilização monetária da época, buscando o fortalecimento dos preceitos básicos de convívio no Estado Federal, com a garantia do imprescindível equilíbrio federativo e o respeito à repartição constitucional de competências.

Nesse sentido, afastou a alegada inconstitucionalidade da LRF por suposta ofensa aos princípios e regras federativas. Consignou que cabe ao intérprete priorizar o fortalecimento dos preceitos básicos de convívio no Estado Federal, que garantam o imprescindível equilíbrio federativo. A respeito, a CF estabeleceu os princípios e normas essenciais do sistema tributário nacional e das finanças públicas, e consagrou a necessidade de cada ente federado possuir uma esfera de competência tributária que lhe garanta renda própria. Da mesma forma, previu a repartição das competências tributárias de modo a determinar a distribuição de receitas e, por fim, as disposições sobre finanças públicas e assuntos correlatos.

Quanto às normas gerais sobre finanças públicas, o constituinte estabeleceu a competência legislativa da União, que, por meio de lei complementar, disporá sobre finanças públicas; dívida pública externa e interna, incluída a das autarquias, fundações e demais entidades controladas pelo Poder Público; concessão de garantias pelas entidades públicas; emissão e resgate de títulos da dívida pública; fiscalização financeira da administração pública direta e indireta; operações de câmbio realizadas por órgãos e entidades dos entes federados.

A previsão de estratégias de harmonização no texto constitucional com a finalidade de garantir o imprescindível equilíbrio federativo, na presente hipótese, também encontra explicação em razões econômicas, que deram ensejo ao denominado Federalismo Fiscal.

O Federalismo Fiscal se dedicou a produzir modelos explicativos das interações estratégicas ocorridas na relação entre os entes federados, analisando os incentivos que determinariam as condutas dos diferentes níveis de governo. Ao lidar com essa plataforma de análise, pautados na lógica da ação coletiva, esses trabalhos lograram identificar diversos efeitos negativos (externalidades) que o comportamento individualista dos entes governamentais poderia produzir para o conjunto da federação.

Um dos tipos de interação mais destrutiva ocorre quando decisões a respeito dos gastos públicos de um ente local são tomadas na esperança de que as suas consequências econômico financeiras sejam posteriormente absorvidas por um nível central de governo, geralmente por meio de ações de resgate. Esse tipo de comportamento é visto como fonte de sérios riscos para o equilíbrio federativo, pois compromete a autonomia financeira recíproca.

As decisões a respeito de gastos públicos, quando percebidas numa visão agregada, não são isentas de consequências para o conjunto do Estado. Muito pelo contrário, elas podem produzir efeitos sistêmicos bastante prejudiciais ao equilíbrio federativo, exercendo pressões negativas sobre a condução de políticas intituladas por entes federativos distintos, além de potencializar assimetrias já existentes e prejudicar o sistema econômico nacional.

Foi exatamente o que foi observado no Brasil pouco tempo depois da promulgação da CF/1988, quando a federação brasileira havia sido recentemente capitalizada por preceitos de descentralização. Isso porque, no início da década de 90, em que a inflação era exponencial, os entes federativos trabalhavam com uma dinâmica de ilusão monetária, em que os impactos fiscais das suas decisões eram artificialmente suavizados pela deterioração de valor que a inflação exercia na moeda até o momento da efetiva realização dos gastos. Com a estabilização econômica, lograda pelos êxitos do Plano Real, sucedeu fenômeno que eliminou o hiato antes existente entre os termos nominais e reais das decisões orçamentárias.

No decorrer dos anos 80 e no início dos anos 90, a ausência de governança na gestão fiscal de vários entes da Federação consubstanciava uma das vertentes do desequilíbrio fiscal brasileiro. Nesse período, as receitas advindas da realidade inflacionária constituíam fonte adicional de recursos para o financiamento de despesas e, conseqüentemente, ocultavam a verdadeira situação fiscal dos entes federativos.

Depois de 1994, em decorrência da estabilização de preços obtida por meio do Plano Real, ocorreu um esgotamento das receitas com imposto inflacionário e, por conseguinte, a situação fiscal dos entes subnacionais passou a se deteriorar rapidamente.

Nesse contexto, os desequilíbrios fiscais estruturais dos entes federativos não podiam mais ser escondidos ou negligenciados. Os déficits estruturais ocultos foram explicitados e as dívidas dos entes subnacionais ganharam contornos explosivos. Tornou-se então premente a necessidade de equacionar os passivos dos entes subnacionais, com imposição simultânea de uma nova forma de governança para a gestão financeira e orçamentária desses entes e a edição legislativa de medidas de macroeconomia destinadas à manutenção do equilíbrio fiscal e monetário do País, logicamente de competência da União. Isso porque patente o interesse geral dessa fórmula legislativa de gestão responsável das finanças públicas.

A LRF foi elaborada exatamente nessa conjuntura, como parte de um esforço de harmonização fiscal idealizado pelo governo central. Instituiu um inovador modelo regulatório das finanças públicas, baseado em medidas gerais de transparência, de programação orçamentária, de controle e de acompanhamento da execução de despesas e de avaliação de resultados, destinadas, entre outras coisas, a incrementar a prudência na gestão fiscal e a sincronizar as decisões tomadas pelos Estados e pelos Municípios com os objetivos macroeconômicos estabelecidos nacionalmente.

No que se refere ao art. 4º, § 2º, II, e § 4º da LRF, o Plenário decidiu pela sua constitucionalidade. Considerou que não fere a autonomia dos entes subnacionais a necessidade de indicação, no anexo de metas fiscais das respectivas Leis de Diretrizes Orçamentárias (LDO), da consistência das metas estabelecidas em conformidade com as premissas e com os objetivos da política nacional.

As capacidades fiscais, numa federação cooperativa, devem ser exercidas com visão de conjunto, para que a realização dos projetos de cada nível de governo caminhe para um desfecho harmônico. Esse é o sentido da norma em questão. Ela não tem a pretensão de reduzir a política estadual e a municipal a uma mímica dos projetos estabelecidos pela União, mas de determinar que a programação das metas fiscais dos entes subnacionais leve em consideração indicadores e parâmetros ínsitos à economia nacional, tais como taxa de juros, crescimento do Produto Interno Bruto (PIB) e inflação.

Ao invés de deteriorar qualquer autonomia, a exigência é absolutamente consentânea com as normas da CF e com o fortalecimento do federalismo fiscal responsável.

Em primeiro lugar, porque a administração da política monetária e de câmbio é exclusiva da União (CF, art. 22, VII)⁽¹⁵⁾, e porque o texto constitucional também presume que o desenvolvimento nacional equilibrado, cujo planejamento é de responsabilidade da União (CF, art. 21, IX)⁽¹⁶⁾, deve compatibilizar os planos nacionais e regionais de desenvolvimento (CF, art. 174, § 1º)⁽¹⁷⁾.

Em segundo plano, não há inconstitucionalidade do art. 4º, § 4º, da LRF. Ao estabelecer que a mensagem de encaminhamento do projeto de LDO deve apresentar, em anexo específico, os objetivos das políticas monetária, creditícia e cambial,

bem como os parâmetros e as projeções para os seus principais agregados e variáveis, o dispositivo reforçou uma das exigências formais do art. 165, § 2º, da CF⁽¹⁸⁾, que previu que as metas e prioridades da administração pública federal fossem contempladas na própria LDO, e não em uma peça administrativa sem qualquer valor vinculante e impositivo.

São normas complementares e que reforçam essa obrigatoriedade, pois a própria LRF, no *caput* do art. 4º, exige o atendimento ao art. 165, § 2º, da CF.

O Colegiado também concluiu pela constitucionalidade do art. 11, parágrafo único, da LRF.

A CF/1988 consagrou o Sistema Tributário Nacional como a principal diretriz do Direito Tributário. Estabeleceu regras básicas regentes da relação do Estado/Fisco com o particular/contribuinte e definiu as espécies de tributos, as limitações do poder de tributar, a distribuição de competências tributárias e a repartição das receitas tributárias, caracterizando-se, pois, pela rigidez e complexidade.

Ao mesmo tempo em que o legislador constituinte restringiu a liberdade do Congresso Nacional em definir a competência tributária de cada ente federativo (rigidez), descreveu com detalhes as limitações do poder de tributar e a repartição das receitas tributárias (complexidade).

A CF, em regra, não institui tributos, mas sim fixa a repartição de competência entre os diversos entes federativos e permite que os institua com observância ao princípio da reserva legal. A exceção fica a cargo do estabelecimento do imposto extraordinário, feito diretamente pela CF.

No âmbito tributário, portanto, a adoção do modelo federativo pela CF/1988 consagrou a determinação de vários princípios, entre eles a necessidade de cada ente federativo possuir uma esfera de competência tributária que lhe garanta renda própria, para o pleno exercício de suas autonomias política e administrativa.

O texto constitucional previu a repartição das competências tributárias de forma rígida, completa e integral, com duas regras básicas: a) divisão dos tributos em espécie pelos entes federativos; e b) repartição das receitas tributárias pelos entes federativos.

Nesse sentido, não houve qualquer desrespeito aos princípios e regras constitucionais do sistema tributário nacional e da distribuição de receitas, pois a LRF, no *caput* de seu art. 11 – não impugnado –, ao estabelecer como requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência constitucional do ente da Federação, tão somente criou uma vinculação para a própria União: a obrigatoriedade de observância desse requisito, em relação aos impostos, para a realização de transferências voluntárias aos Estados, Municípios e Distrito Federal.

A disciplina legal do parágrafo único do art. 11 da LRF manteve a fiel obediência às duas características constitucionais básicas do Sistema Tributário Nacional – a rigidez na previsão de competência tributária prevista para cada ente federativo e a complexidade na repartição das receitas tributárias. Isso porque não obrigou nenhum dos entes federativos a editar a lei criadora de tributo de sua competência. Também não realizou qualquer alteração no denominado sistema de redistribuição de rendas, que estabelece direito subjetivo do ente federativo beneficiado à participação no produto arrecadado pelos demais (transferências obrigatórias), que, obviamente, só existirá a partir do momento em que o ente federativo competente criar o tributo e ocorrer seu fato imponible.

A norma legal apenas firmou, como pressuposto para o recebimento de transferências voluntárias da União, o esgotamento das competências tributárias dos Estados, Distrito Federal e Municípios no tocante à espécie tributária “impostos”.

Dessa forma, não assiste razão aos requerentes, que impugnaram o parágrafo único do art. 11 da LRF na consideração de que a vedação por ele proposta seria atentatória à norma do art. 160 da CF⁽¹⁹⁾, que veda a retenção de repasse, a Estados, Distrito Federal e Municípios, das rendas por ele titularizadas de acordo com as regras de repartição tributária previstas na CF, o que, efetivamente, não é tratado pelo dispositivo legal. O paradigma invocado, portanto, foi errôneo.

Não obstante, frisou que o dispositivo legal visa impedir que o desequilíbrio fiscal causado pelo excesso de isenções tributárias estaduais/distritais e municipais precise ser compensado pela União. Em outras palavras, pretende-se evitar que a irresponsabilidade fiscal do ente federativo, por incompetência ou populismo, seja sustentada e compensada pela União, em detrimento dos demais entes federativos. Busca-se, pois, obstar que alguns entes federativos façam “cortesia com chapéu alheio”, causando transtorno ao equilíbrio econômico financeiro nacional.

O motivo para isso está ancorado não apenas em argumentos jurídicos, como também em evidências históricas levantadas pela economia política. As teorias do Federalismo Fiscal procuram explicar, a partir da análise de diferentes arquiteturas institucionais, como os gastos públicos podem ganhar em eficiência.

Parte desse trabalho pressupõe a identificação de efeitos adversos (externalidades) gerados em determinados modelos de financiamento e a elaboração de propostas de superação. Uma das perplexidades captadas pela Ciência Econômica é pertinente à baixa eficiência dos gastos públicos bancados por transferências intergovernamentais, em relação àqueles sustentados por recursos próprios. Esse fenômeno (efeito *flypaper*) é muito comum na realidade municipal brasileira e causa distorções graves na experiência federativa nacional.

As transferências voluntárias da União, componente importante da receita municipal, desempenham papel significativo no propósito de superação de desigualdades regionais, objetivo fundamental da República.

Nesse aspecto, o parágrafo único do art. 11 da LRF instiga o exercício pleno das competências impositivas dos entes locais e não conflita com a CF, traduzindo, na verdade, um raciocínio de subsidiariedade totalmente consentâneo com o princípio federativo, pois não é saudável para a Federação que determinadas entidades federativas não exerçam suas competências constitucionais tributárias, aguardando compensações não obrigatórias da União. Tal prática sobrecarrega o conjunto de Estados e Municípios e, erroneamente, privilegia o populismo político local.

O Plenário, de igual modo, assentou a constitucionalidade do art. 14, II, da LRF

Inicialmente, considerou que o paradigma constitucional invocado (CF, art. 167, III)⁽²⁰⁾ não dialoga com o dispositivo legal. Afinal, o art. 14 da LRF regula a concessão de benefícios tributários, ou seja, a geração de um gasto indireto, enquanto o art. 167, III, da CF estipula um limite de endividamento específico (captação de recursos por operações de crédito). A ressalva contida no dispositivo constitucional, que possibilita a obtenção de operações de crédito em valor superior às despesas de capital, em nada se relaciona com a concessão de benefícios tributários.

Não obstante, analisou que o art. 14, II, da LRF se propõe a organizar uma estratégia, dentro do processo legislativo, para que os impactos fiscais de um projeto de concessão de benefícios tributários sejam melhor quantificados, avaliados e assimilados em termos orçamentários.

Esse mecanismo reflete uma preocupação, crescente no Brasil, em promover um diagnóstico mais preciso do montante de recursos públicos de que o Estado abre mão por atos de renúncia de receita.

A massiva utilização dessa forma de intervenção estatal na economia tem sido vastamente criticada porque, embora opere efeitos equiparáveis às despesas, com consequências duradouras, tais despesas historicamente são aprovadas em contextos legislativos alheios às deliberações gerais sobre o orçamento, o que elide significativamente as possibilidades de controle parlamentar sobre esse tipo de gasto.

O objetivo principal do art. 14 da LRF, de qualificação do debate legislativo sobre gastos tributários, é buscado pela agregação de duas condições ao processo de criação desses benefícios: a) uma condição básica, primariamente exigível, que é a de inclusão da renúncia da receita na estimativa da lei orçamentária; e b) uma condição alternativa, secundariamente acionável, mediante a efetivação de medidas de compensação, por meio de elevação de alíquotas, da expansão da base de cálculo ou da criação de tributo.

O mecanismo incentiva o deslocamento da decisão sobre benefícios tributários para a arena apropriada, que é a da deliberação sobre o orçamento do ano seguinte, quando o custo-benefício poderá ser melhor ponderado.

A implementação da condição prevista no art. 14, II, da LRF somente terá lugar quando os novos gastos tributários não puderem ter seu impacto quantificado e avaliado dentro do orçamento.

Nesse aspecto, o art. 14, II, da LRF funciona como uma cláusula de incentivo à conciliação entre as deliberações gerais do processo orçamentário e aquelas relativas à criação de novos benefícios fiscais.

O texto da CF ocupou-se explicitamente desse objetivo e exigiu lei específica para o tratamento do tema, bem como de acomodação das consequências orçamentárias geradas.

É inconteste, portanto, que a CF impõe que as renúncias de receita sejam seriamente analisadas pelas instituições brasileiras. O mandamento constitucional aponta que o processo legislativo de benefícios fiscais busque aperfeiçoamento, inclusive em legislação complementar.

Por todas essas razões, não há como extrair qualquer indisposição entre a autonomia dos entes federativos e as medidas compensatórias de aumento de receita, previstas na parte final do art. 14, II, da LRF.

No tocante aos arts. 17, §§ 1º a 7º; e 24, da LRF, o Plenário os declarou constitucionais.

Afastou qualquer ofensa ao princípio federativo, por se tratar meramente de normas de prudência fiscal, voltadas a garantir a estabilidade econômica. São medidas que conferem credibilidade aos compromissos assumidos pelo Estado, estruturando-os com indispensável segurança orçamentária. Além disso, a aplicação dessas normas ao longo do tempo, desde a promulgação da LRF, vem sendo realizada de maneira harmônica e eficaz, propiciando um controle mais completo das finanças públicas.

Em seguida, reconheceu a constitucionalidade dos arts. 35 e 51 da LRF.

À luz do princípio federativo, trata-se de normas de saneamento das contas públicas e de regularidade fiscal. É que o incremento do déficit público dos entes subnacionais não é um fenômeno de consequências localizadas.

Processos de endividamento crescentes afetam a realidade de uma federação como um todo, não só porque podem obstaculizar o desempenho de agendas macroeconômicas titularizadas, mas porque trazem em si um perigo moral sempre latente, que é o de absorção das dívidas locais por toda a federação.

As regras impugnadas não implicam excesso, visto que instituídas para conter um quadro de endividamento que era crônico e cujos impactos sobre a harmonia federativa eram bastante relevantes.

Ato contínuo, o Colegiado ainda decidiu pela constitucionalidade do art. 60 da LRF⁽²¹⁾.

O dispositivo prestigia o princípio federativo ao estabelecer que compete ao poder central fixar apenas o limite máximo das operações a que faz referência, cabendo à lei estadual ou municipal definir limites inferiores, conforme suas particularidades.

No que se refere ao art. 9º, § 3º, da LRF⁽²²⁾, o ministro Alexandre de Moraes (relator), votou pela inconstitucionalidade do dispositivo e foi acompanhado pelas ministras Rosa Weber e Cármen Lúcia, bem como pelos ministros Ricardo Lewandowski e Luiz Fux.

Com base no princípio da separação de Poderes, reputou que as garantias constitucionais previstas aos Poderes de Estado, e que se aplicam integralmente ao Ministério Público – entre elas a autonomia financeira – são instrumentos para perpetuidade da divisão independente e harmônica dos Poderes de Estado, e, igualmente, defendem a efetividade dos direitos fundamentais e a própria perpetuidade do regime democrático.

Os Poderes de Estado, o Ministério Público e a Defensoria Pública têm autogoverno e autonomia financeira, devendo elaborar suas propostas orçamentárias dentro dos limites estipulados na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO). Se as propostas orçamentárias forem encaminhadas em desacordo com esses limites, o Poder Executivo procederá aos ajustes necessários para fins de consolidação da proposta orçamentária anual.

Durante a execução orçamentária do exercício, não poderá haver a realização de despesas ou a assunção de obrigações que extrapolem os limites estabelecidos na LDO, exceto se previamente autorizadas, mediante a abertura de créditos suplementares ou especiais.

A análise procedimental do exercício da autonomia financeira dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público, portanto, é regida pela existência de três leis de natureza orçamentária, que organizam o sistema brasileiro de contas públicas: o Plano Plurianual (PPA), a LDO e a Lei Orçamentária Anual (LOA).

O exercício da plena autonomia financeira pressupõe a participação dos Poderes de Estado, do Ministério Público e da Defensoria Pública na elaboração das propostas.

Entrando em vigor a LOA, a execução orçamentária compete ao Poder Executivo. Porém, em reforço à autonomia financeira dos Poderes Legislativo, Judiciário,

do Ministério Público e, mais recentemente, da Defensoria Pública, a CF estabeleceu, em seu art. 168⁽²³⁾, mecanismo automático e obrigatório de repasse orçamentário na modalidade de duodécimos, cujo desrespeito possibilita a intervenção federal e configura crime de responsabilidade.

Trata-se de norma autoaplicável que impede o exercício discricionário do Poder Executivo na transferência de recursos previstos na LOA aos Poderes Legislativo e Judiciário, ao Ministério Público e à Defensoria Pública.

A execução do orçamento aprovado, entretanto, deve observar os necessários ajustes entre o programado e o efetivamente arrecadado, em respeito ao denominado princípio da flexibilidade.

Dessa maneira, a execução orçamentária deve sempre ser baseada em duas premissas básicas: a) o fiel cumprimento do texto aprovado pelo Poder Legislativo; b) a realização das adequações necessárias em virtude da realidade da receita arrecadada e da despesa realizada durante o exercício financeiro (créditos suplementares e contingenciamento), sem, contudo, efetivar-se verdadeira desnaturalização da peça orçamentária, transformando-a em mera ficção.

Assim, obviamente, a correta execução orçamentária, nos moldes definidos pela LOA, sempre estará sujeita à correspondência entre a previsão e a efetivação de receitas e despesas. Em caso contrário, será necessária a devida flexibilização, mesmo que o montante esteja previsto na dotação legal e incluído no valor da programação financeira. Essa adequação tornou-se impositiva pelo art. 9º da LRF.

Trata-se de autonomia financeira com responsabilidade fiscal. Nesse sentido, a CF sujeita os gestores no âmbito dos Poderes e do Ministério Público a inúmeros controles internos e externos, bem como à responsabilização no âmbito penal, civil e administrativo no caso de descumprimento da LRF.

Especificamente, em relação ao Poder Judiciário e ao Ministério Público, nos termos da EC 45/2004, compete, respectivamente, ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e ao Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) o controle de suas atuações administrativas e financeiras.

Ressaltou, entretanto, que eventual descumprimento das normas de responsabilidade fiscal pelos gestores judiciários e do Ministério Público permitirá, além da responsabilização civil, penal e por improbidade, também a disciplinar, a partir, inclusive, de encaminhamento pelo próprio chefe do Executivo de representação ao CNJ e CNMP, sem prejuízo das ações judiciais cabíveis e da atuação dos Tribunais de Contas.

A norma do § 3º do referido art. 9º da LRF não guardou pertinência com o modelo de freios e contrapesos fixado constitucionalmente para assegurar o exercício

responsável da autonomia financeira por parte dos Poderes Legislativo e Judiciário, bem como do Ministério Público e da Defensoria Pública. Ao estabelecer inconstitucional hierarquização subserviente em relação ao Executivo, permitiu que, unilateralmente, restringisse os valores financeiros segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias no caso daqueles Poderes e instituições não promovêrem a limitação no prazo previsto no *caput*.

Em divergência, os ministros Dias Toffoli (Presidente), Edson Fachin, Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Marco Aurélio votaram pela interpretação do art. 9º, § 3º, da LRF, conforme a CF, para admitir a limitação orçamentária por parte do Executivo, desde que feita de forma linear (para todos os Poderes, Ministério Público e Defensoria Pública), na proporção dos respectivos orçamentos, com disponibilização de acesso aos dados relativos à arrecadação e à justificativa de sua frustração, para que seja possível realizar a adequação orçamentária dentro desses limites.

Entenderam que o art. 168 da CF consubstancia uma obrigação ao ente que concentra a arrecadação e que faz cumprir, na distribuição das receitas, a LOA.

Assim, a limitação dos valores financeiros pelo Executivo, na forma do § 3º do art. 9º da LRF, deve se dar no limite do orçamento realizado no ente federativo respectivo, observada a exigência de desconto linear e uniforme da receita corrente líquida prevista na LOA, com a possibilidade de arrestos nas contas do ente federativo respectivo no caso de desrespeito à regra do art. 168 da CF.

Consideraram que essa solução impede uma preponderância do Executivo, mas, ao mesmo tempo, evita que seja o único Poder ou ente autônomo a arcar com a total frustração de receita.

No ponto, deliberou-se aguardar o voto de desempate do ministro Celso de Mello.

Prosseguindo no julgamento, o Plenário, por maioria, reputou constitucional o art. 20 da LRF⁽²⁴⁾, o qual estabelece limites de despesas com pessoal, com previsão de subtetos, escalonados por poder e por órgão constitucionalmente autônomo.

Editou-se uma lei nacional que vale para todos os Poderes no âmbito dos três entes federativos. A definição de um teto de gastos particularizado, conforme os respectivos poderes ou órgãos afetados, não representou uma intromissão nos centros de autonomia financeira dos entes subnacionais, nem em relação aos Poderes de Estado e órgãos autônomos. Ao contrário, consagrou o necessário equacionamento das exigências constitucionais definidas nos arts. 167, X e 169, da CF⁽²⁵⁾, e no art. 38 do ADCT⁽²⁶⁾.

Não procede, ademais, o argumento de arbitrariedade ou falta de razoabilidade na definição dos percentuais estabelecidos. Os tetos têm, como parâmetro, a mé-

dia de gastos, nos últimos cinco anos, de cada um dos Poderes, nos três níveis da Federação, com a previsão de um crescimento, não só vegetativo, como de pessoal.

De igual modo, equivocada o entendimento de que a autonomia do Ministério Público da União (MPU) teria sido afetada pela estipulação de limite diferenciado para gastos com pessoal na esfera do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT).

O dispositivo impugnado garante a plena autonomia financeira do MPDFT sem sobrecarregar o percentual destinado ao MPU. Apesar de o MPDFT constituir um dos ramos do MPU, a CF lhe deu tratamento específico e semelhante aos ministérios públicos estaduais. Ocorre que há peculiaridades do MPDFT que lhe justificam a destinação de um percentual diferenciado. Este, no entanto, é pago pelo governo federal, por ser de responsabilidade da União a manutenção do MPDFT.

Vencidos os ministros Edson Fachin e Rosa Weber, apenas no tocante à alínea “d” do inciso I do art. 20 do diploma legal. Segundo eles, o MPDFT está abrangido pelo limite de gastos com pessoal do MPU previsto nesse dispositivo.

O Colegiado, também por maioria, julgou procedentes os pedidos formulados no que se refere aos arts. 56, *caput*, e 57, *caput*, da lei impugnada⁽²⁷⁾.

Os dispositivos impugnados se desvirtuam do modelo de controle de contas instituído pela CF. O Tribunal de Contas não se limita a oferecer um parecer prévio, mas julga as contas individuais de cada Poder e do Ministério Público.

Vencido o ministro Marco Aurélio, que deu interpretação conforme ao *caput* do art. 56 para conferir o entendimento segundo o qual as contas submetidas ao Congresso são as contas do Executivo e não as contas do Ministério Público, do Poder Judiciário e do Poder Legislativo. O ministro Marco Aurélio ainda julgou improcedentes as ações quanto ao *caput* do art. 57.

Por outro lado, o Tribunal julgou improcedente a alegada inconstitucionalidade do § 2º do art. 56 da LRF⁽²⁸⁾, o qual determina que o parecer sobre as contas dos Tribunais de Contas será proferido pela comissão mista permanente ou equivalente das Casas Legislativas estaduais e municipais.

Não há nessa disposição qualquer subtração da competência dos Tribunais de Contas para julgar suas próprias contas.

Após, o Plenário declarou a constitucionalidade do art. 59, *caput*, e § 1º⁽²⁹⁾, da lei impugnada.

Considerou que as normas apenas concretizam a previsão contida nos arts. 70, 71, 163 e 169, *caput*, da CF⁽³⁰⁾. Trata-se de um mecanismo possível de freios e contrapesos.

A Corte também julgou improcedente a apontada inconstitucionalidade do art. 7º, *caput*, e seu § 1º, da LRF⁽³¹⁾.

Asseverou inexistir qualquer violação da regra do art. 167, VII⁽³²⁾, da CF, tendo por pano de fundo as atividades-fim do Banco Central do Brasil (BCB).

A norma não trata de despesas de funcionalismo ou de custeio do BCB. Essas são registradas no orçamento geral da União como as de outra autarquia, a teor do art. 5º, § 6º, da própria LRF⁽³³⁾.

O que justifica a transmissão de resultados do BCB diretamente para o Tesouro Nacional não são essas despesas, mas as decorrentes da atuação institucional dessa autarquia especial na sua atividade-fim, que corresponde à execução das políticas monetária e cambial, nos termos do art. 164 da CF⁽³⁴⁾.

O BCB provê e controla o meio circulante, compra e vende divisas no mercado. Períodos de desvalorização da moeda brasileira geram resultados operacionais negativos, prejuízos. A natureza das operações de política monetária e cambial e a necessidade de conferir ao BCB autoridade suficiente para executá-las as torna menos previsíveis do ponto de vista orçamentário, impondo-se um regime diferenciado de registro. Por isso, não há como estimar, em princípio, os lucros ou prejuízos do BCB diante da volatilidade, por sua própria natureza, do meio em que ele opera.

Ato contínuo, o Colegiado tornou definitiva a interpretação conforme concedida ao art. 12, § 2º⁽³⁵⁾, na medida cautelar. O dispositivo instituiu limitação correspondente ao montante das despesas de capital, considerada a receita decorrente de operações de crédito público. Assentou que a norma não pode vedar, de forma absoluta, operação de crédito. Ao dar concretude à regra que equilibra endividamento e investimento, ressaltou da proibição as operações autorizadas mediante créditos suplementares ou especiais com finalidade precisa, aprovados pelo Poder Legislativo por maioria absoluta (CF art. 167, III). Isso reforça o mandamento constitucional do equilíbrio orçamentário, uma vez que os créditos adicionais somente poderão ser abertos durante a execução do orçamento.

Noutro passo, não vislumbrou inconstitucionalidade no art. 18, *caput* e § 1º⁽³⁶⁾, do ato normativo adversado. O § 1º pretende impedir eventuais fraudes, determina que sejam contabilizados, como despesa de pessoal, os valores dos contratos de terceirização de mão de obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos, obviamente desde que lícitos. O Administrador não pode utilizar a terceirização com o intuito de evitar o teto de gastos com o funcionalismo.

É incabível, no momento, a discussão sobre a constitucionalidade ou não da terceirização de mão de obra. Se, no futuro, o STF vier a decidir não ser admissível a terceirização em alguma hipótese, o contrato não mais existirá e, assim, não haverá necessidade de sua contabilização.

O Plenário manteve a interpretação conforme dada ao art. 21, II⁽³⁷⁾, no deferimento da cautelar. O dispositivo estabelece ser nulo de pleno direito o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda o limite legal de comprometimento aplicado às despesas com pessoal inativo. No ponto, assinalou que o limite legal deve ser previsto em lei complementar, como determina o art. 169, *caput*, da CF.

Ao reconhecer a constitucionalidade material dos arts. 26, § 1º; 28, § 2º; 29, I e § 2º; e 39 da LRF⁽³⁸⁾, a Corte esclareceu que os argumentos do requerente, por serem os mesmos, foram devidamente tratados quando da rejeição da inconstitucionalidade formal.

Além disso, consignou a constitucionalidade do art. 68, *caput*, da LRF⁽³⁹⁾, que cria o Fundo do Regime Geral de Previdência Social com a finalidade de prover recursos para o pagamento dos benefícios do mencionado regime geral. O preceito é compatível com o disposto no art. 250 da CF, pois este último não excluiu a possibilidade de o fundo ser integrado por outros recursos.

Ademais, é constitucional sua criação por lei complementar. Segundo precedentes do STF, matéria destinada a lei ordinária pode constar de lei complementar, até porque o quórum qualificado da lei complementar, de maioria absoluta, supre o quórum da lei ordinária, de maioria simples. Logo, não houve vício no processo legislativo. Evidentemente, eventual revogação ou alteração do art. 68 poderá ser realizada por lei ordinária.

Por fim, o ministro Alexandre de Moraes julgou improcedente o pedido no tocante ao art. 23, §§ 1º e 2º, da LRF⁽⁴⁰⁾, no que foi acompanhado pelos ministros Roberto Barroso e Gilmar Mendes.

De acordo com o relator, a LRF criou uma fórmula intermediária menos severa do que aquela prevista pela CF. Não seria razoável afastar a possibilidade de temporariamente o servidor público estável ter relativizada sua irredutibilidade de vencimentos, com diminuição proporcional às horas trabalhadas, com a finalidade de preservar seu cargo e a própria estabilidade.

A temporariedade da medida destinada a auxiliar o ajuste fiscal e a recuperação das finanças públicas, a proporcionalidade da redução remuneratória com a consequente diminuição das horas trabalhadas e a finalidade maior de preservação do cargo, com a manutenção da estabilidade do servidor, estão em absoluta consonância com o princípio da razoabilidade e da eficiência. Isso porque, ao se preservar o interesse maior do servidor na manutenção de seu cargo, também se evita a cessação da prestação de eventuais serviços públicos. Essa medida intermediária, excepcional e temporária, visa proteger o interesse público. Evita a extinção dos cargos estáveis, a sua recriação nos anos seguintes, a necessidade posterior de

novos concursos públicos para a reposição dos servidores e a perda da experiência acumulada dos servidores estáveis.

Concluiu que não se trata do confronto entre manter ou não, de maneira absoluta, a irredutibilidade de vencimentos do servidor público estável, mas sim de uma importante previsão legislativa que pretende manter a estabilidade do servidor e a existência de seu cargo, mediante a redução proporcional e temporária de seus vencimentos e horas trabalhadas para onerar o mínimo possível e, temporariamente, tanto o próprio servidor quanto a sociedade, por meio da continuidade do serviço público.

Em divergência, o ministro Edson Fachin votou pela procedência do pedido tão somente para declarar, parcialmente, a inconstitucionalidade, sem redução de texto, do art. 23, § 1º, da LRF, de modo a obstar interpretação segundo a qual é possível reduzir valores de função ou cargo que estiver provido. Quanto ao § 2º do art. 23, declarou a sua inconstitucionalidade, ratificando a medida cautelar nesse ponto.

Acompanharam essas conclusões os ministros Rosa Weber, Ricardo Lewandowski, Luiz Fux e Marco Aurélio. A ministra Cármen Lúcia divergiu do ministro Edson Fachin apenas na parte relativa à locução “quanto pela redução dos valores a eles atribuídos”.

Para o ministro Edson Fachin, a jurisprudência do STF obsta qualquer forma de interpretação diversa daquela conferida em sede de medida cautelar: a competência cometida à lei complementar pelo § 3º do art. 169 da CF está limitada às providências nele indicadas, o que não observado pela Lei de Responsabilidade em afronta ao princípio da irredutibilidade de vencimentos.

Não cabe, dessa forma, flexibilizar mandamento constitucional para gerar alternativas menos onerosas do ponto de vista político.

O art. 37, XV, da CF⁽⁴¹⁾ impossibilita que a retenção salarial seja utilizada como meio de redução de gastos com pessoal com o objetivo de adequação aos limites legais ou constitucionais de despesa. Além disso, a diretriz jurisprudencial é assente não apenas da irredutibilidade dos vencimentos dos servidores, mas também daqueles que não possuem vínculo efetivo com a Administração Pública.

Citou, no ponto, a orientação fixada nos seguintes precedentes: RE 836.198 AgR, ADI 2.075, ARE 660.010 (Tema 514 da repercussão geral), MS 24.580, e RE 599.411.

Portanto, a ordem constitucional, que deve ser cumprida, preconiza, como primeira solução a ser adotada, em caso de descontrole nos limites de gastos com pessoal, o que está no inciso I do § 3º do art. 169 – redução em pelo menos 20% das despesas com cargos em comissão e funções de confiança.

Por sua vez, o Presidente, em relação ao § 1º do art. 23, acompanhou o relator. Entretanto, quanto ao § 2º, julgou parcialmente procedente a ação para fixar interpretação conforme no sentido de que o § 2º do art. 23 da LRF deve observar a gradação constitucional estabelecida no art. 169, § 3º, da CF, de modo que somente será passível de aplicação quando já adotadas as medidas exigidas pelo art. 169, § 3º, I, da CF. A utilização da faculdade nele prevista se fará, primeiramente, aos servidores não estáveis e, somente se persistir a necessidade de adequação ao limite com despesas de pessoal, a faculdade se apresentará relativamente ao servidor estável.

Em seguida, o julgamento foi suspenso.

- (1) LRF: “Art. 20. A repartição dos limites globais do art. 19 não poderá exceder os seguintes percentuais: (...) III – na esfera municipal: a) 6% (seis por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do Município, quando houver; b) 54% (cinquenta e quatro por cento) para o Executivo.”
- (2) LRF: “Art. 7º. O resultado do Banco Central do Brasil, apurado após a constituição ou reversão de reservas, constitui receita do Tesouro Nacional, e será transferido até o décimo dia útil subsequente à aprovação dos balanços semestrais. (...) § 2º O impacto e o custo fiscal das operações realizadas pelo Banco Central do Brasil serão demonstrados trimestralmente, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias da União. § 3º Os balanços trimestrais do Banco Central do Brasil conterão notas explicativas sobre os custos da remuneração das disponibilidades do Tesouro Nacional e da manutenção das reservas cambiais e a rentabilidade de sua carteira de títulos, destacando os de emissão da União.”
- (3) LRF: “Art. 15. Serão consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atendam o disposto nos arts. 16 e 17.”
- (4) LRF: “Art. 30. No prazo de noventa dias após a publicação desta Lei Complementar, o Presidente da República submeterá ao: I – Senado Federal: proposta de limites globais para o montante da dívida consolidada da União, Estados e Municípios, cumprindo o que estabelece o inciso VI do art. 52 da Constituição, bem como de limites e condições relativos aos incisos VII, VIII e IX do mesmo artigo;”
- (5) LRF: “Art. 72. A despesa com serviços de terceiros dos Poderes e órgãos referidos no art. 20 não poderá exceder, em percentual da receita corrente líquida, a do exercício anterior à entrada em vigor desta Lei Complementar, até o término do terceiro exercício seguinte.”
- (6) CF/1988: “Art. 163. Lei complementar disporá sobre: I – finanças públicas; II – dívida pública externa e interna, incluída a das autarquias, fundações e demais entidades públicas controladas pelo Poder Público; III – concessão de garantias pelas entidades públicas; IV – emissão e resgate de títulos da dívida pública; V – fiscalização financeira da administração pública direta e indireta; VI – operações de câmbio realizadas por órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; VII – compatibilização das funções das instituições oficiais de crédito da União, resguardadas as características e condições operacionais plenas das voltadas ao desenvolvimento regional.”
- (7) EC 19/1998: “Art. 30. O projeto de lei complementar a que se refere o art. 163 da Constituição Federal será apresentado pelo Poder Executivo ao Congresso Nacional no prazo máximo de cento e oitenta dias da promulgação desta Emenda.”

- (8) LRF: “Art. 4º A lei de diretrizes orçamentárias atenderá o disposto no § 2º do art. 165 da Constituição e: (...) § 2º O Anexo conterá, ainda: II – demonstrativo das metas anuais, inscrito com memória e metodologia de cálculo que justifiquem os resultados pretendidos, comparando-as com as fixadas nos três exercícios anteriores, e evidenciando a consistência delas com as premissas e os objetivos da política econômica nacional; (...) § 4º A mensagem que encaminhar o projeto da União apresentará, em anexo específico, os objetivos das políticas monetária, creditícia e cambial, bem como os parâmetros e as projeções para seus principais agregados e variáveis, e ainda as metas de inflação, para o exercício subsequente.”
- (9) LRF: “Art. 11. Constituem requisitos essenciais da responsabilidade na gestão fiscal a instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência constitucional do ente da Federação. Parágrafo único. É vedada a realização de transferências voluntárias para o ente que não observe o disposto no *caput*, no que se refere aos impostos.”
- (10) LRF: “Art. 14. A concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias e a pelo menos uma das seguintes condições: (...) II – estar acompanhada de medidas de compensação, no período mencionado no *caput*, por meio do aumento de receita, proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.”
- (11) LRF: “Art. 17. Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios. § 1º Os atos que criarem ou aumentarem despesa de que trata o *caput* deverão ser instruídos com a estimativa prevista no inciso I do art. 16 e demonstrar a origem dos recursos para seu custeio. § 2º Para efeito do atendimento do § 1º, o ato será acompanhado de comprovação de que a despesa criada ou aumentada não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo referido no § 1º do art. 4º, devendo seus efeitos financeiros, nos períodos seguintes, ser compensados pelo aumento permanente de receita ou pela redução permanente de despesa. § 3º Para efeito do § 2º, considera-se aumento permanente de receita o proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição. § 4º A comprovação referida no § 2º, apresentada pelo proponente, conterá as premissas e metodologia de cálculo utilizadas, sem prejuízo do exame de compatibilidade da despesa com as demais normas do plano plurianual e da lei de diretrizes orçamentárias. § 5º A despesa de que trata este artigo não será executada antes da implementação das medidas referidas no § 2º, as quais integrarão o instrumento que a criar ou aumentar. § 6º O disposto no § 1º não se aplica às despesas destinadas ao serviço da dívida nem ao reajustamento de remuneração de pessoal de que trata o inciso X do art. 37 da Constituição. § 7º Considera-se aumento de despesa a prorrogação daquela criada por prazo determinado.”
- (12) LRF: “Art. 24. Nenhum benefício ou serviço relativo à seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a indicação da fonte de custeio total, nos termos do § 5º do art. 195 da Constituição, atendidas ainda as exigências do art. 17. § 1º É dispensada da compensação referida no art. 17 o aumento de despesa decorrente de: I – concessão de benefício a quem satisfaça as condições de habilitação prevista na legislação pertinente; II – expansão quantitativa do atendimento e dos serviços prestados; III – reajustamento de valor do benefício ou serviço, a fim de preservar o seu valor real. § 2º O disposto neste artigo aplica-se a benefício ou serviço de saúde, previdência e assistência social, inclusive os destinados aos servidores públicos e militares, ativos e inativos, e aos pensionistas.”

- (13) LRF: “Art. 35. É vedada a realização de operação de crédito entre um ente da Federação, diretamente ou por intermédio de fundo, autarquia, fundação ou empresa estatal dependente, e outro, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que sob a forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente. § 1º Excetuam-se da vedação a que se refere o *caput* as operações entre instituição financeira estatal e outro ente da Federação, inclusive suas entidades da administração indireta, que não se destinem a: I – financiar, direta ou indiretamente, despesas correntes; II - refinar dívidas não contraídas junto à própria instituição concedente. § 2º O disposto no *caput* não impede Estados e Municípios de comprar títulos da dívida da União como aplicação de suas disponibilidades.”
- (14) LRF: “Art. 51. O Poder Executivo da União promoverá, até o dia trinta de junho, a consolidação, nacional e por esfera de governo, das contas dos entes da Federação relativas ao exercício anterior, e a sua divulgação, inclusive por meio eletrônico de acesso público. § 1º Os Estados e os Municípios encaminharão suas contas ao Poder Executivo da União nos seguintes prazos: I – Municípios, com cópia para o Poder Executivo do respectivo Estado, até trinta de abril; II - Estados, até trinta e um de maio. § 2º O descumprimento dos prazos previstos neste artigo impedirá, até que a situação seja regularizada, que o ente da Federação receba transferências voluntárias e contrate operações de crédito, exceto as destinadas ao refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária.”
- (15) CF/1988: “Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: (...) VII – política de crédito, câmbio, seguros e transferência de valores;”
- (16) CF/1988: “Art. 21. Compete à União: (...) IX – elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social;”
- (17) CF/1988: “Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado. § 1º A lei estabelecerá as diretrizes e bases do planejamento do desenvolvimento nacional equilibrado, o qual incorporará e compatibilizará os planos nacionais e regionais de desenvolvimento.”
- (18) CF/1988: “Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão: (...) § 2º A lei de diretrizes orçamentárias compreenderá as metas e prioridades da administração pública federal, incluindo as despesas de capital para o exercício financeiro subsequente, orientará a elaboração da lei orçamentária anual, disporá sobre as alterações na legislação tributária e estabelecerá a política de aplicação das agências financeiras oficiais de fomento.”
- (19) CF/1988: “Art. 160. É vedada a retenção ou qualquer restrição à entrega e ao emprego dos recursos atribuídos, nesta seção, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, neles compreendidos adicionais e acréscimos relativos a impostos. Parágrafo único. A vedação prevista neste artigo não impede a União e os Estados de condicionarem a entrega de recursos: I - ao pagamento de seus créditos, inclusive de suas autarquias; II - ao cumprimento do disposto no art. 198, § 2º, incisos II e III.”
- (20) CF/1988: “Art. 167. São vedados: (...) III – a realização de operações de créditos que excedam o montante das despesas de capital, ressalvadas as autorizadas mediante créditos suplementares ou especiais com finalidade precisa, aprovados pelo Poder Legislativo por maioria absoluta;”
- (21) LRF: “Art. 60. Lei estadual ou municipal poderá fixar limites inferiores àqueles previstos nesta Lei Complementar para as dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito e concessão de garantias.”

(22) LRF: “Art. 9º Se verificado, ao final de um bimestre, que a realização da receita poderá não comportar o cumprimento das metas de resultado primário ou nominal estabelecidas no Anexo de Metas Fiscais, os Poderes e o Ministério Público promoverão, por ato próprio e nos montantes necessários, nos trinta dias subsequentes, limitação de empenho e movimentação financeira, segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias. (...) § 3º No caso de os Poderes Legislativo e Judiciário e o Ministério Público não promoverem a limitação no prazo estabelecido no *caput*, é o Poder Executivo autorizado a limitar os valores financeiros segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias.”

(23) CF/1988: “Art. 168. Os recursos correspondentes às dotações orçamentárias, compreendidos os créditos suplementares e especiais, destinados aos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública, ser-lhes-ão entregues até o dia 20 de cada mês, em duodécimos, na forma da lei complementar a que se refere o art. 165, § 9º.”

(24) LRF: “Art. 20. A repartição dos limites globais do art. 19 não poderá exceder os seguintes percentuais: I – na esfera federal: a) 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas da União; b) 6% (seis por cento) para o Judiciário; c) 40,9% (quarenta inteiros e nove décimos por cento) para o Executivo, destacando-se 3% (três por cento) para as despesas com pessoal decorrentes do que dispõem os incisos XIII e XIV do art. 21 da Constituição e o art. 31 da Emenda Constitucional nº 19, repartidos de forma proporcional à média das despesas relativas a cada um destes dispositivos, em percentual da receita corrente líquida, verificadas nos três exercícios financeiros imediatamente anteriores ao da publicação desta Lei Complementar; d) 0,6% (seis décimos por cento) para o Ministério Público da União; II – na esfera estadual: a) 3% (três por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do Estado; b) 6% (seis por cento) para o Judiciário; c) 49% (quarenta e nove por cento) para o Executivo; d) 2% (dois por cento) para o Ministério Público dos Estados; III – na esfera municipal: a) 6% (seis por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do Município, quando houver; b) 54% (cinquenta e quatro por cento) para o Executivo. § 1º Nos Poderes Legislativo e Judiciário de cada esfera, os limites serão repartidos entre seus órgãos de forma proporcional à média das despesas com pessoal, em percentual da receita corrente líquida, verificadas nos três exercícios financeiros imediatamente anteriores ao da publicação desta Lei Complementar. § 2º Para efeito deste artigo entende-se como órgão: I – o Ministério Público; II – no Poder Legislativo: a) Federal, as respectivas Casas e o Tribunal de Contas da União; b) Estadual, a Assembleia Legislativa e os Tribunais de Contas; c) do Distrito Federal, a Câmara Legislativa e o Tribunal de Contas do Distrito Federal; d) Municipal, a Câmara de Vereadores e o Tribunal de Contas do Município, quando houver; III – no Poder Judiciário: a) Federal, os tribunais referidos no art. 92 da Constituição; b) Estadual, o Tribunal de Justiça e outros, quando houver. § 3º Os limites para as despesas com pessoal do Poder Judiciário, a cargo da União por força do inciso XIII do art. 21 da Constituição, serão estabelecidos mediante aplicação da regra do § 1º. § 4º Nos Estados em que houver Tribunal de Contas dos Municípios, os percentuais definidos nas alíneas a e c do inciso II do *caput* serão, respectivamente, acrescidos e reduzidos em 0,4% (quatro décimos por cento). § 5º Para os fins previstos no art. 168 da Constituição, a entrega dos recursos financeiros correspondentes à despesa total com pessoal por Poder e órgão será a resultante da aplicação dos percentuais definidos neste artigo, ou aqueles fixados na lei de diretrizes orçamentárias.”

(25) CF/1988: “Art. 167. São vedados: ... X – a transferência voluntária de recursos e a concessão de empréstimos, inclusive por antecipação de receita, pelos Governos Federal e Estaduais e suas instituições financeiras, para pagamento de despesas com pessoal ativo, inativo e pensionista, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Art. 169. A despesa com pessoal

ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar. § 1º A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas: I – se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes; II – se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista. § 2º Decorrido o prazo estabelecido na lei complementar referida neste artigo para a adaptação aos parâmetros ali previstos, serão imediatamente suspensos todos os repasses de verbas federais ou estaduais aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios que não observarem os referidos limites. § 3º Para o cumprimento dos limites estabelecidos com base neste artigo, durante o prazo fixado na lei complementar referida no *caput*, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios adotarão as seguintes providências: I – redução em pelo menos vinte por cento das despesas com cargos em comissão e funções de confiança; II – exoneração dos servidores não estáveis. § 4º Se as medidas adotadas com base no parágrafo anterior não forem suficientes para assegurar o cumprimento da determinação da lei complementar referida neste artigo, o servidor estável poderá perder o cargo, desde que ato normativo motivado de cada um dos Poderes especifique a atividade funcional, o órgão ou unidade administrativa objeto da redução de pessoal. § 5º O servidor que perder o cargo na forma do parágrafo anterior fará jus a indenização correspondente a um mês de remuneração por ano de serviço. § 6º O cargo objeto da redução prevista nos parágrafos anteriores será considerado extinto, vedada a criação de cargo, emprego ou função com atribuições iguais ou semelhantes pelo prazo de quatro anos. § 7º Lei federal disporá sobre as normas gerais a serem obedecidas na efetivação do disposto no § 4º.”

- (26) ADCT: “Art. 38. Até a promulgação da lei complementar referida no art. 169, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios não poderão despender com pessoal mais do que sessenta e cinco por cento do valor das respectivas receitas correntes.”
- (27) LRF: “Art. 56. As contas prestadas pelos Chefes do Poder Executivo incluirão, além das suas próprias, as dos Presidentes dos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Chefe do Ministério Público, referidos no art. 20, as quais receberão parecer prévio, separadamente, do respectivo Tribunal de Contas. Art. 57. Os Tribunais de Contas emitirão parecer prévio conclusivo sobre as contas no prazo de sessenta dias do recebimento, se outro não estiver estabelecido nas constituições estaduais ou nas leis orgânicas municipais.”
- (28) LRF: “Art. 56 (...) § 2º O parecer sobre as contas dos Tribunais de Contas será proferido no prazo previsto no art. 57 pela comissão mista permanente referida no § 1º do art. 166 da Constituição ou equivalente das Casas Legislativas estaduais e municipais.”
- (29) LRF: “Art. 59. O Poder Legislativo, diretamente ou com o auxílio dos Tribunais de Contas, e o sistema de controle interno de cada Poder e do Ministério Público, fiscalizarão o cumprimento das normas desta Lei Complementar, com ênfase no que se refere a: (...) § 1º Os Tribunais de Contas alertarão os Poderes ou órgãos referidos no art. 20 quando constatarem:”
- (30) CF/1988: “Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder. Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete: I – apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente

da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento; II – julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público; III – apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório; IV – realizar, por iniciativa própria, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades referidas no inciso II; V – fiscalizar as contas nacionais das empresas supranacionais de cujo capital social a União participe, de forma direta ou indireta, nos termos do tratado constitutivo; VI – fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município; VII – prestar as informações solicitadas pelo Congresso Nacional, por qualquer de suas Casas, ou por qualquer das respectivas Comissões, sobre a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e sobre resultados de auditorias e inspeções realizadas; VIII – aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário; IX – assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade; X – sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal; XI – representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados. § 1º No caso de contrato, o ato de sustação será adotado diretamente pelo Congresso Nacional, que solicitará, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis. § 2º Se o Congresso Nacional ou o Poder Executivo, no prazo de noventa dias, não efetivar as medidas previstas no parágrafo anterior, o Tribunal decidirá a respeito. § 3º As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo. § 4º O Tribunal encaminhará ao Congresso Nacional, trimestral e anualmente, relatório de suas atividades. Art. 169. A despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não poderá exceder os limites estabelecidos em lei complementar.”

(31) LRF: “Art. 7º O resultado do Banco Central do Brasil, apurado após a constituição ou reversão de reservas, constitui receita do Tesouro Nacional, e será transferido até o décimo dia útil subsequente à aprovação dos balanços semestrais. § 1º O resultado negativo constituirá obrigação do Tesouro para com o Banco Central do Brasil e será consignado em dotação específica no orçamento.”

(32) CF/1988: “Art. 167. São vedados: (...) VII – a concessão ou utilização de créditos ilimitados;”

(33) LRF: “Art. 5º O projeto de lei orçamentária anual, elaborado de forma compatível com o plano plurianual, com a lei de diretrizes orçamentárias e com as normas desta Lei Complementar: (...) § 6º Integrarão as despesas da União, e serão incluídas na lei orçamentária, as do Banco Central do Brasil relativas a pessoal e encargos sociais, custeio administrativo, inclusive os destinados a benefícios e assistência aos servidores, e a investimentos.”

(34) CF/1988: “Art. 164. A competência da União para emitir moeda será exercida exclusivamente pelo banco central. § 1º É vedado ao banco central conceder, direta ou indiretamente, empréstimos ao Tesouro Nacional e a qualquer órgão ou entidade que não seja instituí-

ção financeira. § 2º O banco central poderá comprar e vender títulos de emissão do Tesouro Nacional, com o objetivo de regular a oferta de moeda ou a taxa de juros. § 3º As disponibilidades de caixa da União serão depositadas no banco central; as dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos órgãos ou entidades do Poder Público e das empresas por ele controladas, em instituições financeiras oficiais, ressalvados os casos previstos em lei.”

- (35) LRF: “Art. 12. As previsões de receita observarão as normas técnicas e legais, considerarão os efeitos das alterações na legislação, da variação do índice de preços, do crescimento econômico ou de qualquer outro fator relevante e serão acompanhadas de demonstrativo de sua evolução nos últimos três anos, da projeção para os dois seguintes àquele a que se referirem, e da metodologia de cálculo e premissas utilizadas. (...) § 2º O montante previsto para as receitas de operações de crédito não poderá ser superior ao das despesas de capital constantes do projeto de lei orçamentária.”
- (36) LRF: “Art. 18. Para os efeitos desta Lei Complementar, entende-se como despesa total com pessoal: o somatório dos gastos do ente da Federação com os ativos, os inativos e os pensionistas, relativos a mandatos eletivos, cargos, funções ou empregos, civis, militares e de membros de Poder, com quaisquer espécies remuneratórias, tais como vencimentos e vantagens, fixas e variáveis, subsídios, proventos da aposentadoria, reformas e pensões, inclusive adicionais, gratificações, horas extras e vantagens pessoais de qualquer natureza, bem como encargos sociais e contribuições recolhidas pelo ente às entidades de previdência. § 1º Os valores dos contratos de terceirização de mão de obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos serão contabilizados como ‘Outras Despesas de Pessoal’.”
- (37) LRF: “Art. 21. É nulo de pleno direito o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda: (...) II – o limite legal de comprometimento aplicado às despesas com pessoal inativo.”
- (38) LRF: “ Art. 26. A destinação de recursos para, direta ou indiretamente, cobrir necessidades de pessoas físicas ou déficits de pessoas jurídicas deverá ser autorizada por lei específica, atender às condições estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias e estar prevista no orçamento ou em seus créditos adicionais. § 1º O disposto no *caput* aplica-se a toda a administração indireta, inclusive fundações públicas e empresas estatais, exceto, no exercício de suas atribuições precípua, as instituições financeiras e o Banco Central do Brasil. Art. 28. Salvo mediante lei específica, não poderão ser utilizados recursos públicos, inclusive de operações de crédito, para socorrer instituições do Sistema Financeiro Nacional, ainda que mediante a concessão de empréstimos de recuperação ou financiamentos para mudança de controle acionário. (...) § 2º O disposto no *caput* não proíbe o Banco Central do Brasil de conceder às instituições financeiras operações de redesconto e de empréstimos de prazo inferior a trezentos e sessenta dias. Art. 29. Para os efeitos desta Lei Complementar, são adotadas as seguintes definições: I - dívida pública consolidada ou fundada: montante total, apurado sem duplicidade, das obrigações financeiras do ente da Federação, assumidas em virtude de leis, contratos, convênios ou tratados e da realização de operações de crédito, para amortização em prazo superior a doze meses; (...) § 2º Será incluída na dívida pública consolidada da União a relativa à emissão de títulos de responsabilidade do Banco Central do Brasil. Art. 39. Nas suas relações com ente da Federação, o Banco Central do Brasil está sujeito às vedações constantes do art. 35 e mais às seguintes: I – compra de título da dívida, na data de sua colocação no mercado, ressalvado o disposto no § 2º deste artigo; II – permuta, ainda que temporária, por intermédio de instituição financeira ou não, de título da dívida de ente da Federação por título da dívida pública federal, bem como a operação de compra e venda, a termo, daquele título, cujo efeito final seja semelhante à permuta; III – concessão de garantia. § 1º O disposto no inciso II, in

fine, não se aplica ao estoque de Letras do Banco Central do Brasil, Série Especial, existente na carteira das instituições financeiras, que pode ser refinanciado mediante novas operações de venda a termo. § 2º O Banco Central do Brasil só poderá comprar diretamente títulos emitidos pela União para refinar a dívida mobiliária federal que estiver vencendo na sua carteira. § 3º A operação mencionada no § 2º deverá ser realizada à taxa média e condições alcançadas no dia, em leilão público. § 4º É vedado ao Tesouro Nacional adquirir títulos da dívida pública federal existentes na carteira do Banco Central do Brasil, ainda que com cláusula de reversão, salvo para reduzir a dívida mobiliária.”

⁽³⁹⁾ LRF: “Art. 68. Na forma do art. 250 da Constituição, é criado o Fundo do Regime Geral de Previdência Social, vinculado ao Ministério da Previdência e Assistência Social, com a finalidade de prover recursos para o pagamento dos benefícios do regime geral da previdência social.”

⁽⁴⁰⁾ LRF: “Art. 23. Se a despesa total com pessoal, do Poder ou órgão referido no art. 20, ultrapassar os limites definidos no mesmo artigo, sem prejuízo das medidas previstas no art. 22, o percentual excedente terá de ser eliminado nos dois quadrimestres seguintes, sendo pelo menos um terço no primeiro, adotando-se, entre outras, as providências previstas nos §§ 3º e 4º do art. 169 da Constituição. § 1º No caso do inciso I do § 3º do art. 169 da Constituição, o objetivo poderá ser alcançado tanto pela extinção de cargos e funções quanto pela redução dos valores a eles atribuídos. § 2º É facultada a redução temporária da jornada de trabalho com adequação dos vencimentos à nova carga horária.”

⁽⁴¹⁾ CF/1988: “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: (...) XV – o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;”

ADI 2.238/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 21 e 22.8.2019.
(ADI-2.238)

ADI 2.241/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 21 e 22.8.2019.
(ADI-2.241)

ADI 2.250/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 21 e 22.8.2019.
(ADI-2.250)

ADI 2.256/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 21 e 22.8.2019.
(ADI-2.256)

ADI 2.261/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 21 e 22.8.2019.
(ADI-2.261)

ADI 2.324/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 21 e 22.8.2019.
(ADI-2.324)

ADI 2.365/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 21 e 22.8.2019.
(ADI-2.365)

ADPF 24/DF, rel. Min. Alexandre de Moraes, julgamento em 21 e 22.8.2019.
(ADPF-24)

Elaborados com base nos informativos divulgados pelo Superior Tribunal de Justiça¹

PROCESSO REsp 1.630.932-SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 18/06/2019, DJe 01/07/2019

RAMO DO DIREITO DIREITO EMPRESARIAL, DIREITO FALIMENTAR

TEMA Plano de recuperação judicial. Suspensão dos protestos tirados em face da recuperanda. Cabimento. Cancelamento dos protestos tirados em face dos coobrigados. Descabimento.

DESTAQUE

No plano de recuperação judicial é possível suspender tão somente o protesto contra a recuperanda e manter ativo o protesto tirado contra o coobrigado.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

A jurisprudência desta Corte Superior se orienta no sentido de que, uma vez efetivada a novação dos créditos prevista no art. 59 da Lei nº 11.101/2005, não há falar em inadimplemento por parte da empresa recuperanda, sendo cabível, portanto, o cancelamento dos protestos tirados em face desta, sob a condição resolutiva do cumprimento do plano de recuperação. Por outro lado, tendo em vista a norma do art. 49, § 1º, da Lei nº 11.101/2005, segundo a qual “os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso”, consolidou-se entendimento nesta Corte Superior no sentido de que o deferimento ou até mesmo a concessão da recuperação judicial não impede o prosseguimento das ações ou execuções ajuizadas em face dos coobrigados da empresa recuperanda. E, ainda, a obrigação contraída pelos coobrigados não se submete aos efeitos da novação especial prevista no art. 59, *caput*, da Lei nº 11.101/2005. Nesse contexto, impõe-se estabelecer uma distin-

¹ Elaborado com base nos informativos 651, 652 e 653 do STJ.

ção entre o regime jurídico do protesto tirado contra a recuperanda e aquele tirado contra os coobrigados, suspendendo-se tão somente o protesto contra a recuperanda, mantendo-se ativo o protesto tirado contra o coobrigado, contra o qual também prosseguem as ações e execuções.

PROCESSO REsp 1.381.254-PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019

RAMO DO DIREITO DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO PROCESSUAL CIVIL

TEMA Crédito não tributário. Suspensão de exigibilidade. Fiança bancária ou seguro garantia judicial. Possibilidade. Equiparação a dinheiro.

DESTAQUE

É cabível a suspensão da exigibilidade do crédito não tributário a partir da apresentação da fiança bancária ou do seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de ofertar seguro garantia com o objetivo de suspender antecipadamente a exigibilidade do crédito não tributário, equiparando-se ao depósito integral do montante em dinheiro. Registre-se que o entendimento contemplado na Súmula 112 do STJ, segundo o qual o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro, que se reproduziu no julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia, nos autos do REsp. 1.156.668/DF, não se estende aos créditos não tributários originários de multa administrativa imposta no exercício do poder de polícia. Quanto à suspensão de exigibilidade de crédito não tributário, inexistindo previsão legal no arcabouço jurídico brasileiro, deve a situação se resolver, no caso concreto, mediante as técnicas de integração normativa de correção do sistema previstas no art. 4º da LINDB. Consectário aos anseios garantistas, houve alteração legislativa, promovendo mudanças na redação do inciso II do art. 9º da Lei nº 6.830/1980, por meio da Lei nº 13.043/2014, a qual expressamente facultou ao executado/devedor a possibilidade de oferecer caução na modalidade seguro garantia, com o escopo de garantir o valor da dívida em execução, seja ela tributária ou não tributária. Ademais, importante observar que o CPC/2015 em seu art. 848, parágrafo único, além de reproduzir o antigo regramento previsto no art. 656, § 2º, do CPC/1973,

possibilitando a substituição da penhora por fiança bancária ou por seguro garantia judicial, em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento, foi além e promoveu expressa equiparação dos institutos. Isso porque a finalidade da norma concebida pelo legislador se deu por entender que, no momento em que a Fazenda Pública exige o pagamento da dívida ativa, tanto o dinheiro quanto a fiança ou o seguro garantia judicial são colocados imediatamente à sua disposição. Daí por que a liquidez e certeza do seguro garantia faz com que ele seja idêntico ao depósito em dinheiro. Assim, o dinheiro, a fiança bancária e o seguro garantia são equiparados para os fins de substituição da penhora ou mesmo para garantia do valor da dívida ativa, seja ela tributária ou não tributária, sob a ótica alinhada do § 2º do art. 835 do CPC/2015 c/c o inciso II do art. 9º da Lei nº 6.830/1980, alterado pela Lei nº 13.043/2014. Por fim, não há razão jurídica para inviabilizar a aceitação do seguro garantia judicial, porque, em virtude da natureza precária do decreto de suspensão da exigibilidade do crédito não tributário (multa administrativa), o postulante poderá solicitar a revogação do decreto suspensivo caso em algum momento não viger ou se tornar insuficiente a garantia apresentada.

PROCESSO REsp 1.656.172-MG, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, por unanimidade, julgado em 11/06/2019, DJe 02/08/2019

RAMO DO DIREITO DIREITO TRIBUTÁRIO

TEMA Medida cautelar fiscal. Grupo econômico de fato. Atos fraudulentos. Indisponibilidade de bens. Limite no ativo permanente. Inexistência.

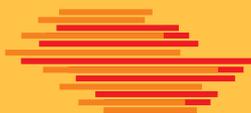
DESTAQUE

No caso de atos fraudulentos, a indisponibilidade de bens decorrente da medida cautelar fiscal não encontra limite no ativo permanente a que se refere o § 1º do art. 4º da Lei nº 8.397/1992, podendo atingir quaisquer bens, direitos e ações da pessoa jurídica e, eventualmente, dos sócios, nos termos do art. 11 da Lei nº 6.830/1980.

INFORMAÇÕES DO INTEIRO TEOR

Os arts. 2º, IX, e 4º da Lei nº 8.397/1992 autorizam o requerimento de indisponibilidade de bens do devedor, pessoa jurídica ou física, até o limite necessário à satisfação da dívida tributária, quando há prática de atos que a dificultem ou impeçam essa compensação. É certo que “o mero fato de pessoas jurídicas per-

tencerem a um mesmo grupo econômico não enseja, por si só, a responsabilidade solidária dessas entidades” (AgRg no AREsp 549.850/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 15/05/2018). É prudente anotar que o procedimento previsto no § 1º do art. 4º da Lei nº 8.397/1992 (“na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo: a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício; b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos”) é restrito à devedora-requerida, em razão de sua finalidade de proteção da empresa. Ele não é, pois, aplicável às situações fraudulentas, hipótese em que eventual medida de indisponibilidade deverá ser implementada conforme o caso concreto e o prudente arbítrio do juízo da execução, dentro das condições e limites impostos pela legislação e com observância da proporcionalidade, como ocorre com o regular ato de penhora no processo executivo.



CENTRO DE ESTUDOS E ESCOLA SUPERIOR
DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

ISSN 2237-4515



9 772237 451009



50