

Audiência pública revela crise financeira dos estados



Gilmar Mendes
Ministro do STF

A hermenêutica tradicional tem sido repensada diante de problemas

jurídicos e políticos que se impõem aos Estados democráticos. A complexidade de determinadas questões constitucionais e os debates postos acerca da legitimidade democrática da jurisdição constitucional têm desafiado a perpetuação do modelo tradicional de interpretação jurídica.

Daí porque se diz que a atividade interpretativa na jurisdição constitucional afasta-se cada vez mais do modelo clássico, calcado no mero contraste entre a norma questionada e a norma constitucional superior. Tal abordagem confere equivocadamente maior importância a uma pré-compreensão do instrumento processual do que à própria decisão do constituinte de lhe atribuir competência para dirimir a controvérsia constitucional.

Reconhecendo a obsolescência desse modelo, autores como Peter Häberle proclamam a necessidade de que os instrumentos de informação dos juízes constitucionais sejam ampliados, especialmente no que se refere às audiências públicas e às “intervenções de eventuais interessados”, assegurando-se novas formas de participação das potências públicas pluralistas na qualidade de intérpretes em sentido amplo da Constituição[1].

A relevância e a atualidade dessa proposição são inequívocas, uma vez que não são raras as hipóteses em que o substrato fático subjacente a determinadas demandas é tão rico e complexo que mina as possibilidades de o Judiciário, isoladamente, compreender as repercussões concretas de suas decisões. Nesses casos, a simples subsunção de normas e princípios abstratamente refletidos não parece suficiente para que se possa apreciar a relação entre a lei e o problema apresentado em face do parâmetro constitucional[2].

Principalmente no âmbito do controle abstrato de constitucionalidade, a complexificação das demandas exige esforço contínuo de averiguação da realidade que cerca a discussão jurídica posta. Hoje não há como negar a “comunicação entre norma e fato”, que constitui condição da própria interpretação constitucional[3]. O processo de conhecimento, aqui, envolve a investigação integrada de elementos

fáticos e jurídicos^[4].

É nesse contexto que se pensa a valorização de instrumentos processuais que garantam a participação de interessados no deslinde das controvérsias constitucionais, tal como ocorre com a realização de audiências públicas perante o Supremo Tribunal Federal.

No ordenamento pátrio, a possibilidade de convocar audiência pública é importante inovação da Lei 9868/99, que acentua a abertura do controle abstrato de constitucionalidade. O artigo 9º, § 1º, da lei autoriza o relator, após as manifestações do advogado-geral da União e do procurador-geral da República, em caso de necessidade de esclarecimento de matéria ou circunstância de fato ou de notória insuficiência das informações existentes nos autos, requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para emitir parecer sobre a questão ou fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos e pessoas com experiência e autoridade na matéria.

As audiências têm sido utilizadas pelo tribunal constitucional, portanto, em casos em que conhecimentos técnico-científicos ou mesmo da realidade social afiguram-se fundamentais para a solução da controvérsia na via do controle objetivo abstrato de constitucionalidade.

Até hoje, 18 delas já foram realizadas pelo STF, algumas em casos de especial relevância, como a ADI 3510/DF, em que se discutiu a constitucionalidade do uso de células-tronco embrionárias para fins terapêuticos, nos termos da Lei de Biossegurança, e a ADI 4815/DF, em que se questionou a proibição de biografias não autorizadas pelos biografados em face de dispositivos do Código Civil.

No último dia 21 de setembro, o Supremo Tribunal Federal concluiu audiência pública na qual foi debatida a possibilidade de utilização, pelos entes da federação, dos recursos dos depósitos judiciais e extrajudiciais, inclusive dos efetuados em litígios nos quais não são partes, para pagamentos de despesas diversas (precatórios, requisição de pequeno valor e capitalização de fundos de Previdência, entre outros).

A audiência foi realizada com o fito de subsidiar a análise da corte no âmbito da ADI 5.072/RJ, ajuizada pelo procurador-geral da República para questionar a constitucionalidade da Lei Complementar 147, de 27 de junho de 2013, do estado do Rio de Janeiro.

Essa lei estadual determina a transferência, para a conta vinculada de pagamento de precatórios, do valor correspondente a 25% dos depósitos judiciais e extrajudiciais existentes no Banco do Brasil, excluídos os valores correspondentes aos depósitos judiciais tributários, já transferidos ao estado, nos termos da legislação federal. Em março de 2015, a Lei Complementar 147 foi alterada pela Lei Complementar 163, do estado do Rio de Janeiro, e o percentual foi ampliado para 62,5% do valor dos depósitos.

No entender do procurador-geral da República, a legislação do Rio de Janeiro viola a competência privativa da União para legislar sobre direito civil e processual (artigo 22, I, CF), a iniciativa legislativa dos tribunais de Justiça (artigo 96, I), a imposição constitucional de o pagamento de precatórios fazer-se com as receitas correntes do estado (artigo 100, *caput*, CF), as normas constitucionais sobre instituição de empréstimos compulsórios (artigo 148, CF), as normas sobre transferência de recursos do Poder Executivo ao Poder Judiciário (artigo 168, CF), o direito de propriedade dos titulares dos depósitos judiciais (artigo 170, II), bem como a competência da União para disciplinar o funcionamento do sistema

financeiro nacional por lei complementar (artigo 192, CF).

Nesse contexto, se depósitos judiciais não são receitas públicas, mas apenas valores que transitam pelas contas públicas e que, especialmente no caso de depósitos de terceiros, em algum momento terão que ser devolvidos, e com correção, quais seriam as consequências de sua utilização cada vez mais frequente e substancial pelo Poder Executivo (ou mesmo pelo Poder Judiciário) para fazer frente a despesas correntes?

O tema toca aspecto muito sensível de nossa federação — a dívida pública, sobretudo a representada por precatórios judiciais. Trata-se de questão já enfrentada pelo STF em diferentes oportunidades e não parece, até o momento, ter sido solucionada. Ao contrário, segue sendo um problema atual, que desafia juristas e gestores públicos de diferentes níveis da federação.

Embora o objeto da ADI 5.072/RJ seja a lei complementar carioca, é evidente que a questão constitucional em debate não diz respeito apenas a esse estado-membro. O desafio dos precatórios atravessa várias fronteiras na federação e as boas — ou más — soluções construídas por alguns entes federados naturalmente tendem a ser replicadas. Aliás, é de conhecimento público a proliferação de legislações estaduais que regulamentam o uso de depósitos judiciais — tributários ou não — para pagamento de precatórios judiciais.

Diante dessas questões, no âmbito da audiência pública encerrada no último dia 21 de setembro, a corte procurou obter esclarecimentos relativos a temas como (i) a forma de contabilização pública dos montantes relativos aos depósitos judiciais; (ii) o tratamento orçamentário dos depósitos judiciais; (iii) os limites, em termos de valores, que devem ser observados pela legislação estadual; (iv) os riscos implicados nessa estratégia normativa, especialmente em relação ao problema do endividamento estadual; e (v) o procedimento de fiscalização e controle da utilização desses valores pelo ente estadual, sobretudo quando da sua devolução.

De um modo geral, a audiência permitiu que advogados públicos, secretários de estado, representantes do sistema financeiro, representantes da sociedade civil, auditores, economistas, magistrados e membros dos tribunais de contas e do Poder Legislativo apresentassem suas contribuições sobre a importância e os riscos da utilização dos recursos relativos aos depósitos judiciais pelos entes públicos.

Mais do que sustentações orais, o evento propiciou explicitações técnicas sobre os alcances e implicações econômicas, contábeis e atuariais das leis de utilização de depósitos judiciais^[5].

A partir das contribuições lançadas, pôde-se perceber que nem a própria classificação orçamentária desses recursos é pacífica entre os especialistas ouvidos. Para uns, seria receita extraorçamentária, para outros, orçamentária. Para uns, impacta no endividamento dos entes, para outros, não. Ou seja, parece que a utilização dos depósitos judiciais, especialmente com as inovações das legislações estaduais, demanda um estudo e regramento de âmbito nacional.

Não há dúvida de que a crise econômica, financeira e estrutural enfrentada pelo Estado brasileiro impacta no modelo federativo. O representante do governo da Paraíba, nesse sentido, muito ressaltou a perda de capacidade de investimento dos estados e municípios e a dificuldade destes em arcar com seus compromissos.

Também restou consignada a importância do regramento uniforme para a utilização desses recursos, de modo a definir as responsabilidades de cada um dos envolvidos, os critérios técnicos necessários para garantir que eventuais transferências respeitem os direitos dos depositários e a estabilidade do sistema financeiro.

Os diversos estados-membros representados, que, ao lado do Rio de Janeiro, vêm se utilizando, por meio de suas legislações estaduais, dos recursos dos depósitos judiciais para equilibrar compromissos financeiros, demonstraram como as questões debatidas na audiência repercutem em âmbito nacional. Inclusive, as reivindicações dos municípios para que também participem dessa solução demonstram bem isso.

Da mesma forma, o receio das instituições financeiras de virem a ser obrigadas a recompor os depósitos judiciais no momento do saque, diante de possível inadimplemento dos entes públicos, explicita as preocupações com o crescente endividamento dos entes federados. Será que os entes públicos, já com as finanças tão comprometidas, estão encontrando, na utilização dos depósitos judiciais, uma solução para seus problemas financeiros atuais ou um novo elemento de desequilíbrio financeiro para o futuro?

Nessa perspectiva, é necessário que nos atentemos para a estabilidade das finanças públicas, as preocupações para o crescimento da dívida consolidada, os riscos para o ajuste fiscal e o respeito à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Como ressaltado pelo representante da Secretaria do Tesouro Nacional, é preciso que tais recursos sejam contabilizados, em especial os valores oriundos de depósitos judiciais de particulares em que o estado não é parte no litígio, pois, em algum momento, deverão ser devolvidos.

Assim, é indispensável que seja dada total transparência à utilização dos recursos dos depósitos judiciais, quer pelos bancos, quer pelos tribunais de Justiça, quer pelos governos estaduais e municipais, assim como para a segurança jurídica do sistema como um todo.

Os bancos possuem a *expertise* necessária para a gestão dos depósitos que lhes são confiados. Os depósitos judiciais são hoje corrigidos pela Selic mais 0,5%. Será que os governos estaduais e municipais possuem estrutura econômica e financeira para garantir os pagamentos no momento do saque desses depósitos?

É essencial ainda refletir sobre a questão dos depósitos de grandes valores, bem como para ações vinculadas ao instituto da repercussão geral, hipóteses em que uma única decisão judicial poderá impactar de forma profunda no montante total dos valores depositados em juízo e em utilização pelos estados. Será que o fundo de reserva está desenhado de modo a suportar saques expressivos?

Vivemos um cenário de crescente aumento dos gastos públicos sem que haja a correspondente

ampliação das receitas públicas. A crise fiscal está obrigando os estados e municípios a se socorrerem dos recursos dos depósitos judiciais, inclusive de particulares. Considerando-se os riscos envolvidos, será que a solução é viável?

Em meio a tantos questionamentos, o certo é que esses debates serão valiosos para que a corte decida a matéria constitucional posta e considere a complexa realidade material que permeia o tema. A possibilidade de convocação de audiências públicas em sede de controle abstrato de constitucionalidade não é apenas importante meio de obtenção de informações e dados técnicos, mas também relevante instrumento que fortalece o caráter plural da jurisdição constitucional, ideia que se renova e se fortalece a cada audiência realizada.

Esta coluna é produzida pelos membros do Conselho Editorial do Observatório da Jurisdição Constitucional (OJC), do Instituto Brasileiro de Direito Público (IDP). Acesse o portal do OJC (www.idp.edu.br/observatorio).

[1] Cf. Häberle, Peter. *Hermenêutica Constitucional. A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: contribuição para a Interpretação Pluralista e “Procedimental” da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre, 1997, p. 47-48).

[2] Horst Ehmke, *Prinzipien der Verfassungsinterpretation*, in Ralf Dreier e Schwegmann, *Probleme der Verfassungsinterpretation*, Baden?Baden, 1976, p. 164 (172).

[3] Cf. Ernst Gottfried Marenholz, *Verfassungsinterpretation aus praktischer Sicht*, in *Verfassungsrecht zwischen Wissenschaft und Richterkunst: homenagem aos 70 anos de Konrad Hesse*, Heidelberg, 1990, p. 53 (54).

[4] Ernst Gottfried Marenholz, *Verfassungsinterpretation aus praktischer Sicht*, in *Verfassungsrecht zwischen Wissenschaft und Richterkunst: homenagem aos 70 anos de Konrad Hesse*, cit., p. 54.

[5] Sobre o modo de condução de audiências públicas, conferir [crítica](#) apresentada em coluna deste Observatório Constitucional publicada no dia 19 de setembro de 2015, de autoria do professor doutor Carlos Bastide Horbach

Date Created

03/10/2015