

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 351, DE 2009

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

Autor: Senado Federal

Relator: Deputado EDUARDO CUNHA

I - RELATÓRIO

A Proposta de Emenda Constitucional nº 351/2009, de iniciativa do Senado Federal altera o art. 100 da Constituição Federal e acrescenta o art. 97 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, instituindo regime especial de pagamento de precatórios pelos Estados, Distrito Federal e Municípios.

Passo a descrever alguns de seus principais pontos:

No art. 1º o autor insere inovações no texto do art. 100 da CF/88. Prevê prioridade para o titular idoso de débito de natureza alimentícia, com mais de sessenta anos, até o valor equivalente ao triplo fixado em lei como de pequeno valor, que as Fazendas Públicas devam fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

A proposta prevê que o Presidente do Tribunal que proferir a decisão exeqüenda poderá autorizar, a requerimento do credor o seqüestro de quantia respectiva não apenas no caso de preterimento do direito de

precedência, mas na hipótese de não alocação orçamentária do valor necessário à satisfação do débito.

Estabelece que o Presidente do Tribunal que retardar ou frustrar a liquidação regular dos precatórios além de incorrer em crime de responsabilidade, responderá perante o CNJ.

Estabelece que no momento do pagamento efetivo dos créditos em precatórios independentemente de regulamentação dele deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial.

Prevê que lei complementar poderá estabelecer regime especial para pagamento de crédito de precatórios, dispondo inclusive sobre: vinculações à receita corrente líquida; incidência de encargos e forma e prazo para liquidação.

No art. 2º, a PEC insere novo artigo no ADCT, instituindo regime especial de pagamento de precatórios pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, a vigorar enquanto a lei complementar, prevista na PEC no art. 100, não seja editada.

A proposição prevê regime especial facultativo aos entes da Fazenda Pública, os quais optarão: pelo depósito em conta especial do valor calculado percentualmente sobre as respectivas receitas correntes líquidas; ou pela adoção do regime especial pelo prazo de até quinze anos, caso em que o percentual a ser depositado na conta especial do valor calculado percentualmente sobre as respectivas receitas correntes líquidas corresponderá, anualmente, ao saldo dos precatórios devidos, em seu valor real, em moeda corrente, acrescido pelo índice oficial de correção e percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, excluída a incidência de

juros compensatórios, diminuído das amortizações e dividido pelo número de anos restantes no regime especial de pagamento.

A proposta estabelece que os recursos referidos serão distribuídos da seguinte forma, após o adimplemento dos acordos judiciais: sessenta por cento serão destinados ao pagamento dos precatórios por meio do leilão; e quarenta por cento serão destinados a pagamento à vista de precatórios não quitados na forma do inciso I, em ordem única e crescente de valor.

Foram apensadas 14 propostas de emenda à proposição principal. Passo a descrevê-las resumidamente:

A PEC nº 116 de 2003, de autoria do Deputado Wilson Santiago, acrescenta § 2º-A ao art. 100 da Constituição Federal. Prevê que o depósito a que se refere o § 2º do referido artigo será feito em duodécimos mensais da dotação orçamentária global, destinada ao pagamento de precatórios, da entidade condenada a efetivá-lo por sentença judicial transitada em julgado, e limitar-se-á, no caso dos Municípios, a cinco por cento do somatório da receita realizada de impostos e transferências previstas nesta Constituição, observado o disposto no § 3º.”

A PEC nº 250 de 2004, de autoria do Deputado José Militão, introduz parágrafo ao art. 100 da Constituição Federal, criando ordem de crédito de natureza alimentícia, de pagamento prioritário, para os que têm idade igual ou superior a sessenta e cinco anos. Prevê que o *crédito de natureza alimentícia, cuja idade do titular é igual ou superior a sessenta e cinco anos, tem preferência de pagamento sobre os demais créditos de mesma natureza que constem de ordem de precatórios.*”

A PEC nº 290 de 2004, de autoria do Deputado Eduardo Sciarra, acrescenta parágrafos ao art. 100 da Constituição, para admitir a penhora de bens públicos quando do descumprimento das normas referentes a precatórios. Prevê que não sendo liquidado o débito oriundo de sentença transitada em julgado no prazo e forma previstos no art. 100, poderá o credor, no exercício seguinte ao do pronunciamento da decisão exequenda, requerer ao Presidente do Tribunal que a proferir que determine o seqüestro da quantia

necessária à satisfação do débito. Estabelece que não se obtendo os valores necessários à liquidação do débito até o fim do exercício seguinte ao do seqüestro, na forma prevista no §7º do art. 100, poderá o credor requerer ao Presidente do Tribunal que proferiu a decisão exequenda que sejam penhorados bens não afetados à prestação de serviços públicos e que constem do cadastro patrimonial da pessoa jurídica de direito público devedora, tantos quantos sejam necessários à satisfação do crédito, aplicando-se a partir da penhora as disposições processuais que disciplinam arrematações judiciais, sendo obrigatória a intervenção do Ministério Público em todos os atos processuais que antecederem à expedição da Carta de Arrematação ou de Adjudicação. Também prevê que poderá a Fazenda Pública, antes de expedida a Carta de Arrematação ou de Adjudicação, remir os bens penhorados, depositando à disposição do Tribunal o valor pelo qual hajam sido arrematados ou adjudicados.

A PEC nº 467 de 2005, de autoria do Carlos Souza, Altera os arts. 34, 35, 36 e 100 da Constituição Federal, para estabelecer penalidades para os entes públicos inadimplentes e seus administradores, quanto ao pagamento dos precatórios. Insere alínea “f” ao inciso VII do art. 34, incluindo no orçamento das entidades de direito público, verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, e seu pagamento até o final do exercício seguinte. Insere inciso V ao art. 35, deixando de incluir, no orçamento das entidades de direito público, a verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, ou deixar de realizar o pagamento até o final do exercício seguinte. Insere incisos V e VI ao art. 36, estabelecendo como requisitos para decretação de intervenção federal: provimento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de representação da parte prejudicada, na hipótese do art.34, VII, f; e provimento, pelo Tribunal de Justiça, de representação da parte prejudicada, na hipótese do art. 35, V. Insere §7º, ao art. 100, prevendo que O Chefe do Poder Executivo que deixar de incluir na lei orçamentária anual a verba necessária ao pagamento dos precatórios requisitados ou deixar de fazer o respectivo pagamento incorrerá em crime de responsabilidade, além de responder por ato de improbidade.”

A PEC nº 572 de 2006, de autoria do Deputado Marcelo Teixeira, introduz parágrafo no art. 100 da Constituição Federal tornando prioritário o pagamento de precatórios dos que tiverem idade superior a sessenta e cinco anos.

A PEC nº 527 de 2006, de autoria da Deputada Edna Macedo, introduz parágrafo no art. 100 da Constituição Federal, retirando idosos e portadores de doença grave ou incapacitante da ordem de precatórios. Estabelece que os *“créditos de quaisquer naturezas, inclusive alimentícia, de idoso e/ou de portadores de doença grave ou incapacitante, independem de precatórios, devendo os pagamentos serem efetuados imediatamente após o trânsito em julgado da sentença condenatória”*.

A PEC nº 588 de 2006, de autoria do Deputado André Zacharow, dá nova redação ao § 3º do artigo 100 da Constituição Federal. Prevê que o disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações, definidas em lei como de pequeno valor, bem como aos precatórios de natureza alimentar devido aos credores idosos, com mais de sessenta anos, que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital e Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado, os quais deverão ser pagos em espécie, e em primeiro lugar, seguindo a ordem de apresentação destes precatórios.

A PEC nº 67 de 2007, de autoria do Deputado Antonio Carlos Pannuzio, acrescenta § 7º ao art. 100 da Constituição Federal. Prevê que os pagamentos de qualquer natureza devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, em favor de pessoas físicas com mais de setenta anos de idade terão preferência sobre quaisquer outros e dar-se-ão na ordem etária inversa dos beneficiários.

A PEC nº 69 de 2007, de autoria do Deputado Cleber Verde, dá *nova redação ao § 3º do artigo 100 da Constituição Federal, para dar prioridade ao pagamento de precatórios para idosos e aposentados. Prevê que o disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações, definidas em lei como de pequeno valor, bem como aos precatórios devidos aos credores aposentados e aos credores idosos, com mais de sessenta*

anos, que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital e Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado, os quais deverão ser pagos em espécie, seguindo a ordem de apresentação específica para esses precatórios.

A PEC nº 153 de 2007, de autoria do Dr. Nechar, dá nova redação ao § 3º do artigo 100 da Constituição Federal, para dar prioridade ao pagamento de precatórios a idosos e portadores de doenças graves ou deficiências física e mental. Prevê que o disposto no *caput* do artigo 100, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor, bem como aos precatórios devidos aos credores idosos e aos portadores de doenças graves ou deficiências física e mental que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital e Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado, os quais deverão ser pagos em espécie, seguindo a ordem de apresentação específica para esses precatórios.

A PEC nº 243 de 2008, de autoria do Deputado Nelson Goetten, introduz parágrafo no art. 100 da Constituição Federal, retirando idosos e portadores de doença grave ou incapacitante da ordem de precatórios. Prevê que os créditos de quaisquer naturezas, inclusive alimentícia, de idoso e/ou de portadores de doença grave ou incapacitante, independem de precatórios, devendo os pagamentos serem efetuados imediatamente após o trânsito em julgado da sentença condenatória.

A PEC nº 329 de 2009, de autoria do Deputado Valtenir Pereira, acrescenta parágrafo ao artigo 100 da Constituição Federal, estabelecendo percentual mínimo de aplicação das receitas e transferências constitucionais de estados e municípios no pagamento de débitos constantes de precatórios judiciais. Estabelece que os *estados e municípios destinarão, no mínimo, cinco por cento de suas receitas e transferências constitucionais para o pagamento de débitos constantes de precatórios judiciais, direcionando eventuais sobras de recursos financeiros desta destinação para aplicação: na manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental e na educação infantil, no caso dos municípios; no aparelhamento das Defensorias Públicas e do Ministério Público, no caso dos estados.*

A PEC nº 366 de 2009, de autoria do Deputado Carlos Willian, acresce art. 97 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e dá outras providências.

Resumidamente a PEC 366/2009, assim como a proposição principal, prevê regime especial facultativo aos entes da Fazenda Pública, os quais optarão: pelo depósito em conta especial do valor calculado percentualmente sobre as respectivas receitas correntes líquidas; ou pela adoção do regime especial pelo prazo de até quinze anos, caso em que o percentual a ser depositado na conta especial do valor calculado percentualmente sobre as respectivas receitas correntes líquidas corresponderá, anualmente, ao saldo dos precatórios devidos, em seu valor real, em moeda corrente, acrescido pelo índice oficial de correção e percentual de juros incidentes sobre a caderneta de popança, excluída a incidência de juros compensatórios, diminuído das amortizações e dividido pelo número de anos restantes no regime especial de pagamento.

Uma das diferenças mais importantes entre a PEC 366/2009 e a proposição principal é que a PEC 366/2009 não modificou o regramento original da CF/88 que observa a ordem cronológica de apresentação dos precatórios. A referida emenda prevê que os recursos serão distribuídos da seguinte forma, após o adimplemento dos acordos judiciais: sessenta por cento serão destinados ao pagamento dos precatórios por meio do leilão e quarenta por cento serão destinados a pagamento a vista de precatórios não quitados na forma do inciso anterior, obedecida a ordem cronológica de apresentação dos precatórios, pendentes de pagamento, no respectivo Tribunal.

Outra diferença importante é o fato desta proposição não prever criação de regime especial no art. 100 da CF/88 e sim no ADCT.

A PEC nº 395 de 2009, de autoria do Deputado Guilherme Campos, altera o art. 100 da Constituição Federal e acrescenta o art. 97 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, instituindo regime especial de pagamento de precatórios pelos Estados, Distrito Federal e Municípios. A emenda também prevê regime especial de pagamento

de precatórios, porém apresenta aspectos diferentes da proposição principal. Uma das diferenças mais importantes entre a PEC 395/2009 e a proposição principal é que a PEC 395/2009 não modificou o regramento original da CF/88 que observa a ordem cronológica de apresentação dos precatórios.

Resumidamente a PEC 395/2009, assim como a proposição principal, prevê regime especial facultativo aos entes da Fazenda Pública, os quais optarão: pelo depósito em conta especial do valor calculado percentualmente sobre as respectivas receitas correntes líquidas; ou pela adoção do regime especial pelo prazo de até quinze anos, caso em que o percentual a ser depositado na conta especial do valor calculado percentualmente sobre as respectivas receitas correntes líquidas corresponderá, anualmente, ao saldo dos precatórios devidos, em seu valor real, em moeda corrente, acrescido pelo índice oficial de correção e percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, após a promulgação da emenda, excluída a incidência de juros compensatórios, diminuído das amortizações e dividido pelo número de anos restantes no regime especial de pagamento.

Prevê que para saldar os precatórios, vencidos e a vencer, pelo regime especial, os Estados, Distrito federal e Municípios devedores depositarão mensalmente, em conta especial criada para tal fim, 1/12 (um doze avos) do valor calculado percentualmente sobre as respectivas receitas correntes líquidas apuradas no segundo mês anterior ao mês de pagamento, sendo que esse percentual, calculado no momento de opção pelo regime .

Estabelece que cinquenta por cento dos recursos dos que optarem pelo regime especial serão utilizados para pagamento de precatórios em ordem cronológica única de apresentação dos mesmos.

É importante salientar a referida proposição não extingue a observância constitucional da ordem cronológica de apresentação dos precatórios.

Outra diferença importante entre a referida proposição e a principal é que a PEC 395/2009 dispõe que lei complementar poderá estabelecer regime especial para pagamento de crédito de precatórios de Estados,

Distrito Federal e Municípios, dispondo sobre vinculações a receita corrente líquida e forma e prazo de liquidação. A PEC principal estabelece que lei complementar poderá dispor, além de vinculações a receita corrente líquida e forma e prazo de liquidação, sobre incidência de encargos.

As Propostas de Emenda à Constituição vem a esta Comissão para análise de sua admissibilidade nos termos do art. 32, inciso IV, alínea b e 202 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

Preliminarmente, observamos que não se encontra presente nenhum dos óbices circunstanciais que impeçam que a Constituição seja emendada (art. 60, §§ 1º e 5º, da Constituição Federal).

Também está satisfeito o requisito da iniciativa da proposição (art. 60, I, da Constituição Federal).

Quanto aos óbices materiais, a Carta Política prevê, no § 4º de seu art. 60, os parâmetros para a admissibilidade das propostas de emenda à Constituição. Estabelece ela que não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

II - o voto direto, secreto, universal e periódico;

III - a separação dos Poderes;

IV - os direitos e garantias individuais.

Essa norma é um limite geral e amplo a qualquer limitação que se pretenda fazer à Constituição Federal por meio de emenda constitucional.

A Constituição previu um processo destinado a restringir a autonomia do seu aplicador, se a emenda for tendente a abolir qualquer dos incisos do § 4º, do art. 60 da CF/88, será proibida sua deliberação.

Esses são, portanto, os limites balisadores da análise que passamos a efetuar dos dispositivos da Proposta de Emenda à Constituição nº 351, de 2009 e das proposições apensadas.

As proposições em análise não tratam de matéria relativa aos itens I, II e III, restando realizar a análise quanto ao item IV.

Entendo que as PECs nºs 116/2003; 250/2004; 290/2004; 467/2005; 527/2006; 572/2006; 588/2006; 67/2007; 69/2007; 153/2007; 243/2008; 329/2009 e 395/2009 são constitucionais, portanto admissíveis.

Com relação à proposição principal, PEC 351/2009, passo a fazer algumas considerações.

O exemplo mais evidente de direito fundamental em que a matéria em questão prevê modificações, está previsto no inciso XXXVI, do art. 5º da CF/88 que estabelece que '*a lei não prejudicará o **direito adquirido**, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*'. Tal dispositivo constitucional está entre os direitos e garantias individuais, portanto *cláusula pétrea*.

Quando uma emenda constitucional prevê modificação em algum direito ou garantia individual, só não impera inconstitucionalidade se a alteração é para estender ou melhorar a garantia.

"Primeiramente cabe ressaltar que a Constituição Federal de 1988 determinou por meio do artigo 33, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que a quitação de precatórios por parte da Fazenda Pública poderia se dar em até oito anos. O legislador constitucional teve como objetivo dar um prazo "razoável" aos entes federativos para acertarem suas finanças, em vista dos saldos deficitários herdados dos regimes anteriores.

Exaurido o prazo previsto no artigo 33, do ADCT, muitos entes federativos continuaram e continuam in moracom suas obrigações

judiciais. Diante da falência total do estado brasileiro, as verbas orçamentárias para honrar obrigações judiciais são mínimas, e os governantes não têm o menor interesse político em quitá-las.

Em face desse quadro caótico, o legislador constitucional introduziu em nosso ordenamento jurídico a Emenda Constitucional nº 30, de maneira a tornar jurídica essa omissão da Fazenda Pública em saldar seu passivo judicial.

*Com efeito, a Emenda Constitucional nº 30, através de seu artigo 2º acresceu no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias o artigo 78. Esse dispositivo prevê que com exceção dos precatórios de pequeno valor (definidos em lei), os de natureza alimentícia, os mencionados no art. 33, do ADCT e os que já tiverem seus recursos liberados, os demais pendentes de pagamento e oriundos de ações iniciais ajuizadas até 31 de dezembro de 1999, poderão ser quitados no prazo de até dez anos, em prestações anuais, iguais e sucessivas, **sem qualquer alteração da ordem cronológica e de forma de correção, respeitado os direitos adquiridos** (grifo nosso).*

*Dez anos, **era** um período demasiadamente longo para receber ressarcimento de um direito violado pela Fazenda Pública, **porém o legislador inovou ao dar poder liberatório de tributos das parcelas não pagas** (grifo nosso). Nas relações processuais de Direito Privado jamais seria admitido que o credor de certa obrigação aguarde até dez anos para recebê-la. Mas, a Fazenda Pública sempre gozou de privilégios em detrimento dos particulares.*

*No entanto, o mesmo caput do artigo 78 inovou **também** ao estabelecer que o precatório é passível de cessão. Cessão é um instituto de Direito Civil previsto nos artigos 1.065 e seguintes, do Código Civil, onde o titular de um crédito pode transferi-lo para terceiro.*

*Com essas inovações surge um novo título de crédito. Afinal, os créditos oriundos de precatório valem o valor consignado no título, estando limitados aos direitos nele contido o que enseja **literalidade**. Por outro lado, a obrigação estabelecida no precatório é independente de qualquer outra, por ser*

*um título líquido, certo e exigível, não há mais o que se questionar judicialmente, assim o precatório é, outrossim, um título **autônomo**. E finalmente, com a viabilidade de cessão dos créditos oriundos de precatório, este título tem uma nova característica, a **abstração**, uma vez que fica segregado do direito originário.”¹*

Cumprе salientar que é inquestionável que a cessão de direitos em precatórios é um título de crédito, portanto direito adquirido. Tal direito está previsto no art. 5º da CF/88 que prevê diversos direitos e garantias fundamentais e em especial os direitos e deveres individuais e coletivos, o que implica em cláusulas pétreas.

“O interesse na aquisição de um precatório está contemplado pelo § 2º, do art. 78 do ADCT, que estabelece poder liberatório do pagamento de tributos de entidade devedora no caso de negativa de liquidação da prestação anual do título. O caput do art. 78 estabelece que o precatório pode ser parcelado em até dez prestações anuais, contudo incorrendo a entidade devedora no inadimplemento da prestação anual, o credor pode empregar o valor respectivo para quitar obrigações tributárias. Além do precatório ter poder liberatório para pagamento de tributos, tem a possibilidade de servir como garantia do juízo em execuções fiscais. Sendo assim é importante salientar que tais títulos de crédito podem servir como moeda para pagamento de tributos e caução para discussões judiciais acerca de tributação.”¹

Apesar da legislação Estadual e Municipal facilitar a compensação de débitos com créditos, algumas situações ainda não são abarcadas, podendo ser, entretanto, solucionadas por meio de ações judiciais. Atualmente, a jurisprudência pátria já aceita a indicação de precatórios para pagamento de débitos decorrentes de ações judiciais, e como garantia de Execuções Fiscais, mesmo que os precatórios tenham sido cedidos.

¹ JUS Navegandi <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=843> A Emenda Constitucional 30 e o poder liberatório para o pagamento de tributos. Teodoro Malta Campos

¹ JUS Navegandi <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=843> A Emenda Constitucional 30 e o poder liberatório para o pagamento de tributos. Teodoro Malta Campos

A disciplina prevista na EC. Nº 30/2000 não foi suficiente para a normalização da situação das dívidas das Fazendas Públicas. Com o passar dos anos, a questão foi adquirindo contornos cada vez mais graves, devido ao somatório da inadimplência ao acréscimo de juros moratórios aviltantes por um crescimento acima das receitas tributárias dos entes devedores.

Mesmo com as facilidades os entes continuaram inadimplentes, devido à falta de vontade política de efetuar os pagamentos; ao crescimento do estoque dos precatórios; e ao elevado número de precatórios de pequeno valor, objeto de pagamento a parte, conforme dispõe o art. 100 da CF/88.

Para tentar solucionar o problema, foi apresentada a Proposta de Emenda à Constituição ora sob exame.

As inovações trazidas no âmbito do art. 100 da Constituição Federal não necessitam maiores questionamentos, eis que se trata de disciplina compatível com o Direito já vigente. Mas as soluções inovadoras no âmbito do ADCT importam efeitos jurídicos muito relevantes.

Atualmente há duas formas de liquidação dos precatórios: a sistemática prevista no art. 100 da CF/88 e a prevista no art. 78 do ADCT.

“Na metodologia do art. 100, os valores correspondentes aos débitos provenientes de decisão judicial são objeto de previsão na lei orçamentária do exercício seguinte e o pagamento se faz segundo a ordem cronológica de apresentação dos precatórios. No sistema do art. 78 do ADCT há previsão de que os pagamentos dos valores dos precatórios expedidos a partir de ações ajuizadas depois de 31 de dezembro de 1999, sejam parcelados em dez anos. A sistemática é a mesma do art. 100.”²

A PEC 351/2009 pretende criar uma terceira solução a ser adotada facultativamente pelos integrantes da Fazenda Pública, quando extingue a ordem cronológica, bem como viola direito adquirido, ao retroagir índice da correção.

² Da inconstitucionalidade da PEC nº 12 “PRECATÓRIOS” Marçal Justen Filho

Passo a descrever os pontos da proposta suscetíveis de discussão:

“O primeiro ponto reside no fato de os entes da federação serem liberados de incluir nas suas leis orçamentárias verbas necessárias e suficientes para a liquidação dos precatórios.

O segundo ponto consiste em não haver data determinada de pagamento das dívidas, pois há uma desvinculação entre o valor das verbas estatais alocadas para o pagamento e o valor das dívidas a serem pagas, tornando-se impossível estimar quando o débito será liquidado.

*Um terceiro ponto se refere ao fato de não existir previsão do montante dos recursos que serão alocados pelo ente para a liquidação dos precatórios, ou seja o valor dos recursos destinados à liquidação dos precatórios dependerá **da receita líquida do ente devedor** (grifo nosso).*

Os pontos a seguir são ainda mais relevantes e implicam em inconstitucionalidade. Passo a descrevê-los: (grifo nosso)

Em primeiro lugar o ponto que diz respeito a sistemática adotada pela PEC 351/2009 que acaba com a ordem cronológica de pagamento dos precatórios. A emenda traz duas opções de pagamento: quarenta por cento dos recursos serão destinados ao pagamento à vista, em ordem crescente de valor, ou seja, independente da data de apresentação do precatório, terão preferência os créditos de menor valor; e sessenta por cento serão destinados ao pagamento por meio de leilão, ou seja o critério é o de maior desconto ofertado pelo credor.

*A proposta consiste em ser aplicada sobre os precatórios pendentes de pagamento **inclusive sobre o período anterior à promulgação desta emenda** (grifo nosso).²*

O outro ponto relevante se refere à correção pela caderneta de poupança retroativa. A redação proposta para o parágrafo 11 do artigo 100

² Da inconstitucionalidade da PEC nº 12 “PRECATÓRIOS” Marçal Justen Filho

da CF, na PEC 351/2009, prevê que: "A correção de valores de precatórios pendentes de pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de correção e percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios".

"A adoção desse novo critério de correção, diga-se de pronto, implicaria redução substancial do valor a que têm direito os credores de precatórios em geral, tanto maior quanto maior for o prazo de seu pagamento (como no caso daqueles parcelados em dez anos). O referido parágrafo, além de afetar não apenas os precatórios de estados, Distrito Federal e municípios, como também os devidos pela União Federal, poderia também afetar: (a) os precatórios parcelados na forma do artigo 78 do ADCT e (b) até mesmo os precatórios já expedidos.

O índice oficial de correção incidente sobre a caderneta de poupança é, atualmente, a Taxa Referencial (TR). A alteração de critério não pode atingir os precatórios parcelados na forma do artigo 78 do ADCT, que devem ser liquidados 'pelo seu valor real'. A redação do parágrafo 11 deve ser alterada para esclarecimento desse ponto. Deve-se excepcionar de forma clara que a alteração do critério não afetará os precatórios já expedidos — e que já vêm sendo pagos, no caso da união Federal —, pois do contrário haveria evidente mudança de regra no meio do jogo, com sérias e graves consequências para a imagem do país."³

A forma mais justa de aplicar tal critério seria incluir no texto a expressão 'após a promulgação da emenda', salvando as relações jurídicas pretéritas.

Os argumentos questionados implicam em retirar dos créditos a característica de liquidez e certeza, ferindo direito adquirido dos credores que tem um título judicial para receber. Como direito adquirido é uma garantia individual, é *cláusula pétrea*. Sendo assim, a matéria em debate ao restringir direito e garantia individual, ou direito adquirido, está violando *cláusula pétrea*.

“A PEC 351/2009 pretende a alteração dessa sistemática, eis que a ordem judicial não mais necessitará ser atendida pela Fazenda Pública. Mas precisamente, a eficácia da decisão jurisdicional passará a ser somente subordinada a um juízo político externo à função judicativa.

É fato que a Fazenda Pública já não paga suas dívidas, portanto um dos argumentos é de que PEC 351/2009 estaria apenas formalizando essa situação de fato, prevendo que as medidas propostas implicam em um cenário menos danoso para os credores. O ponto chave para a análise jurídica das inovações consiste no seguinte questionamento: a compatibilidade com o sistema jurídico vigente. O argumento de que as alterações propostas já estão consolidadas na prática, não autoriza a revogação de princípios e regras constitucionais que não comportam revogação ou modificação.

Na verdade o procedimento correto é o inverso, ou seja a solução para a desconformidade entre a disciplina jurídica e a prática verificada no mundo dos fatos reside em se implementarem medidas estatais destinadas a transformar a garantia constitucional em prática correta. Em outras palavras, a solução para práticas que infringem os direitos e garantias fundamentais do Estado Democrático de Direito reside não na revogação dos princípios constitucionais, mas na forma das condutas fáticas.’¹²

Sendo assim, o fato dos Estados e o Municípios estarem endividados, deixando de liquidar suas dívidas, inclusive as provenientes de precatórios, implica num estudo das normas constitucionais para eliminar tal irregularidade. Ademais, na hipótese desse tipo de confronto as normas constitucionais devem prevalecer. Sem contar o disparate e o desleixo de alguns Estados e Municípios, que não pagam, chegando ao ponto de em alguns casos gastarem mais com publicidade de seus feitos, do que com o pagamento de suas obrigações constitucionais com os precatórios.

³ <http://www.conjur.com.br/2009-abr-06/pec-precatorios-cria-distorcões-juridicas-economicas?pagina=2>
Consultor Jurídico www.conjur.com.br Luiz Felipe Coutinho Dias de Souza e Daniel Gatschnigg Cardoso

² Da inconstitucionalidade da PEC nº 12 “PRECATÓRIOS” Marçal Justen Filho

É claro que existem Estados e Municípios em dificuldades, que merecem a nossa atenção, fato que nos estimula a encontrarmos uma solução, o que acabará obrigando alguns maus pagadores a começarem a pagar os seus débitos com precatórios.

*“Outro argumento que não tem base consistente é o da existência da Emenda nº 30, já mencionada acima, que propõe modificação no regime de precatórios, alterando a disciplina original de pagamento, determinando prazo de dez anos para sua liquidação. Tal fundamento não procede, pois em primeiro lugar tem uma ADIN pendente de julgamento no STF (nº 2.356), com dois votos favoráveis, visando a declaração da inconstitucionalidade das modificações. Em segundo lugar, a referida emenda propõe apenas o parcelamento dos débitos, permitindo um fracionamento em dez anos, não alterando a sistemática de pagamento, nem eliminando a ordem cronológica dos precatórios, nem permitindo leilão como forma de conseguir desconto para abatimento dos débitos, **e nem alterando qualquer critério de correção.** (grifo nosso)”²*

Entendo que a parte da PEC 351/2009 que insere alterações no art. 100 da CF/88 é admissível, salvo o inciso II, do § 12, do mesmo artigo, presente no art. 1º da emenda.

Lei complementar não poderá estabelecer regime especial para pagamento de crédito de precatórios, dispondo sobre incidência de encargos, pois o credor dispõe de um título judicial líquido e certo, que é um direito adquirido proveniente de uma decisão do Poder Judiciário, sendo inclusive passível de cessão de direito. Consequentemente não pode o legislador infraconstitucional limitar garantia individual prevista pelo Poder Constituinte Originário. Sendo assim, considero o inciso II, do § 12, do art.100, presente no art. 1º da emenda inadmissível.

Também consta na proposição uma compensação dos precatórios com débitos dos credores para com a Fazenda Pública devedora.

² Da inconstitucionalidade da PEC nº 12 “PRECATÓRIOS” Marçal Justen Filho

Entretanto ao estipular o momento da compensação quando do pagamento dos precatórios, a PEC 351/2009 praticamente inviabiliza a cessão dos mesmos. Isso se deve ao fato de que na prática vincularia o precatório a um evento posterior a cessão, levantando dúvidas de constitucionalidade, pois não existe a previsão da compensação pelo motivo contrário, observando o princípio da isonomia. Além do que compensar contra débitos depois que se expediu o precatório, seria modificar unilateralmente o sentido do direito do valor líquido e certo a ser recebido pelo credor, perdendo a característica de liquidez e certeza já comentada anteriormente, o que violaria cláusula pétrea. Para sanar esse ponto, estamos propondo uma emenda de redação substituindo a expressão “do momento do pagamento do precatório” para a expressão “do momento da expedição do precatório”, que garantirá a constitucionalidade, já que o precatório passará a ser expedido pelo seu valor líquido, já abatida a compensação, sem abordar o mérito, mas tão somente adaptando a proposição para permitir sua admissibilidade.

As ponderações acima levam a conclusão de que a PEC 351/2009 é admissível na parte que propõe alterações no art. 100 da CF/88, inadmissível em parte do § 9º e no inciso II, do § 12, todos do art.100, presente no art. 1º da emenda e inadmissível na parte que insere art. 97 no ADCT, já que as mudanças no art. 97, propostas na referida emenda, se perdem em todo o formato, no fim da ordem cronológica e na alteração de índice de correção retroativos. A simples supressão desses pontos torna o arcabouço da proposição do art. 97 do ADCT, totalmente inócuo, inconsistente, o que faz com que toda a proposição seja inconstitucional. Resta a opção, caso a PEC ao final seja aprovada, do legislador editar lei complementar, criando o regime especial, preservando os pontos das garantias previstos na CF/88.

Entendo que a PEC nº 366, de 2009, de autoria do Deputado Carlos Willian é inadmissível. Apesar de corrigir parcialmente a inconstitucionalidade da PEC 351/2009, a PEC 366/2009 peca por não ter previsto no art. 100 a criação do regime especial, a exemplo da proposição principal, sendo assim todo o arcabouço da sua proposição está fundado em

algo contraditório ao previsto no corpo permanente da Constituição, violando princípios fundamentais.

A principal diferença com a proposição principal reside no fato de que a PEC 351/2009 estabelece a possibilidade de regime especial pelo legislador, através de Lei Complementar e sua proposta no art. 97 do ADCT se dá enquanto tal lei não for editada.

A PEC 366/2009 prefere suprimir esta instância e ao mesmo tempo afrontar vários princípios previstos na CF/88, além de conter nela mesma pontos de constitucionalidade duvidosa pela semelhança com a PEC 351/2009.

A PEC 395/2009 também preserva a ordem cronológica; descreve melhor a composição das receitas líquidas dos entes federados; muda o índice de correção dos precatórios, somente após a promulgação da emenda; estabelece a preferência aos idosos, porém vinculando a caracterização do idoso à data da expedição do precatório.

Permite de forma mais clara e precisa a cessão dos precatórios, atingindo o objetivo das PECs 351/2009 e 366/2009, com mais respeito à Constituição Federal, com maior concisão no texto e melhor elaboração de regras básicas; além de excluir a União da possibilidade de ingresso no regime especial, já que a União é cumpridora de seus compromissos, o mesmo não ocorrendo com Estados e Municípios em situação difícil.

A PEC 395/2009 altera o art. 100 da CF/88, prevê a possibilidade de lei complementar editar regime especial, porém ao contrário da PEC 351/2009, exclui das atribuições do regime especial a alteração da incidência de encargos, suprimindo aquela inconstitucionalidade.

A PEC 395/2009 propõe a compensação dos precatórios com débitos dos detentores desses títulos com a Fazenda Pública devedora, mas diferentemente da PEC 351/2009, estabelece como momento da compensação a expedição dos precatórios e não o momento do pagamento, preservando o

princípio de liquidez e certeza no título do precatório, já que ele seria expedido pelo seu valor líquido, já abatida a compensação prevista.

A PEC 395/2009 preserva o poder liberatório de tributos, caso persista a inadimplência no regime especial, assim como aumenta os índices de pagamento de Estados e Municípios, em relação às PECs 351/2009 e 366/2009.

Assim sendo, a PEC 395/2009 supre a lacuna deixada por parte da PEC 351/2009 e pela PEC 366/2009, inadmitidas por este relator. Se considerarmos os pontos da PEC nº 395/2009, que corrigiram algumas inconstitucionalidades da PEC 351/2009, verificamos que a proposição atenderá à necessidade de Estados e Municípios devedores de precatórios, além do que obrigará a estes entes alocarem compulsoriamente, sob pena de sequestro de recursos vinculados às suas receitas, além de preservar direitos dos credores.

A PEC 395/2009 possui conteúdo para, caso seja transformada em norma legal, conciliar os problemas dos entes devedores com direitos fundamentais dos credores, assegurados pela Constituição Federal.

Ante o exposto voto pela admissibilidade das Propostas de Emenda à Constituição nºs 116/2003; 250/2004; 290/2004; 467/2005; 527/2006; 572/2006; 588/2006; 67/2007; 69/2007; 153/2007; 243/2008; 329/2009 e 395/2009; pela inadmissibilidade da PEC nº 366/2009; e pela admissibilidade da PEC nº 351/2009, nos termos das emendas anexas.

Sala da Comissão, em de de 2009.

Deputado **EDUARDO CUNHA**

Relator

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA
PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 351, DE 2009

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

Autor: Senado Federal

Relator: Deputado EDUARDO CUNHA

EMENDA SUPRESSIVA Nº 1

Suprima-se da PEC 351, de 2009 o inciso II, do § 12, do art. 100, previsto em seu art. 1º.

Sala da Comissão, em de de 2009.

Deputado **EDUARDO CUNHA**

Relator

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA
PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 351, DE 2009

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

Autor: Senado Federal

Relator: Deputado EDUARDO CUNHA

EMENDA SUPRESSIVA Nº 2

Suprima-se da PEC 351, de 2009 todo o seu art. 2º.

Sala da Comissão, em de de 2009.

Deputado **EDUARDO CUNHA**

Relator

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA
PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 351, DE 2009

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

Autor: Senado Federal

Relator: Deputado EDUARDO CUNHA

EMENDA REDACIONAL Nº 1

Dê-se ao § 9º do art. 100, previsto no art. 1º da PEC 351/2009 a seguinte redação:

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

Sala da Comissão, em de de 2009.

Deputado **EDUARDO CUNHA**

Relator