

Informativo comentado: Informativo 1051-STF

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO CONSTITUCIONAL

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

- É constitucional a previsão regimental de rito de urgência para proposições que tramitam na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, descabendo ao Poder Judiciário examinar concretamente as razões que justificam sua adoção.

LIBERDADE DE EXPRESSÃO

- Condenação do ex-Deputado Federal Daniel Silveira.

TEMAS DIVERSOS

- A Medida Provisória 144/2003, convertida na Lei nº 10.848/2004, que dispõe sobre a comercialização de energia elétrica, não viola o art. 246 da Constituição Federal.

DIREITO TRIBUTÁRIO

IMUNIDADE RECÍPROCA

- Sociedade de economia mista estadual prestadora exclusiva do serviço público de abastecimento de água potável e coleta e tratamento de esgotos sanitários faz jus à imunidade tributária recíproca.

DIREITO FINANCEIRO

FINANÇAS PÚBLICAS

- Não podem ser realizadas junto a instituições financeiras estatais operações financeiras com a finalidade de obtenção de crédito para pagamento de pessoal ativo, inativo e pensionista, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios.

DIREITO CONSTITUCIONAL

PROCESSO LEGISLATIVO

É constitucional a previsão regimental de rito de urgência para proposições que tramitam na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, descabendo ao Poder Judiciário examinar concretamente as razões que justificam sua adoção

A previsão regimental de um regime de urgência que reduza as formalidades processuais em casos específicos, reconhecidos pela maioria legislativa, não ofende o devido processo legislativo. A adoção do rito de urgência em proposições legislativas é matéria genuinamente interna corporis, não cabendo ao STF adentrar tal seara. Precedente.

Quando não caracterizado o desrespeito às normas constitucionais pertinentes ao processo legislativo, é defeso ao Poder Judiciário exercer o controle jurisdicional em relação à interpretação do sentido e do alcance de normas meramente regimentais das Casas Legislativas. STF. Plenário. ADI 6968/DF, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 20/4/2022 (Info 1051).

A situação concreta foi a seguinte:

Determinado partido político propôs ADI com o objetivo de ver declarada a constitucionalidade do art. 336 do Regimento Interno do Senado Federal e dos arts. 153 e 155 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Esses dispositivos tratam sobre as hipóteses nas quais a propositura que está sendo apreciada na Casa Legislativa poderá tramitar em regime de urgência. Confira:

REGIMENTO INTERNO DO SENADO FEDERAL

Art. 336. A urgência poderá ser requerida:

- I - quando se trate de matéria que envolva perigo para a segurança nacional ou de providência para atender a calamidade pública;
- II - quando se pretenda a apreciação da matéria na segunda sessão deliberativa ordinária subsequente à aprovação do requerimento;
- III - quando se pretenda incluir em Ordem do Dia matéria pendente de parecer.

Parágrafo único. As proposições referidas no art. 91, I e II, reservadas à competência terminativa das comissões, não poderão ser apreciadas em regime de urgência, salvo se da decisão proferida houver recurso interposto por um décimo dos membros do Senado para discussão e votação da matéria pelo Plenário.

REGIMENTO INTERNO DA CÂMARA DOS DEPUTADOS

Art. 153. A urgência poderá ser requerida quando:

- I - tratar-se de matéria que envolva a defesa da sociedade democrática e das liberdades fundamentais;
- II - tratar-se de providência para atender a calamidade pública;
- III - visar à prorrogação de prazos legais a se findarem, ou à adoção ou alteração de lei para aplicar-se em época certa e próxima;
- IV - pretender-se a apreciação da matéria na mesma sessão.

(...)

Art. 155. Poderá ser incluída automaticamente na Ordem do Dia para discussão e votação imediata, ainda que iniciada a sessão em que for apresentada, proposição que verse sobre matéria de relevante e inadiável interesse nacional, a requerimento da maioria absoluta da composição da Câmara, ou de Líderes que representem esse número, aprovado pela maioria absoluta dos Deputados, sem a restrição contida no § 2º do artigo antecedente.

Para o autor, a atribuição sem fundamento do regime de urgência representa uma grave interferência no devido processo legislativo. Isso porque o regime de tramitação de urgência é utilizado para encurtar o debate na Câmara e no Senado, dispensando a apresentação de pareceres das comissões. Logo, ao impor o regime de urgência sem critério, haveria uma ofensa ao papel das comissões do legislativo, que estão disciplinadas no art. 58 da CF/88:

Art. 58. O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação.

(...)

§ 2º Às comissões, em razão da matéria de sua competência, cabe:

- I - discutir e votar projeto de lei que dispensar, na forma do regimento, a competência do Plenário, salvo se houver recurso de um décimo dos membros da Casa;
- II - realizar audiências públicas com entidades da sociedade civil;
- III - convocar Ministros de Estado para prestar informações sobre assuntos inerentes a suas atribuições;

IV - receber petições, reclamações, representações ou queixas de qualquer pessoa contra atos ou omissões das autoridades ou entidades públicas;
V - solicitar depoimento de qualquer autoridade ou cidadão;
VI - apreciar programas de obras, planos nacionais, regionais e setoriais de desenvolvimento e sobre eles emitir parecer.
(...)

Inicialmente, cumpre fazer uma importante indagação: a ADI aqui analisada foi proposta em face de dispositivos dos regimentos internos da Câmara e do Senado. Isso é possível? É cabível ADI contra dispositivos do regimento interno?

SIM.

Existem diversos precedentes do STF que conhecem de ações do controle concentrado em face de normas regimentais das Casas Legislativas. De acordo com esses precedentes, a única condição para o conhecimento das ações é que haja ofensa direta ao texto constitucional.

A verificação da ofensa depende do exame do próprio conteúdo das normas constitucionais tidas por violadas. No caso concreto, a petição inicial da ADI argumenta que os regimentos internos violam o art. 58 da Constituição Federal, que disciplina minuciosamente as atividades das comissões parlamentares, cujos trabalhos estariam sendo diminuídos com a adoção do regime de urgência.

Desse modo, é possível conhecer da ação e julgar o seu mérito.

Quanto ao mérito, os argumentos do autor foram acolhidos pelo STF?

NÃO.

Não há violação ao devido processo legislativo, porque as normas dos Regimentos Internos reduzem as formalidades processuais para casos específicos, que foram aprovados pela maioria legislativa. Assim, não há ofensa ao art. 58 da CF/88.

A Constituição Federal deu relevância para os trabalhos das Comissões. A despeito disso, não há, no texto constitucional, norma que defina o momento de sua intervenção, sua oportunidade ou mesmo quais delas devem se manifestar.

Como houve um silêncio constitucional quanto ao momento e a oportunidade da atuação das Comissões, isso deve ser interpretado como sendo uma autorização que o constituinte deu para que o assunto seja disciplinado pelo Regimento Interno.

A opção regimental também se justifica por uma razão prática. A Câmara dos Deputados, por exemplo, tem mais de vinte comissões permanentes. Seria inviável – e até excessivamente custoso – imaginar que todas devam intervir nas apreciações de matérias legislativas.

Como o objeto dos trabalhos das Comissões não pode ser apenas o de chancelar uma proposta legislativa, mas o de efetivamente contribuir para esclarecer os representantes populares de todas as opções regulatórias possíveis, apenas os membros do Poder Legislativo é que devem decidir o melhor momento para submeter um tema à votação.

Por caber exclusivamente à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal o juízo acerca da suficiência das razões para uma determinada opção legislativa, a esses órgãos cabe, com exclusividade, a prerrogativa de definir o momento em que a votação será realizada.

No que tange especificamente às normas que disciplinam o regime de urgência, é necessária uma manifestação majoritária dos membros das Casas Legislativas para que o rito especial possa ser adotado, que, por sua vez, devem votar requerimento do qual conste hipótese apta a autorizar a adoção de regime. A prévia indicação das hipóteses autorizativas, somada à manifestação majoritária, tem por efeito o reconhecimento da urgência de determinado projeto de lei, sendo desnecessária a investigação sobre as razões que, concretamente, motivaram cada um dos parlamentares.

Portanto, a adoção do rito é matéria *interna corporis*, sendo defeso ao STF adentrar em tal seara, o que implicaria indevido controle jurisdicional sobre a interpretação do sentido e do alcance de normas meramente regimentais, infringindo o princípio da separação dos Poderes.

Em suma:

É constitucional a previsão regimental de rito de urgência para proposições que tramitam na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, descabendo ao Poder Judiciário examinar concretamente as razões que justificam sua adoção.

STF. Plenário. ADI 6968/DF, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 20/4/2022 (Info 1051).

Com base nesse entendimento, o Plenário do STF, por unanimidade, julgou improcedente o pedido formulado na ADI.

LIBERDADE DE EXPRESSÃO
Condenação do ex-Deputado Federal Daniel Silveira

ODS 16

A liberdade de expressão existe para a manifestação de opiniões contrárias, jocosas, satíricas e até mesmo errôneas, mas não para opiniões criminosas, discurso de ódio ou atentados contra o Estado Democrático de Direito e a democracia.

A Constituição garante a liberdade de expressão, com responsabilidade. A liberdade de expressão não pode ser usada para a prática de atividades ilícitas ou para a prática de discursos de ódio, contra a democracia ou contra as instituições.

Nesse sentido, são inadmissíveis manifestações proferidas em redes sociais que objetivem a abolição do Estado de Direito e o impedimento, com graves ameaças, do livre exercício de seus poderes constituídos e de suas instituições.

Ademais, conforme jurisprudência do STF, a garantia constitucional da imunidade parlamentar incide apenas sobre manifestações proferidas no desempenho da função legislativa ou em razão desta, não sendo possível utilizá-la como escudo protetivo para a prática de atividades ilícitas.

Não configurada *abolitio criminis* com relação aos delitos previstos na Lei de Segurança Nacional (Lei nº 7.170/83).

Quando determinada conduta típica (e suas elementares) permanece descrita na nova lei penal, com a manutenção do caráter proibido da conduta, há a configuração do fenômeno processual penal da continuidade normativo-típica.

Na hipótese, o legislador não pretendeu abolir as condutas atentatórias à democracia, ao Estado de Direito e ao livre exercício dos poderes. Na realidade, aprimorou, sob o manto democrático, a defesa do Estado, de suas instituições e de seus poderes.

Observa-se, assim, a ocorrência de continuidade normativo-típica entre as condutas previstas nos arts. 18 e 23, IV, da Lei nº 7.170/83 e a conduta prevista no art. 359-L do CP (com redação dada pela Lei nº 14.197/2021), bem como entre a conduta prevista no art. 23, II, da Lei nº 7.170/83 e a conduta típica prevista no art. 286, parágrafo único, do CP, com redação dada pela Lei nº 14.197/2021.

STF. Plenário. AP 1044/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 20/4/2022 (Info 1051).

A situação concreta foi a seguinte:

No dia 16/02/2021, o então Deputado Federal Daniel Silveira (PSL/RJ) publicou vídeo, no YouTube, no qual, além de atacar frontalmente os Ministros do STF, por meio de diversas ameaças e ofensas, expressamente propagou a adoção de medidas antidemocráticas contra a Corte, bem como instigou a adoção de medidas violentas contra a vida e a segurança de seus membros, em clara afronta aos princípios democráticos, republicanos e da separação de Poderes.

Em 17/02/2021, o Vice-Procurador-Geral da República ofereceu denúncia contra o Deputado Federal Daniel Silveira (PSL/RJ), imputando-lhe os seguintes crimes:

Art. 23, II, da Lei nº 7.170/83 (uma vez)

Art. 23. Incitar:

(...)

II - à animosidade entre as Forças Armadas ou entre estas e as classes sociais ou as instituições civis;

Pena: reclusão, de 1 a 4 anos.

Art. 23, IV c/c art. 18, da Lei nº 7.170/83 (por duas vezes)

Art. 23. Incitar:

(...)

IV - à prática de qualquer dos crimes previstos nesta Lei.

Pena: reclusão, de 1 a 4 anos.

Art. 18. Tentar impedir, com emprego de violência ou grave ameaça, o livre exercício de qualquer dos Poderes da União ou dos Estados.

Pena: reclusão, de 2 a 6 anos.

Art. 344 do Código Penal (por três vezes)

Coação no curso do processo

Art. 344. Usar de violência ou grave ameaça, com o fim de favorecer interesse próprio ou alheio, contra autoridade, parte, ou qualquer outra pessoa que funciona ou é chamada a intervir em processo judicial, policial ou administrativo, ou em juízo arbitral:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa, além da pena correspondente à violência.

Para a PGR, o denunciado:

"- usou, nos dias 17 de novembro de 2020, 6 de dezembro de 2020 e 15 de fevereiro de 2021, com o fim de favorecer interesse próprio, de agressões verbais e graves ameaças contra ministros que irão examinar inquérito instaurado perante o Supremo Tribunal Federal a pedido do Procurador-Geral da República;

- incitou, no dia 15 de fevereiro de 2021, a animosidade entre as Forças Armadas e o Supremo Tribunal Federal;

- incitou, nos dias 17 de novembro de 2020 e 15 de fevereiro de 2021, a tentativa de impedir, com emprego de violência ou grave ameaça, do livre exercício do Poder Judiciário."

Julgamento da ação penal

No dia 20/04/2022, o Plenário do STF condenou Daniel Silveira a 8 anos e 9 nove meses de reclusão, em regime inicial fechado.

Segundo o voto do Min. Relator Alexandre de Moraes, as declarações do réu não foram apenas opiniões relacionadas ao mandato e, portanto, não estão protegidas pela imunidade parlamentar nem pela liberdade de expressão.

A liberdade de expressão existe para a manifestação de opiniões contrárias, jocosas, satíricas e até mesmo errôneas, mas não para opiniões criminosas, discurso de ódio ou atentados contra o Estado Democrático de Direito e a democracia.

STF. Plenário. AP 1044/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 20/4/2022 (Info 1051).

A Constituição garante a liberdade de expressão, com responsabilidade. A liberdade de expressão não pode ser usada para a prática de atividades ilícitas ou para a prática de discursos de ódio, contra a democracia ou contra as instituições.

Nesse sentido, são inadmissíveis manifestações proferidas em redes sociais que objetivem a abolição do Estado de Direito e o impedimento, com graves ameaças, do livre exercício de seus poderes constituídos e de suas instituições.

Ademais, conforme jurisprudência do STF, a garantia constitucional da imunidade parlamentar incide apenas sobre manifestações proferidas no desempenho da função legislativa ou em razão desta, não sendo possível utilizá-la como escudo protetivo para a prática de atividades ilícitas.

Revogação da Lei nº 7.170/83

Como vimos acima, Daniel Silveira foi denunciado pela prática dos crimes previstos no:

- art. 23, II, da Lei nº 7.170/83; e
- art. 23, IV c/c art. 18, da Lei nº 7.170/83.

A Lei nº 7.170/83 é a antiga Lei de Segurança Nacional.

Ocorre que a Lei nº 7.170/83 foi revogada pela Lei nº 14.197/2021, que entrou em vigor no dia 01/12/2021.

Daniel Silveira foi julgado em 20/04/2022.

Diante disso, indaga-se: quando ele foi julgado, havia ocorrido a abolitio criminis? As condutas que ele praticou deixaram de ser consideras infração penal?

NÃO. Essas condutas não deixaram de ser crime porque continuaram sendo punidas pela Lei nº 14.197/2021. Vejamos:

Crimes contra a Segurança Nacional (Lei 7.170/83)	Crimes contra o Estado Democrático de Direito (CP com redação dada pela Lei 14.197/2021)
Art. 23. Incitar: (...) II - à animosidade entre as Forças Armadas ou entre estas e as classes sociais ou as instituições civis; Pena: reclusão, de 1 a 4 anos.	Art. 286 (...) Parágrafo único. In corre na mesma pena quem incita, publicamente, animosidade entre as Forças Armadas, ou delas contra os poderes constitucionais, as instituições civis ou a sociedade. Pena: detenção, de três a seis meses, ou multa.

Crimes contra a Segurança Nacional (Lei 7.170/83)	Crimes contra o Estado Democrático de Direito (CP com redação dada pela Lei 14.197/2021)
Art. 23. Incitar: ...	Art. 359-L. Tentar, com emprego de violência ou grave ameaça, abolir o Estado Democrático de

<p>IV - à prática de qualquer dos crimes previstos nesta Lei.</p> <p>Pena: reclusão, de 1 a 4 anos.</p> <p>Art. 18 - Tentar impedir, com emprego de violência ou grave ameaça, o livre exercício de qualquer dos Poderes da União ou dos Estados.</p> <p>Pena: reclusão, de 2 a 6 anos.</p>	<p>Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos poderes constitucionais:</p> <p>Pena - reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, além da pena correspondente à violência.</p>
---	--

Quando determinada conduta típica (e suas elementares) permanece descrita na nova lei penal, com a manutenção do caráter proibido da conduta, há a configuração do fenômeno processual penal da continuidade normativo-típica.

O princípio da continuidade normativa ocorre quando uma norma penal é revogada, mas a mesma conduta continua sendo crime no tipo penal revogador, ou seja, a infração penal continua tipificada em outro dispositivo, ainda que topologicamente ou normativamente diverso do originário.

No caso concreto, conforme demonstrado acima, o legislador não pretendeu abolir as condutas atentatórias à democracia, ao Estado de Direito e ao livre exercício dos poderes. Na realidade, aprimorou, sob o manto democrático, a defesa do Estado, de suas instituições e de seus poderes.

Observa-se, assim, a ocorrência de continuidade normativo-típica entre as condutas previstas nos arts. 18 e 23, IV, da Lei nº 7.170/83 e a conduta prevista no art. 359-L do CP (com redação dada pela Lei nº 14.197/2021), bem como entre a conduta prevista no art. 23, II, da Lei nº 7.170/83 e o conduta típica prevista no art. 286, parágrafo único, do CP, com redação dada pela Lei nº 14.197/2021.

Não configurada abolidio criminis com relação aos delitos previstos na Lei de Segurança Nacional (Lei nº 7.170/83).

STF. Plenário. AP 1044/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 20/4/2022 (Info 1051).

O voto do relator foi seguido, integralmente, pelas ministras Rosa Weber e Cármem Lúcia e pelos ministros Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Luiz Fux.

O ministro Nunes Marques, revisor da ação penal, divergiu do relator e votou pela improcedência da ação penal, por entender que Silveira apenas fez duras críticas aos Poderes constitucionais que, a seu ver, não constituem crime. Ainda para o ministro revisor, as declarações de Silveira estão protegidas pela imunidade parlamentar.

O ministro André Mendonça divergiu apenas parcialmente do relator e votou pela condenação de Silveira apenas em relação ao crime de coação no curso do processo, propondo a pena de 2 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial aberto. No entanto, ele absolveu o parlamentar das acusações de incitar a animosidade entre as Forças Armadas e o STF e pela suposta tentativa de impedir o livre exercício dos Poderes da União. Para ele, apesar do alto grau de reprovabilidade, a conduta não se enquadra no tipo penal atual.

Com base nesses e em outros fundamentos, o Plenário do STF, por maioria, julgou parcialmente procedente ação penal.

TEMAS DIVERSOS

A Medida Provisória 144/2003, convertida na Lei nº 10.848/2004, que dispõe sobre a comercialização de energia elétrica, não viola o art. 246 da Constituição Federal

O autor da ADI alegava que, como a MP 144/2003 estipulou um novo modelo para o setor elétrico após a EC 06/95, o que essa MP fez foi regulamentar o § 1º do art. 176 da CF/88 (alterado pela EC 06/95). Logo, a MP teria violado o art. 246 da CF/88:

Art. 246. É vedada a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1º de janeiro de 1995 até a promulgação desta emenda, inclusive. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32/2001)

O STF não concordou.

A EC 6/95 não promoveu alteração substancial na disciplina constitucional do setor elétrico. O que a EC 06/95 fez foi tão somente substituir a expressão “empresa brasileira de capital nacional” pela expressão “empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no país”, que foi incluída no § 1º do art. 176 da CF/88.

O setor elétrico já estava, antes dessa alteração, aberto ao capital privado. Houve apenas ampliação colateral em relação às empresas que poderiam ser destinatárias de autorização ou concessão para explorar o serviço.

Além disso, a MP 144/2003 não se destinou a dar eficácia às modificações introduzidas pela EC 6/1995. O que ela fez foi regulamentar o art. 175 da CF/88, que dispõe sobre o regime de prestação de serviços públicos no setor elétrico.

Logo, não houve violação ao art. 246 da CF/88.

STF. Plenário. ADI 3090/DF e ADI 3100/DF, Rel. Min. Rosa Weber, julgados em 20/4/2022 (Info 1051).

A situação concreta foi a seguinte:

Determinado partido político ajuizou ADI contra a Medida Provisória nº 144/2003, que foi convertida na Lei nº 10.848/2004, que tratam sobre a comercialização de energia elétrica.

O requerente alegou que a Lei nº 10.848/2004 seria formalmente inconstitucional porque a MP 144/2003 teria violado o art. 246 da Constituição Federal, que prevê:

Art. 246 É vedada a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1º de janeiro de 1995 até a promulgação desta emenda, inclusive. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32/2001)

O autor argumentou que a Emenda Constitucional nº 06/1995 alterou o arcabouço normativo do setor elétrico brasileiro, que passou a se basear, a partir daí, no investimento privado, permitindo a expansão energética. Confira a mudança no § 1º do art. 176 da CF/88:

Constituição Federal	
Antes da EC 06/1995	Depois da EC 06/1995
Art. 176 (...) § 1º A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o "caput" deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da	Art. 176 (...) § 1º A pesquisa e a lavra de recursos minerais e o aproveitamento dos potenciais a que se refere o "caput" deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da

União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa brasileira de capital nacional, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas.

União, no interesse nacional, por brasileiros ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas.

Desse modo, segundo a tese do autor, como a MP 144/2003 estipulou um novo modelo para o setor elétrico após a EC 06/1995, o que essa MP fez foi regulamentar o § 1º do art. 176 da CF/88.

Logo, violou, como já dito, o art. 246 da CF/88.

O STF concordou com o pedido formulado na ADI? A medida provisória é constitucional?

NÃO.

Em primeiro lugar, é importante esclarecer que a Emenda Constitucional 6/1995 não promoveu alteração substancial na disciplina constitucional do setor elétrico. O que a EC 06/95 fez foi tão somente substituir a expressão “empresa brasileira de capital nacional” pela expressão “empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no país”, que foi incluída no § 1º do art. 176 da CF/88. O setor elétrico já estava, antes dessa alteração, aberto ao capital privado. Houve apenas ampliação colateral em relação às empresas que poderiam ser destinatárias de autorização ou concessão para explorar o serviço.

Além disso, a MP 144/2003 não se destinou a dar eficácia às modificações introduzidas pela EC 6/1995. O que ela fez foi regulamentar o art. 175 da CF/88, que dispõe sobre o regime de prestação de serviços públicos no setor elétrico.

Em suma:

A Medida Provisória 144/2003, convertida na Lei nº 10.848/2004, que dispõe sobre a comercialização de energia elétrica, não viola o art. 246 da Constituição Federal.

STF. Plenário. ADI 3090/DF e ADI 3100/DF, Rel. Min. Rosa Weber, julgados em 20/4/2022 (Info 1051).

Com base nesses fundamentos, o Plenário, por unanimidade conheceu em parte das ações diretas de constitucionalidade analisadas em conjunto, e, nas partes conhecidas, julgou improcedentes os pedidos.

DIREITO TRIBUTÁRIO

IMUNIDADE RECÍPROCA

Sociedade de economia mista estadual prestadora exclusiva do serviço público de abastecimento de água potável e coleta e tratamento de esgotos sanitários faz jus à imunidade tributária recíproca

Importante!!!

ODS 16

Sociedade de economia mista estadual prestadora exclusiva do serviço público de abastecimento de água potável e coleta e tratamento de esgotos sanitários faz jus à imunidade tributária recíproca sobre impostos federais incidentes sobre patrimônio, renda e serviços. Para a extensão da imunidade tributária recíproca da Fazenda Pública a sociedades de economia mista e empresas públicas, é necessário preencher 3 (três) requisitos:

- a) a prestação de um serviço público;**
- b) a ausência do intuito de lucro e**
- c) a atuação em regime de exclusividade, ou seja, sem concorrência.**

STF. Plenário. ACO 3410/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 20/4/2022 (Info 1051).

O caso concreto foi o seguinte:

A Companhia de Saneamento de Sergipe (DESO), sociedade de economia mista integrante da Administração indireta do Estado de Sergipe, ajuizou ação contra a União, requerendo que fosse reconhecido que ela possui a imunidade tributária recíproca (art. 150, VI, a, da Constituição) quanto aos “impostos federais incidentes sobre seu patrimônio, renda ou serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes”.

A autora argumentou que ela presta os serviços públicos essenciais de abastecimento de água potável e coleta e tratamento de esgotos sanitários, atuando com exclusividade em 71 dos 75 municípios do Estado de Sergipe.

Indicou que seu maior acionista é o Estado de Sergipe, que detém 99% de suas ações, e que as demais pertencem a entes públicos.

Argumentou que as atividades que desempenha constituem monopólio natural, já que não podem ser prestadas por mais de uma pessoa na mesma localidade, o que denotaria a inexistência de ambiente concorrencial.

O STF concordou com os argumentos da autora?

SIM. Vamos entender com calma.

Imunidade tributária

A imunidade tributária consiste na determinação feita pela Constituição Federal de que certas atividades, rendas, bens ou pessoas não poderão sofrer a incidência de tributos.

Trata-se de uma dispensa constitucional de tributo.

A imunidade é uma limitação ao poder de tributar, sendo sempre prevista na própria Constituição.

Imunidade tributária recíproca

A CF/88, em seu art. 150, VI, “a”, prevê a chamada imunidade tributária recíproca. Isso significa que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios não podem cobrar impostos sobre o patrimônio, a renda ou os serviços, uns dos outros. Vejamos a redação do dispositivo constitucional:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
(...)
VI - instituir impostos sobre:
a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

Essa imunidade funciona como um instrumento de preservação e calibração do pacto federativo, impedindo que os impostos sejam utilizados como instrumento de pressão indireta de um ente sobre outro (Min. Joaquim Barbosa). Ex.: se os Municípios tomassem decisões administrativas que desagradassesem o Governo Estadual, este poderia, em tese, aumentar os impostos que incidiriam sobre o Poder Público municipal.

Sabbag menciona que essa imunidade tem como fundamento, ainda, o postulado da isonomia dos entes constitucionais. Ora, pelo fato de todos os entes estarem em pé de igualdade, não havendo hierarquia, nenhum deles pode estar sujeito ao poder de tributar do outro (Manual de Direito Tributário. 5ª ed., São Paulo: Saraiva, p. 254).

A imunidade tributária recíproca possui status de cláusula pétreia, porque ela é um instrumento de proteção da forma federativa (art. 60, § 4º, I, da CF/88).

Origem

Segundo informa o Min. Alexandre de Moraes, a doutrina das imunidades intergovernamentais surgiu na Suprema Corte Americana, em 1819, no famoso caso *Mac Culloch v. Marland*, em que a Corte entendeu pela impossibilidade de o Estado de Maryland tributar filiais do Banco nacional.

O juiz Marshall afirmou, na época, que existia na Constituição norte-americana uma previsão constitucional implícita que proibia “taxação” estadual em instrumentos federais. Conforme explicou o magistrado, se os Estados pudessem taxar instrumentos utilizados pelo Governo Federal, no exercício de suas atribuições, poderiam intervir no exercício de suas competências constitucionais.

No referido julgamento, Marshall cunhou a famosa frase, citada internacionalmente, de que “o poder de tributar envolve o poder de destruir” (*the power to tax involves the power to destroy*), ao afirmar que “o direito de taxar, sem limite nem contraste, é, na sua essência, o direito e exterminar, ou de destruir; e, se uma instituição nacional pode ser assim destruída, todas as outras poderão, igualmente, ser destruídas”.

Imunidade subjetiva

Essa imunidade é classificada como subjetiva ou pessoal, considerando que é outorgada em função da condição pessoal da União, dos Estados, DF e Municípios. Em outras palavras, é imunidade subjetiva porque incide para beneficiar uma pessoa.

O contrário da imunidade subjetiva é a imunidade objetiva, que incide sobre bens. É o caso, por exemplo, da imunidade sobre livros, jornais, periódicos e o papel destinado à sua impressão (art. 150, VI, “d”, da CF/88).

Autarquias e fundações

As autarquias e fundações mantidas pelo Poder Público também gozam da imunidade tributária recíproca no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes. Isso está previsto expressamente no § 2º do art. 150 da CF/88:

Art. 150 (...)

§ 2º A vedação do inciso VI, “a”, é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes.

Empresas públicas e sociedades de economia mista

Em regra, as empresas públicas e sociedades de economia mista estão sujeitas ao regime jurídico de direito privado (art. 173, § 1º, II, da Constituição).

Essa opção constitucional se justifica na medida em que essas entidades são criadas pelo poder público para desempenhar atividades com regime jurídico mais flexível, podendo, por exemplo, contratar empregados pelo regime celetista e adquirir mercadorias e serviços por meio de procedimento licitatório simplificado.

O STF entende, contudo, que determinadas empresas estatais podem gozar de algumas prerrogativas próprias da Fazenda Pública, tais como os prazos processuais diferenciados, a impenhorabilidade dos bens afetados à prestação do serviço público, a submissão ao regime de precatórios e a incidência da imunidade tributária recíproca.

Foi o que ocorreu nos casos paradigmáticos da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT (RE 220.906, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. em 17.11.2000), da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO (ARE 987.398- AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 28.10.2016) e de companhias estaduais de saneamento básico (ACO 2.730-AgR, Rel. Min. Edson Fachin, j. em 24.03.2017; e ACO 1.460-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 07.10.2015).

A orientação que prevalece no Supremo Tribunal Federal é a de que são exigidos três requisitos para a extensão de prerrogativas da Fazenda Pública a sociedades de economia mista e empresas públicas:

- (i) a prestação de um serviço público,
- (ii) sem intuito lucrativo (i.e., sem distribuição de lucros a acionistas privados) e
- (iii) em regime de exclusividade (i.e., sem concorrência com outras pessoas jurídicas de direito privado ou que não causem danos à concorrência).

A expressão “sem intuito lucrativo” poderia conduzir a interpretação equivocada, já que as empresas públicas e sociedades de economia mista são pessoas jurídicas de direito privado, as quais, por definição, visam ao lucro. Entretanto, conforme o voto do Min. Luís Roberto Barroso “o principal é que não distribuam lucros a acionistas privados” para usufruir a imunidade tributária recíproca.

Ademais, a imunidade prevista no art. 150, VI, “a”, da Constituição se aplica ao patrimônio, renda ou serviços inerentes ao desempenho de atividades imanentes ao Estado, ainda que sejam executadas por sociedades de economia mista ou empresas públicas e independentemente da cobrança por elas de tarifas como contraprestação. Em outras palavras, a cobrança de tarifas, isoladamente considerada, não é suficiente para excluir o direito à imunidade tributária. Nesse sentido: STF. 2^a Turma. RE 399307 AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgado em 16/03/2010.

Em resumo:

Sociedade de economia mista estadual prestadora exclusiva do serviço público de abastecimento de água potável e coleta e tratamento de esgotos sanitários faz jus à imunidade tributária recíproca sobre impostos federais incidentes sobre patrimônio, renda e serviços.

Vale ressaltar, contudo, que, para a extensão da imunidade tributária recíproca da Fazenda Pública em favor das sociedades de economia mista e empresas públicas, é necessário preencher 3 (três) requisitos:

- (i) a prestação de um serviço público;
- (ii) a ausência do intuito de lucro e
- (iii) a atuação em regime de exclusividade, ou seja, sem concorrência.

STF. Plenário. ACO 3410/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 20/4/2022 (Info 1051).

No caso, os documentos acostados comprovam que, em relação à Companhia de Saneamento de Sergipe - DESO, os requisitos foram atendidos.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por unanimidade, julgou procedente o pedido para reconhecer a imunidade recíproca à DESO, enquanto mantidos os requisitos.

DIREITO FINANCIERO

FINANÇAS PÚBLICAS

Não podem ser realizadas junto a instituições financeiras estatais operações financeiras com a finalidade de obtenção de crédito para pagamento de pessoal ativo, inativo e pensionista, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios

ODS 3, 6, 16 E 17

Observa-se que a “regra de ouro” das finanças públicas versada no art. 167, III, da CF/88, segundo a qual o ente público não deve se endividar mais que o necessário para realizar suas

despesas de capital, não impede a contratação de operações de crédito para o custeio de despesas correntes.

O estado pode financiar suas despesas de capital mediante receitas de operações de crédito, desde que estas não excedam o montante das despesas de capital. Isso deverá ser observado pelo chefe do Poder Executivo quando fizer a operação financeira autorizada por lei.

Ademais, o art. 167, X, da CF/88 não proíbe a concessão de empréstimos para pagamento de pessoal. O dispositivo veda, contudo, que os empréstimos realizados junto a instituições financeiras dos governos federal e estaduais sejam utilizados para aquele fim. Impede-se, portanto, a alocação das receitas obtidas com instituições financeiras estatais para o custeio de pessoal ativo e inativo. Por oportuno, nada impede a realização de empréstimos com instituições financeiras privadas para pagamento de despesas com pessoal, porquanto a proibição não as alcança.

STF. Plenário. ADI 5683/RJ, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 20/4/2022 (Info 1051).

Regime de Recuperação Fiscal dos Estados e do Distrito Federal

A maioria dos Estados-membros possuía (e ainda possui) elevadas dívidas com a União e estavam sem condições de arcar com o pagamento desses débitos.

Diante desse cenário, em 2017, foi editada a Lei Complementar federal nº 159, que trouxe a possibilidade de suspender o pagamento da dívida dos Estados com a União pelo prazo de até 36 meses, podendo ser prorrogado por igual período.

Vale ressaltar, contudo, que, para ter direito a esse benefício, o Estado-membro deveria aceitar cumprir uma série de medidas (plano de recuperação) e teria que obedecer a inúmeras vedações no período em que estivesse no regime.

O Estado do RJ aderiu e uma das condições era a “privatização” da CEDAE

O que é a CEDAE? A Companhia Estadual de Águas e Esgotos do Rio de Janeiro - CEDAE foi criada com o objetivo de prestar os serviços públicos de fornecimento de água e de esgotamento sanitário. Possui natureza jurídica de sociedade de economia mista.

Como é do conhecimento geral, o Estado do Rio de Janeiro passava por graves dificuldades financeiras e, em razão disso, teve que aderir ao Regime de Recuperação Fiscal (LC 159/2017), acima explicado, para abrir acesso a crédito e suspender temporariamente o pagamento de parcelas de dívidas com a União.

Ocorre que, para aderir, o Estado teve que aceitar cumprir determinadas condições, que incluíam ajustes financeiros e redução de despesas. Uma das condições assumidas foi transferir para concessionárias os serviços de distribuição de água e captação e tratamento de esgoto em áreas que anteriormente eram atendidas pela CEDAE. Isso porque o Estado não tinha capacidade de investimento para cumprir as metas de universalização dos serviços determinadas pelo novo Marco do Saneamento (<https://cedae.com.br/oquemudou>).

Para fazer isso, foi aprovada a Lei estadual nº 7.529/2017, que autorizou o Poder Executivo a alienar ações representativas do capital social da CEDAE.

O art. 2º dessa Lei disse que, enquanto não fosse realizada a alienação, o Governo do RJ poderia contratar operação de crédito (“tomar dinheiro emprestado”) no valor de até R\$ 3,5 bilhões junto a instituições financeiras. Nos termos do § 2º do art. 2º da Lei, os recursos obtidos com esses empréstimos deveriam ser prioritariamente utilizados no pagamento de pessoal. Confira:

Art. 1º Fica o Poder Executivo autorizado a alienar a totalidade das ações representativas do capital social da Companhia Estadual de Águas e Esgotos – CEDAE, inclusive quando importar transferência de controle, nos moldes estabelecidos na Lei Federal nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

Parágrafo único. As disposições da Lei Estadual nº 2.470, de 28 de novembro de 1995, não se aplicam à operação de que trata o caput.

Obs: esse art. 1º foi posteriormente revogado pelo art. 22 da Lei Complementar estadual 182/2018.

Art. 2º Enquanto não efetivada a alienação de que trata o artigo 1º, fica o Poder Executivo autorizado a contratar operação de crédito no valor de até R\$ 3,5 bilhões junto a instituições financeiras nacionais ou internacionais, organismos multilaterais e bilaterais de crédito, agências de fomento ou agência multilateral de garantia de financiamentos.

§ 1º Fica o Poder Executivo autorizado a oferecer em garantia à instituição credora e/ou em contragarantia à União as ações de sua titularidade com o fim de viabilizar a obtenção de aval da União à operação de crédito de que trata o caput.

§ 2º Os recursos resultantes da operação de crédito prevista no caput deverão ser prioritariamente utilizados no pagamento da folha dos servidores ativos, inativos e pensionistas.

Art. 3º O Poder Executivo terá o prazo de até 6 (seis) meses, prorrogáveis por igual período, para a contratação de instituições financeiras federais responsáveis pela avaliação e estruturação da operação de alienação das ações de que trata o art. 1º.

Art. 4º Deverá ser garantida a tarifa social para os serviços de abastecimento de água e captação de esgoto para imóveis residenciais localizados nas áreas identificadas como de interesse social, nos termos do Decreto nº 25.438 de 21 de julho de 1999.

§ 1º A diferença entre tarifa social e a tarifa domiciliar padrão não poderá ser subsidiada pelo Estado do Rio Janeiro.

§ 2º - A tarifa social de que trata o caput deste artigo somente poderá ser extinta por lei.

§ 3º - A regulamentação da tarifa social de que trata o caput desse artigo dar-se-á por ato do Poder Executivo.

Art. 5º Os recursos resultantes da operação de alienação das ações representativas do capital social da Companhia Estadual de Águas e Esgotos – CEDAE serão obrigatoriamente utilizados para a quitação da operação de crédito de que trata o artigo 2º, não se aplicando o disposto no artigo 2º da Lei Estadual nº 2.470, de 28 de novembro de 1995.

Parágrafo único. Observado o disposto no artigo 5º, o saldo do resultado da alienação será destinado ao abatimento de dívidas, na seguinte ordem, observado o disposto no artigo 44 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000:

I - dívidas refinanciadas com bancos federais garantidas pela União;

II - dívidas do Estado com a União.

Art. 6º Fica o Poder Executivo autorizado a promover as modificações orçamentárias que se fizerem necessárias ao cumprimento do disposto nesta Lei.

Art. 7º O Poder Executivo enviará à Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro – ALERJ, em até 60 (sessenta) dias após assinatura da operação de crédito de que trata esta Lei, cópia assinada do instrumento, onde deverá constar as condições, prazo, juros, amortização, encargos, carência e forma de pagamento da operação de crédito de que trata o art. 2º.

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

Dois partidos políticos ajuizaram ADI contra o inteiro teor da Lei nº 7.529/2017.

Os autores afirmaram que o Estado do Rio de Janeiro “pretende utilizar a privatização da CEDAE – Companhia Estadual de Águas e Esgotos do Rio de Janeiro – como meio de garantia para obtenção de empréstimo de cerca de 3,5 bilhões de reais, conforme consta da justificativa que acompanhou o Projeto de Lei enviado à ALERJ e do art. 5º da própria Lei Estadual nº 7.529/2017”.

Argumentaram que a privatização produzirá um alívio provisório nas contas estaduais, destinando-se os recursos arrecadados ao pagamento de despesas correntes, em atraso. Em curto prazo, porém, as contas novamente se desequilibrarão.

Aduziram que haveria inconstitucionalidade formal por violação ao devido processo legislativo já que não houve discussão suficiente sobre o tema na Assembleia Legislativa. Além disso, não teriam sido realizadas audiências públicas e a proposição legislativa não teria sido submetida à Comissão de Saneamento Ambiental.

Quanto à inconstitucionalidade material, alegaram que a lei em questão teria sido aprovada com desvio de finalidade, pois o objetivo da operação de crédito seria pagar despesas correntes com pessoal, o que seria vedado pela Constituição Federal, por meio de seu art. 167, III e X.

Além disso, sustentaram violação ao art. 37, *caput*, da CF/88, que institui a eficiência como um dos princípios da Administração Pública.

Vejamos com calma o que foi decidido.

Ausência de inconstitucionalidade formal

Quanto à inconstitucionalidade formal, os autores acentuaram basicamente violação ao devido processo legislativo, ao argumento de que

- (i) a lei teria sido aprovada inapropriadamente em regime de urgência,
- (ii) sem realização de audiências públicas,
- (iii) sem parecer da Comissão de Saneamento Ambiental da Assembleia Legislativa,
- (iv) sem a devida análise de impactos na prestação do serviço público de saneamento e
- (v) sem consulta aos municípios afetados pela privatização da Companhia.

O STF não concordou com os argumentos e considerou que não há qualquer vício formal a comprometer a constitucionalidade da lei.

As regras do processo legislativo previstas na Constituição Federal são de reprodução obrigatória pelas Constituições Estaduais e pelas Leis Orgânicas municipais. Isso significa que se elas forem descumpridas haverá a inconstitucionalidade formal da lei ou ato normativo editado.

Esse entendimento não retira, todavia, a liberdade de as casas legislativas disciplinarem questões relativas ao procedimento legislativo em seus regimentos internos, desde que não contrariem as regras da Constituição Federal.

Com base nisso, o STF afirma que as questões *interna corporis* não estão, em regra, sujeitas ao controle judicial, salvo se restar devidamente demonstrado que o dispositivo do regimento interno contraria a Constituição Federal.

No caso concreto, o regime de urgência adotado para a aprovação do projeto de lei seguiu o procedimento que é previsto no Regimento Interno da Assembleia Legislativa não existindo qualquer ofensa ao texto constitucional.

A Constituição Federal não obriga que sempre sejam realizadas audiências públicas para a aprovação dos projetos de lei, razão pela qual esse vício apontado também não existe.

O que a CF estabelece é que cabe às comissões parlamentares “realizar audiências públicas com entidades da sociedade civil” (art. 58, § 2º, II). A Constituição do Estado do Rio de Janeiro (art. 109, § 2º, II), bem como o Regimento Interno da Assembleia Legislativa (art. 26, II) reproduzem essa disposição. No entanto, não é possível extrair dessas normas a imprescindibilidade de realização da audiência.

Portanto, embora recomendável e importante, a realização de audiências públicas é medida de natureza facultativa situada no domínio *interna corporis* das casas legislativas.

Em relação à ausência de parecer da Comissão de Saneamento Ambiental da Assembleia Legislativa, a Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro informou que o Projeto de Lei nº 2.345/2017, que deu origem à lei impugnada, foi objeto de análise pelas comissões pertinentes, inclusive pela Comissão de Saneamento Ambiental, por meio de pareceres verbais, na forma admitida pelo art. 128, § 4º; e art. 129, § 2º do Regimento Interno daquela Casa.

O STF também afastou a alegação de que a lei impugnada teria sido aprovada sem a devida análise de impactos na prestação do serviço público de saneamento.

A lei questionada apenas autorizou a alienação da companhia, estando condicionada a procedimento licitatório que demanda a realização de estudos técnicos, de audiências públicas e de elaboração de edital, na qual se definirão as matrizes a serem seguidas pela empresa privada que assumir a concessão.

Ainda que em matéria ambiental vigore o princípio da precaução, o STF entendeu que seria prematuro concluir que a mera autorização de alienação da empresa ensejaria o risco de violação ao direito a um desenvolvimento sustentável e ao saneamento básico de populações mais carentes.

Assim, a simples autorização da privatização não enseja, por si só, consequências negativas, mesmo porque a prestação do serviço de saneamento básico pode ser realizada direta ou indiretamente pelo Estado, por meio de regime de concessão.

Em relação à ausência de consulta aos Municípios afetados, o STF assentou que a lei impugnada apenas autorizou a privatização, não a realizou, de modo que os Municípios ainda participarão do processo de privatização.

O Estado, além de deter o controle acionário da empresa, dispõe de capacidade de auto-organização e autonomia para tratar de seu patrimônio, nos termos do art. 25 da Constituição.

Em suma, sob o aspecto formal, a Lei estadual nº 7.529/2017 não possui qualquer vício a comprometer sua constitucionalidade.

Ausência de inconstitucionalidade material

De igual forma, o STF não encontrou inconstitucionalidade material na Lei impugnada.

Não houve ofensa aos princípios da eficiência e da moralidade previstos no art. 37, caput, da CF/88.

O Estado do Rio de Janeiro, diante da crise pela qual passa, tem autonomia para definir as medidas necessárias ao seu enfrentamento. Alienar as ações representativas do capital social de uma empresa que controla é medida legítima e razoável, especialmente quando se constata que o serviço prestado não é eficiente. Não se pode deixar de considerar que a promoção de melhoria das condições de saneamento básico também é uma competência político-administrativa do Estado.

A respeito da alegação de que a lei teria sido aprovada com desvio de finalidade, o STF assentou que não podem ser realizadas junto a instituições financeiras estatais operações financeiras com a finalidade de obtenção de crédito para pagamento de pessoal ativo, inativo e pensionista, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios.

Inciso III do art. 167

O art. 167, III, da CF/88 proíbe que o governo realize operações de crédito (operações que gerem endividamento) em valores maiores do que as despesas de capital, salvo as exceções autorizadas pelo Poder Legislativo por maioria absoluta. Confira o dispositivo:

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; (Vide EC 106/2020)

O que são operações de crédito?

Operação de crédito é o “compromisso financeiro assumido em razão de mútuo, abertura de crédito, emissão e aceite de título, aquisição financiada de bens, recebimento antecipado de valores provenientes da venda a termo de bens e serviços, arrendamento mercantil e outras operações assemelhadas, inclusive com o uso de derivativos financeiros.” (art. 29, III, da LC 101/2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal).

O que são despesas de capital?

Despesas de capital são gastos produtivos da Administração Pública, considerando que são feitos para aquisição ou construção de bens de capital que contribuam para a formação de novos bens. São, portanto, gastos que geram um crescimento do patrimônio público (VIEIRA, Danilo. *Direito Financeiro*. 2ª ed., Salvador: Juspodivm, 2018, p. 131).

Assim, em palavras mais simples, o art. 167, III, proíbe o governo de realizar operações de crédito (“contrair dívidas”) que excedam o valor de suas despesas de capital.

Regra de ouro

A previsão do art. 167, III, da CF/88 é conhecida pela doutrina como “regra de ouro” da responsabilidade fiscal. Isso porque ela limita os gastos públicos evitando que o poder público se endivide mais do que o valor que ele gasta com despesas produtivas (despesas de capital). Nesse sentido: PISCITELLI, Tathiane dos Santos. *Constituição Federal comentada*. São Paulo, p. 701.

Regra de ouro não impede a contratação de operações de crédito para o custeio de despesas correntes

Observa-se que a “regra de ouro” das finanças públicas versada no art. 167, III, da CF/88, segundo a qual o ente público não deve se endividar mais que o necessário para realizar suas despesas de capital, não impede a contratação de operações de crédito para o custeio de despesas correntes.

O estado pode financiar suas despesas de capital mediante receitas de operações de crédito, desde que estas não excedam o montante das despesas de capital. Isso deverá ser observado pelo chefe do Poder Executivo quando fizer a operação financeira autorizada por lei.

Em suma:

A vedação do art. 167, III, da CF não impede a contratação de operações de crédito para o custeio de despesas correntes. Proíbe-se, somente, a contratação que excede o montante das despesas de capital. Aliás, a mera autorização legislativa não afronta essa regra constitucional, mas apenas a contratação em si, se não respeitar os limites estabelecidos.

STF. Plenário. ADI 5683/RJ, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 20/4/2022 (Info 1051).

Inciso X do art. 167

Confira agora o que diz o art. 167, X, da CF/88:

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. (Incluído pela EC 19/98)

Ao contrário do que alegaram os autores, o art. 167, X, da CF/88 não proíbe a concessão de empréstimos para pagamento de pessoal.

O que o dispositivo veda é que os empréstimos realizados junto a instituições financeiras dos governos federal e estaduais sejam utilizados para pagamento de pessoal. Impede-se, portanto, a alocação das receitas obtidas com instituições financeiras estatais para o custeio de pessoal ativo e inativo.

A situação pode assim ser resumida:

A Constituição Federal, em seu art. 167, X, veda a concessão de empréstimos por instituições financeiras estatais para o pagamento de despesas com pessoal ativo, inativo e pensionista. Impede-se, portanto, a alocação dessas receitas para o custeio de pessoal ativo e inativo.

A vedação estabelecida no art. 167, X, diz respeito apenas a instituições financeiras estatais. A proibição não alcança as contratações realizadas com instituições financeiras privadas.

Assim, nada impede a realização de empréstimos com instituições financeiras privadas para pagamento de despesas com pessoal, porquanto a proibição não as alcança.

STF. Plenário. ADI 5683/RJ, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 20/4/2022 (Info 1051).

Isso também encontra obstáculo na legislação infraconstitucional. É que a Lei Complementar nº 101/2001 (Lei de Responsabilidade Fiscal), em seu art. 35, § 1º, I, veda a realização de operações de crédito entre instituições financeiras estatais e outro ente da Federação para financiar, direta ou indiretamente, despesas correntes.

Vale registrar que isso não significa que o empréstimo autorizado pela lei impugnada não possa ser feito junto a instituições financeiras dos Governos Federal e Estaduais. Na verdade, o que a Constituição proíbe é que os empréstimos realizados junto a essas instituições sejam utilizados para o fim específico de pagar despesas com pessoal. Portanto, dentro da margem autorizada pelo Poder Legislativo, o Estado pode contrair empréstimos junto a instituições financeiras dos Governos Federal e Estaduais, desde que não use os valores decorrentes da operação de crédito para o pagamento de folha de pessoal. Obviamente, nada impede que o Estado do Rio de Janeiro realize empréstimos com instituições financeiras privadas para pagamento de despesas correntes em geral ou, especificamente, de despesas com pessoal ativo, inativo e pensionista.

Interpretação conforme ao art. 2º, § 2º da Lei nº 7.529/2017

Portanto, não há inconstitucionalidade material na lei estadual impugnado.

Vale ressaltar, contudo, que uma das possibilidades interpretativas do art. 2º, § 2º, da Lei nº 7.529/2017 é inconstitucional: aquela que conclui no sentido de que o dispositivo permitiria o pagamento de despesa de pessoal com recursos de empréstimo contratado com instituição financeira estatal. Essa interpretação viola o art. 167, X, da Constituição Federal.

Conclusão

Diante do exposto, o STF julgou parcialmente procedente a ADI para dar interpretação conforme a Constituição ao art. 2º, § 2º, da Lei nº 7.529/2017, do Estado do Rio de Janeiro, a fim de afastar entendimento que conduza à conclusão de que a operação de crédito autorizada pela referida lei poderá ser realizada junto a instituições financeiras estatais para pagamento de despesas com pessoal ativo, inativo e pensionista. Todo restante é constitucional.

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) É constitucional a previsão regimental de rito de urgência para proposições que tramitam na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, descabendo ao Poder Judiciário examinar concretamente as razões que justificam sua adoção. ()
- 2) A liberdade de expressão existe para a manifestação de opiniões contrárias, jocosas, satíricas e até mesmo errôneas, mas não para opiniões criminosas, discurso de ódio ou atentados contra o Estado Democrático de Direito e a democracia. ()
- 3) Sociedade de economia mista estadual prestadora exclusiva do serviço público de abastecimento de água potável e coleta e tratamento de esgotos sanitários faz jus à imunidade tributária recíproca sobre impostos federais incidentes sobre patrimônio, renda e serviços. ()
- 4) Podem ser realizadas junto a instituições financeiras estatais as operações financeiras com a finalidade de obtenção de crédito para pagamento de pessoal ativo, inativo e pensionista, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios. ()

Gabarito

1. C | 2. C | 3. C | 4. E

Citação da fonte:

O Informativo original do STF é uma publicação elaborada Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação da Corte na qual são divulgados resumos das teses e conclusões dos principais julgamentos realizados pelo STF.

O Informativo comentado do Dizer o Direito tem por objetivo apenas explicar e sistematizar esses julgados. Vale ressaltar que os argumentos expostos foram construídos nos votos e debates decorrentes dos julgados. Portanto, a autoria das teses e das razões de convencimento são dos Ministros do STJ e do STF, bem como de sua competente equipe de assessores.

INFORMATIVO STF. Brasília: Supremo Tribunal Federal, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=informativoSTF>.