

Informativo comentado: Informativo 1018-STF

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO CONSTITUCIONAL

AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA

- *É inconstitucional dispositivo da CE que confere autonomia financeira e orçamentária para a Universidade Estadual, assim como a criação de Procuradoria Jurídica própria e a escolha do reitor sem participação do chefe do Poder Executivo.*

DIREITO ADMINISTRATIVO

ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA

- *É dispensável a autorização legislativa para a alienação de controle acionário de empresas subsidiárias.*

SERVIDOR PÚBLICO (REMUNERAÇÃO)

- *É inconstitucional norma que preveja que o teto remuneratório se aplica para todas as empresas públicas e sociedades de economia mista, ou seja, mesmo aquelas que não recebam recursos da Administração Pública.*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA

- *A chamada execução invertida é constitucional.*

DIREITO TRIBUTÁRIO

DIREITO FINANCEIRO

- *É inconstitucional o bloqueio ou sequestro de verba pública, por decisões judiciais, de empresa estatal prestadora de serviço público em regime não concorrencial e sem intuito lucrativo primário.*

DIREITO CONSTITUCIONAL

AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA

É inconstitucional dispositivo da CE que confere autonomia financeira e orçamentária para a Universidade Estadual, assim como a criação de Procuradoria Jurídica própria e a escolha do reitor sem participação do chefe do Poder Executivo

Importante!!!

É inconstitucional emenda à Constituição Estadual que confere autonomia financeira e orçamentária próprias de órgãos de Poder à universidade estadual.

É constitucional o repasse de recursos orçamentários para universidade estadual na forma de duodécimos.

Não pode o Estado-membro, por meio de sua Constituição ou legislação, instituir procuradoria jurídica própria para universidade estadual.

É inconstitucional dispositivo da Constituição Estadual que preveja que a Universidade Estadual escolherá seu reitor sem qualquer participação do Chefe do Poder Executivo no processo.

Também é inconstitucional dispositivo da Constituição Estadual que preveja iniciativa privativa da Universidade Estadual para propor projeto de lei que disponha sobre sua estrutura e funcionamento administrativo, bem como sobre suas atividades pedagógicas.

STF. Plenário. ADI 5946/RR, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 21/5/2021 (Info 1018).

O caso concreto foi o seguinte:

A Assembleia Legislativa de Roraima aprovou e promulgou uma emenda (EC estadual 59/2018) à Constituição do Estado de Roraima tratando dos seguintes temas:

- conferiu autonomia financeira e orçamentária à Universidade Estadual de Roraima;
- criou a Procuradoria Jurídica da Universidade; e
- alterou normas relativas à escolha do cargo de Reitor da Universidade.

A então Governadora propôs uma ADI contra a referida emenda, arguindo, em síntese, inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa e inconstitucionalidade material por quebra do princípio da simetria.

Antes do término de seu mandato, a então Governadora encaminhou nova proposta de emenda constitucional à Assembleia Estadual com conteúdo idêntico ao da emenda impugnada, suprimindo o vício de iniciativa. A proposição foi aprovada (EC 61/2018).

O novo Governador do Estado, em aditamento à inicial, solicitou a continuidade da ação direta de inconstitucionalidade em relação à EC 61/18, de idêntico conteúdo à citada EC 59/2018.

A Universidade Estadual de Roraima, que defendia a constitucionalidade do ato, sustentou a impossibilidade de aditamento da inicial e pediu a extinção da ação por perda de objeto.

O que acontece se o ato normativo impugnado por meio de ADI é alterado antes do julgamento da ação?

O autor da ADI deverá aditar a petição inicial demonstrando que a nova redação do dispositivo impugnado apresenta o mesmo vício de inconstitucionalidade que existia na redação original. Em outras palavras, ele informa ao STF que houve a alteração legislativa, mas que, apesar disso, a nova redação continua contrariando a Constituição Federal.

E se o autor da ADI não fizer isso?

Neste caso, o STF não irá conhecer da ADI, julgando prejudicado o pedido em razão da perda superveniente do objeto (perda superveniente do interesse de agir), nos termos do art. 485, VI, do CPC:

Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

(...)

VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;

Nesse sentido:

A revogação, ou substancial alteração, do complexo normativo impõe ao autor o ônus de apresentar eventual pedido de aditamento, caso considere subsistir a inconstitucionalidade na norma que promoveu a alteração ou revogação.

Se o autor não fizer isso, o STF não irá conhecer da ADI, julgando prejudicado o pedido em razão da perda superveniente do objeto.

STF. Plenário. ADI 1931/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 7/2/2018 (Info 890).

A revogação, ou substancial alteração, do complexo normativo impõe ao autor o ônus de apresentar eventual pedido de aditamento, caso considere subsistir a inconstitucionalidade na norma que promoveu a alteração ou revogação.

STF. Plenário. ADI 2595 AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 18/12/2017.

O que acontece caso o ato normativo que estava sendo impugnado na ADI seja revogado antes do julgamento da ação?

Regra: haverá perda superveniente do objeto e a ADI não deverá ser conhecida (STF ADI 1203).

Exceção 1: não haverá perda do objeto e a ADI deverá ser conhecida e julgada caso fique demonstrado que houve "fraude processual", ou seja, que a norma foi revogada de forma proposital a fim de evitar que o STF a declarasse inconstitucional e anulasse os efeitos por ela produzidos (STF ADI 3306).

Exceção 2: não haverá perda do objeto se ficar demonstrado que o conteúdo do ato impugnado foi repetido, em sua essência, em outro diploma normativo. Neste caso, como não houve desatualização significativa no conteúdo do instituto, não há obstáculo para o conhecimento da ação (STF ADI 2418/DF, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 4/5/2016. Info 824).

Exceção 3: caso o STF tenha julgado o mérito da ação sem ter sido comunicado previamente que houve a revogação da norma atacada. Nesta hipótese, não será possível reconhecer, após o julgamento, a prejudicialidade da ADI já apreciada (STF. Plenário. ADI 951 ED/SC, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 27/10/2016. Info 845).

No caso concreto, o STF acolheu o aditamento da inicial?

SIM. A Corte decidiu pela continuidade do processo de controle abstrato. Isso porque, apesar da revogação do diploma legislativo impugnado, as regras nele constantes persistem no ordenamento jurídico em diferente sede normativa.

Quanto ao mérito, o que o STF decidiu? Essa emenda é constitucional?

Em parte, sim.

O Plenário, por maioria, declarou:

- a inconstitucionalidade do caput e dos §§ 1º, 3º, 4º e 5º do art. 154 da Constituição do Estado de Roraima, na redação dada pela EC 61/2018; e
- declarou a constitucionalidade do § 2º do art. 154 da Constituição do Estado de Roraima, na redação dada pela EC 61/2018.

Confira o teor dos dispositivos da Constituição do Estado de Roraima:

Art. 154. (...)

§ 1º Anualmente a Universidade Estadual de Roraima elaborará sua proposta orçamentária, dentro dos limites da Lei de Diretrizes Orçamentárias, e encaminhará ao Poder Executivo para inserção no Orçamento Geral do Estado.

§ 2º Os recursos correspondentes às dotações orçamentárias, compreendidos os créditos suplementares e especiais destinados à Universidade Estadual de Roraima, ser-lhes-ão entregues até o dia 20 de cada mês, em duodécimos.

§ 3º A cada quatro anos a comunidade acadêmica da Universidade Estadual de Roraima elegerá, por voto direto, o Reitor e o Vice-Reitor, nos termos do seu Estatuto e Regimento Geral.

§ 4º Para a defesa de seus interesses, a Universidade Estadual de Roraima goza de Procuradoria Jurídica própria, que a representa em juízo ou fora dele, nos termos da Lei.

§ 5º É de iniciativa da Universidade Estadual de Roraima lei que disponha sobre sua estrutura e funcionamento administrativo, bem como sobre suas atividades pedagógicas.

Vejamos com calma cada um dos pontos decididos.

É inconstitucional a previsão de autonomia financeira e orçamentária conferida à Universidade Estadual

A CF/88 assegurou autonomia às Universidades, dividindo-a em três campos de incidência: i) didático-científica; ii) administrativa; e iii) de gestão financeira e patrimonial. Confira:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

Vejamos o que significa cada uma delas:

Autonomia didático-científica

É a essência da Universidade, que representa um espaço livre para pensar, discutir e rediscutir ideias e ideais, bem como para produzir conhecimento, fazer ciência e, assim, impulsionar a justiça social e o desenvolvimento nacional.

A autonomia didático-científica acarreta um duplo dever do Estado. De um lado, significa que o Poder Público não pode violar sua autonomia. De outro, representa o dever do Estado de garantir ações positivas que possibilitem recursos suficientes para a efetivação de suas garantias.

Autonomia administrativa

Como consequência e condição da autonomia didático-científica, as Universidades gozam de autonomia administrativa, isto é, a garantia de que as providências administrativas necessárias à concreção da liberdade acadêmica possam ser adotadas sem a interferência indevida do Estado.

Apesar disso, vale ressaltar que as Universidades públicas se submetem às regras presentes na Constituição e nas leis. Além disso, estão sujeitas ao controle dos órgãos de fiscalização, de modo que não estão livres dos limites constitucionais e legais impostos à Administração Pública.

Autonomia de gestão financeira e patrimonial

As universidades podem gerir os recursos postos à sua disposição, executar e reestruturar orçamentos, constituir patrimônio e dele livremente dispor. Embora trate-se de uma gestão vinculada às finalidades que orientam a existência da própria instituição, no caso das universidades públicas, essa autonomia permite certa discricionariedade quanto aos meios de execução do seu orçamento.

Com isso, a vinculação ao orçamento do Estado seria decorrência lógica da delegação para que, em nome

do Estado, a universidade cumpra seus deveres constitucionais de promover a educação, o desenvolvimento científico, a pesquisa e a capacitação tecnológica.

Conclui que a autonomia didático-científica só se perfectibiliza com as garantias da autonomia administrativa e da autonomia de gestão financeira e patrimonial que, por sua vez, só serão de fato observadas se presentes recursos financeiros mínimos para assegurar seu funcionamento.

Autonomia financeira e orçamentária não foi conferida às Universidades pela CF/88

A emenda discutida ampliou a previsão do art. 207 da CF/88 e conferiu às universidades “autonomia financeira e orçamentária”. Para o STF, tal ampliação é inconstitucional.

A autonomia financeira e orçamentária não foi assegurada pela CF/88 às Universidades, tendo sido conferida apenas aos entes federados, aos poderes instituídos, ao Ministério Público e à Defensoria Pública.

Como vimos, o art. 207 mencionou apenas “autonomia de gestão financeira e patrimonial”, que consiste em liberdade para administrar os recursos e patrimônio que recebe, ou seja, a partir do momento em que “o dinheiro entra na sua conta”.

A autonomia financeira e orçamentária é mais ampla, portanto, permitindo aos poderes elaborar sua própria proposta orçamentária, dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias, a qual será consolidada pelo Poder Executivo e encaminhada para votação pelo Poder Legislativo.

O Poder Constituinte decorrente (Assembleia Legislativa editando emendas à CE) não pode dar tratamento próprio de poder instituído às Universidades estaduais ou municipais, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes.

As Universidades, embora autônomas, submetem-se à estrutura do Poder Executivo, que as criou. O poder de elaborar a proposta orçamentária, dentro dos limites legais e respeitadas as estruturas administrativas próprias, é conferido pela Constituição ao Chefe do Poder Executivo.

Da mesma forma, o poder constituinte dos Estados e Distrito Federal não pode, sob pena de violação ao princípio da separação dos poderes – norma de observância obrigatória pelo poder constituinte derivado e decorrente –, prever tal autonomia a órgãos ou entidades vinculadas ao poder executivo estadual, sob pena de usurpar competência própria de um poder, competência essa que não pode ser objeto de renúncia pelo atual ocupante da cadeira de chefia do poder executivo.

Nesse ponto, o STF entendeu que a emenda constitucional impugnada incorreu em inconstitucionalidade material por violação ao previsto no art. 2º da Constituição Federal, uma vez que subtrai poderes do Chefe do Poder Executivo e amplia a autonomia universitária (art. 207 da CF/88), de modo a conferir à Universidade estadual – fundação pública – as autonomias reservadas aos Poderes Executivo, Legislativo, Judiciário, ao Ministério Público e à Defensoria Pública.

Resumindo este primeiro ponto:

É inconstitucional emenda à Constituição Estadual que confere autonomia financeira e orçamentária próprias de órgãos de Poder à universidade estadual.

STF. Plenário. ADI 5946/RR, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 21/5/2021 (Info 1018).

É constitucional a previsão de repasse de duodécimos à Universidade Estadual

A previsão de repasse dos recursos na forma de duodécimos, embora não prevista pela CF/88 para as universidades, está dentro da margem de discricionariedade do Chefe do Poder Executivo na construção da engenharia institucional mais adequada às necessidades e opções do Estado ou Município.

Obs: dizer que a Universidade receberá seus recursos em forma de duodécimo significa que se dividirá o orçamento anual em 12 parcelas e, cada mês, ela terá direito a uma dessas parcelas. Duodécimo = uma das doze partes iguais em que se dividiu um todo.

A definição do montante de recursos a ser destinado às Universidades estatais é competência do Poder Executivo, e não pode ser abolida pelos Entes Federados com base em sua autonomia.

Apesar disso, a escolha da forma como esse repasse dos recursos é feita admite diferentes modelos,

podendo os Entes federados, respeitada a competência privativa do Chefe do Poder Executivo, escolher modelo diferente do previsto para a União, como uma forma de aprimoramento da gestão Universitária. O art. 207 da CF/88 não determina que as Universidades recebam seu orçamento na forma de duodécimos. Mas, ao se fazer uma interpretação sistemática da Constituição, não se encontra uma vedação para que as Universidades recebam os repasses orçamentários na forma de duodécimos. Assim, desde que respeitada a competência do Chefe do Poder Executivo para propor o modelo de repasse de recursos, o repasse orçamentário por duodécimos encontra-se dentro da margem de discricionariedade conferida aos Estados e Municípios para desenhar o arranjo institucional que melhor se adequa às necessidades de suas Universidades.

Resumindo este segundo ponto:

É constitucional o repasse de recursos orçamentários para universidade estadual na forma de duodécimos.

STF. Plenário. ADI 5946/RR, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 21/5/2021 (Info 1018).

É inconstitucional a criação de Procuradoria Jurídica própria para Universidade estadual

O art. 132 da CF/88 estabelece um modelo de advocacia pública fundado no princípio da unicidade de representação judicial e de consultoria jurídica dos Estados e do Distrito Federal, exceção feita apenas às Procuradorias autárquicas e fundacionais que já existiam quando do advento da Constituição.

Segundo o princípio da unicidade da representação judicial dos Estados e do Distrito Federal, os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal serão os únicos responsáveis pela representação judicial e pela consultoria jurídica das respectivas unidades federadas.

Em outras palavras, só um órgão pode desempenhar as funções de representação judicial e de consultoria jurídica nos Estados e DF e este órgão é a Procuradoria-Geral do Estado (ou PGDF).

Este “princípio” está previsto no art. 132 da CF/88:

Art. 132. Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas.

Desse modo, não pode o Estado-membro, por meio de sua Constituição ou legislação, instituir procuradorias jurídicas próprias para a administração indireta.

As Universidades Estaduais possuem natureza jurídica de autarquia ou de fundação, integrando, portanto, a Administração Pública indireta. Logo, a representação judicial e a consultoria jurídica das universidades estaduais deve ser feita pela PGE.

Atenção. É possível que a lei determine que o cargo de Procurador-Geral da Universidade seja um cargo em comissão, de livre nomeação e exoneração, podendo ser nomeado um jurista que não integre os quadros da Procuradoria do Estado. É o entendimento do STF sobre o tema:

É constitucional lei estadual que preveja o cargo em comissão de Procurador-Geral da universidade estadual. Esta previsão está de acordo com o princípio da autonomia universitária (art. 207 da CF/88).

STF. Plenário ADI 5262 MC/RR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 27 e 28/3/2019 (Info 935)

O que não pode é a criação de uma Procuradoria jurídica incumbida da representação judicial e da consultoria jurídica da Universidade estadual.

Resumindo este terceiro ponto:

Não pode o Estado-membro, por meio de sua Constituição ou legislação, instituir procuradoria jurídica própria para universidade estadual.

STF. Plenário. ADI 5946/RR, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 21/5/2021 (Info 1018).

A escolha direta do Reitor e a iniciativa legislativa reservada

Nesse ponto, o Ministro entendeu que as alterações promovidas pela EC 61/2020, que possibilitaram à Universidade estadual escolher seu próprio reitor, retirando qualquer participação do Chefe do Poder Executivo no processo, bem como reservaram à Universidade iniciativa privativa para enviar projeto de lei, incorrem em vício de inconstitucionalidade material por violação ao art. 2º da CF/88.

É inconstitucional dispositivo da Constituição Estadual que preveja que a Universidade Estadual escolherá seu reitor sem qualquer participação do Chefe do Poder Executivo no processo.

Também é inconstitucional dispositivo da Constituição Estadual que preveja iniciativa privativa da Universidade Estadual para propor projeto de lei que disponha sobre sua estrutura e funcionamento administrativo, bem como sobre suas atividades pedagógicas.

STF. Plenário. ADI 5946/RR, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 21/5/2021 (Info 1018).

DIREITO ADMINISTRATIVO

ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA

É dispensável a autorização legislativa para a alienação de controle acionário de empresas subsidiárias

É desnecessária a autorização legislativa expressa para a criação de subsidiárias quando houver autorização legislativa da criação de empresa pública ou sociedade de economia mista e nesta constar permissão genérica da possibilidade de criação de subsidiárias. Assim, não se exige lei específica para autorizar a criação de subsidiária.

Com base no paralelismo das formas, como não é exigida lei específica para criar a subsidiária, também não é necessária lei específica para alienar o seu controle acionário.

Em palavras mais simples: como não se exige lei específica para criar, também não se exige lei específica para “vender”.

STF. Plenário. ADPF 794/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 21/5/2021 (Info 1018).

Para entendermos esse julgado, é necessário previamente lembrarmos o que decidiu o STF na ADI 5624.

ENTENDENDO A DECISÃO DO STF NA ADI 5624

Lei nº 13.303/2016

Sobre o que trata a Lei?

A Lei nº 13.303/2016 é o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias. Ela se aplica a toda e qualquer EMPRESA PÚBLICA e SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

A Lei nº 13.303/2016 aplica-se a empresas públicas e sociedades de economia mista que:

- explorem atividade econômica; ou
- se dediquem à prestação de serviços públicos

Obs: também se submete ao regime desta Lei a sociedade, inclusive a de propósito específico, que seja controlada por empresa pública ou sociedade de economia mista (art. 1º, § 6º).

Empresa pública

Empresa pública é...

- a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado,
- com criação autorizada por lei e
- com patrimônio próprio,
- cujo capital social é integralmente detido pela União, pelos Estados, pelo DF ou pelos Municípios.

Observação importante:

É permitido que uma empresa pública seja formada por mais de um ente (ex: União e Estado-membro) ou entidade (ex: Estado-membro e empresa pública federal). Veja o que diz a Lei:

Art. 3º (...)

Parágrafo único. Desde que a maioria do capital votante permaneça em propriedade da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município, será admitida, no capital da empresa pública, a participação de outras pessoas jurídicas de direito público interno, bem como de entidades da administração indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Sociedade de economia mista

Sociedade de economia mista é...

- a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado,
- com criação autorizada por lei,
- sob a forma de sociedade anônima,
- cujas ações com direito a voto pertençam em sua **maioria** à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios ou a entidade da administração indireta.

Criação das empresas estatais

Para que uma empresa estatal seja instituída, é necessária a edição de uma lei específica autorizando essa criação, sendo essa lei de iniciativa do chefe do Poder Executivo, conforme prevê o art. 37, XIX c/c art. 61, § 1º, II, “b” e “e”, da CF/88:

Art. 37 (...)

XIX – somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação;

Art. 61 (...)

§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

(...)

II - disponham sobre:

(...)

b) organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios;

(...)

e) criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 84, VI;

Extinção das empresas estatais

Como a criação das empresas estatais necessita de uma lei prévia autorizando, prevalece o entendimento de que, em razão do paralelismo (simetria) das formas, a extinção das empresas estatais também deve ser precedida de autorização legislativa.

Criação de uma subsidiária

Subsidiária é uma empresa controlada pela empresa pública ou pela sociedade de economia mista e que é criada para atuar em ramos específicos. Ex: a Petrobras é uma sociedade de economia mista que possui mais de 30 subsidiárias, dentre eles a Transpetro e a BR Distribuidora.

Para a criação de uma subsidiária, a CF/88 também exige a edição de lei autorizativa:

Art. 37 (...)

XX - depende de autorização legislativa, em cada caso, a criação de subsidiárias das entidades mencionadas no inciso anterior, assim como a participação de qualquer delas em empresa privada;

No entanto, a doutrina e o STF, interpretando esse dispositivo, afirmam que a criação das subsidiárias não precisa de autorização legislativa específica. Basta uma autorização genérica, que pode estar na lei que autorizou a criação da empresa estatal matriz. Ex: uma lei específica autorizou a instituição da sociedade de economia mista "XXX". No corpo desta lei há uma previsão afirmando que essa sociedade de economia mista "XXX" poderá instituir empresas subsidiárias ou controladas. Essa autorização "genérica" já é suficiente e, assim, a sociedade "XXX" poderá criar quantas subsidiárias ou controladas quiser.

Foi como decidiu o STF:

(...) 2. É dispensável a autorização legislativa para a criação de empresas subsidiárias, desde que haja previsão para esse fim na própria lei que instituiu a empresa de economia mista matriz, tendo em vista que a lei criadora é a própria medida autorizadora. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente.

STF. Plenário. ADI 1649, Rel. Min. Maurício Corrêa, julgado em 24/03/2004.

Lei nº 13.303/2016

A Lei nº 13.303/2016 criou:

- novas hipóteses de licitação dispensável, previstas no art. 29; e
- novas situações em que a licitação é inexigível, elencadas no art. 30.

Vale ressaltar que essas hipóteses somente se aplicam para as empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias, nos termos do art. 1º da Lei nº 13.303/2016.

Assim, uma autarquia, por exemplo, não poderá se valer dos arts. 29 e 30 da Lei nº 13.303/2016.

Regime especial de licitação

Importante salientar que a própria Constituição Federal previu que as empresas públicas e sociedades de economia mista deveriam ter um regime especial de licitação, menos burocrática e que pudesse atender às suas peculiaridades:

Art. 173. (...)

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

(...)

III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública;

Venda de empresa estatal (inciso XVIII do art. 29)

O inciso XVIII do art. 29 da Lei nº 13.303/2016 trouxe a seguinte hipótese de licitação dispensável:

Art. 29. É dispensável a realização de licitação por empresas públicas e sociedades de economia mista:

(...)

XVIII - na compra e venda de ações, de títulos de crédito e de dívida e de bens que produzam ou comercializem.

Decreto nº 9.188/2017 (regime especial de desinvestimento das sociedades de economia mista)

Em 2017, o Presidente da República, com base na dispensa de licitação prevista neste art. 29, XVIII, da Lei nº 13.303/2016, editou o Decreto nº 9.188/2017 instituindo o regime especial de desinvestimento de ativos das sociedades de economia mista. Este regime teve como objetivo alienar ativos pertencentes às sociedades de economia mista federal.

O que seriam esses ativos que o Governo pretendia alienar (vender) sem fazer licitação?

- unidades operacionais pertencentes às sociedades de economia mista (ou suas subsidiárias);
- estabelecimentos pertencentes às sociedades de economia mista (ou suas subsidiárias);
- direitos e participações da sociedade de economia mista em outras sociedades.

Considera-se alienação qualquer forma de transferência total ou parcial de ativos para terceiros.

ADIs

Foram propostas algumas ADIs contra esse art. 29, XVIII, da Lei nº 13.303/2016 e o Plenário do STF julgou a medida cautelar.

O STF concedeu parcialmente a medida cautelar para conferir ao art. 29, XVIII, da Lei nº 13.303/2016, interpretação conforme à Constituição Federal, assentando as seguintes conclusões sobre esse dispositivo:

- 1) a alienação do controle acionário de empresas públicas e sociedades de economia mista exige autorização legislativa e licitação;
- 2) a exigência de autorização legislativa, todavia, não se aplica à alienação do controle de suas subsidiárias e controladas. Nesse caso, a operação pode ser realizada sem a necessidade de licitação, desde que siga procedimentos que observem os princípios da administração pública inscritos no art. 37 da CF/88, respeitada, sempre, a exigência de necessária competitividade.

STF. Plenário. ADI 5624 MC-Ref/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 5 e 6/6/2019 (Info 943).

Alienação de participação societária é privatização

Para o Min. Ricardo Lewandowski, a alienação de participação societária, inclusive de controle acionário, é uma forma clássica de privatização. Isso porque se o Poder Público perde o controle acionário da entidade, ou seja, se o controle acionário da sociedade de economia mista passa para a iniciativa privada, essa entidade deixa de ser uma sociedade de economia mista. Na sociedade de economia mista, as ações com direito a voto devem pertencer, em sua maioria, ao Poder Público. É como explicou o ex-Min. Sepúlveda Pertence no julgamento da ADI 234/RJ:

“Alienar controle de sociedade de economia mista - se, como entendo eu, esse controle é essencial ao próprio conceito constitucional de sociedade de economia mista -, é uma forma de extingui-la enquanto sociedade de economia mista. Enquanto sociedade anônima, pode ela sobreviver sob controle privado, mas já não será mais sociedade de economia mista que, repita-se, segundo a Constituição constitui instrumento da política econômica do Estado, e pressupõe por isso, controle estatal permanente.”

Assim, como a perda do controle acionário é equiparado à extinção da sociedade de economia mista, essa operação precisa de autorização legislativa.

O STF possui, portanto, julgados afirmando ser imprescindível a autorização legislativa para que ocorra a transferência do poder de controle de sociedades de economia mista. Nesse sentido:

(...) 3. “No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 234/RJ, ao apreciar dispositivos da Constituição do Rio de Janeiro que vedavam a alienação de ações de sociedades de economia mista estaduais, o Supremo Tribunal Federal conferiu interpretação conforme à Constituição da República, no sentido de serem admitidas essas alienações, condicionando-as à autorização legislativa, por lei em sentido formal, tão-somente quando importarem em perda do controle acionário por parte do Estado. Naquela assentada, se decidiu também que o Chefe do Poder Executivo estadual não poderia ser privado da competência para dispor sobre a organização e o funcionamento da administração estadual.” (ADI 1348/RJ, DJe 7/3/2008).

4. A autorização legislativa exigida “há de fazer-se por lei formal, mas só será necessária, quando se cuide de alienar o controle acionário da sociedade de economia mista” e demais estatais. (ADI 234 QO/RJ, DJe de 9/5/1997). (...)

STF. Plenário. ADI 1703, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 08/11/2017.

Acompanhe, mais uma vez, o raciocínio:

- o art. 37, XIX, da CF/88, afirma que somente por lei específica poderá ser autorizada a instituição de empresa pública ou de sociedade de economia mista;
- a alienação do controle acionário de empresas públicas ou de sociedades de economia mista é equiparada à extinção da empresa pública ou da sociedade de economia mista;
- por força do paralelismo das formas, somente por lei poderá ser autorizada a extinção de empresa pública ou de sociedade de economia mista;
- logo, somente por lei poderá ser autorizada a alienação do controle acionário de empresa pública ou de sociedade de economia mista.

O Estado não pode abrir mão da exploração de determinada atividade econômica, expressamente autorizada por lei, sem a necessária participação do Parlamento, porque a decisão não compete apenas ao chefe do Poder Executivo.

Modo de interpretar o art. 29, XVIII

Embora a redação do art. 29, XVIII, da Lei nº 13.303/2016 não trate expressamente sobre a necessidade ou não de autorização legislativa, o STF entendeu que esta lacuna poderia gerar interpretações equivocadas, expectativas ilegítimas e, conseqüentemente, insegurança jurídica.

Logo, é indispensável conferir interpretação conforme ao dispositivo para deixar claro que a venda de ações das empresas públicas ou de sociedades de economia mista exige prévia autorização legislativa, sempre que isso importar em perda do controle acionário (alienação do controle acionário).

Importante esclarecer que é plenamente possível a venda de parte das ações na Bolsa de Valores. Contudo, a alienação do controle acionário precisa de lei autorizativa e de processo licitatório.

Entendi o motivo de se exigir autorização legislativa. Mas, e por que é necessária a licitação para a alienação do controle acionário? Por que não se aplica a dispensa do art. 29, VIII, da Lei nº 13.303/2016?

O art. 4º, I e § 3º, da Lei nº 9.491/97, ainda vigente, exige, nos procedimentos de desestatizações, que a alienação de participação societária, inclusive de controle acionário, seja feito por meio de licitação.

Essa disposição da Lei nº 9.491/97 é mais consentânea com a vontade do legislador constituinte.

“Nesse sentido, permitir a venda direta de ações, em montante suficiente a perder o controle societário de empresa estatal, de maneira a impossibilitar a concorrência pública, poderia atentar contra o texto constitucional, o qual consigna que as alienações serão realizadas ‘mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes’ (art. 37, XXI).” (Min. Ricardo Lewandowski).
Cumpra ressaltar, mais uma vez, que a licitação é dispensada quando a alienação das ações não importar a perda de seu controle acionário.

Decreto nº 9.188/2017 criou procedimento de licitação não previsto na lei

Ainda para o Min. Lewandowski, o Decreto nº 9.188/2017, alegadamente fundado na Lei nº 13.303/2016, dela desbordou ao criar procedimento de licitação não previsto na legislação, derogando, ou pretendendo derogar implicitamente, a Lei nº 9.491/97.

E as subsidiárias e controladas?

Quanto às subsidiárias e controladas, o STF não fez as mesmas exigências.

O STF decidiu que não se exige autorização legislativa para a alienação do controle das subsidiárias e das controladas pertencentes às empresas públicas ou sociedades de economia mista.

Além disso, a alienação do controle das subsidiárias e das controladas não precisa de prévia licitação, sendo indispensável, no entanto, que essa alienação cumpra procedimentos que observem os princípios da administração pública inscritos no art. 37 da CF/88, respeitada, sempre, a exigência de necessária competitividade.

Por que existe esse tratamento diferenciado para a alienação do controle societário das subsidiárias e controladas?

Porque, conforme já foi explicado mais acima, é desnecessária a autorização legislativa expressa para a criação de subsidiárias quando houver autorização legislativa da criação de empresa pública ou sociedade de economia mista e nesta constar permissão genérica da possibilidade de criação de subsidiárias (ADI 1649).

Assim, não se exige lei específica para autorizar a criação de subsidiária e, pelo princípio do paralelismo das formas, também não se exige lei específica para a sua alienação.

ALIENAÇÃO DO CONTROLE ACIONÁRIO DA CEB-DISTRIBUIÇÃO (EMPRESA SUBSIDIÁRIA)

A situação concreta foi a seguinte:

A Companhia Energética de Brasília (CEB) é uma sociedade de economia mista, sendo que 80,2% de seu controle acionário pertence ao Governo do Distrito Federal.

A CEB possui algumas subsidiárias. Uma delas era a CEB-Distribuição (empresa controlada integral).

Ocorre que a CEB queria fazer caixa e, para tanto, decidiu alienar o controle acionário da CEB-Distribuição. Foi, então, publicado o Edital de Leilão nº 01/2020 destinado a alienar 100% do controle acionário da CEB-Distribuição.

O Partido Comunista do Brasil (PC do B) ajuizou ADPF contra esse edital alegando, basicamente, que a privatização não foi precedida de autorização legislativa, por meio de lei específica aprovada pela Câmara Legislativa Distrital, o que teria violado o princípio da separação de poderes, a reserva do Poder Legislativo, a repartição constitucional de competência e os princípios constitucionais relativos à gestão das empresas públicas do Distrito Federal.

Além disso, o partido argumentou que a questão não se amolda ao que foi decidido na ADI 5624.

Cabe ADPF neste caso?

SIM.

Cabe ADPF contra Edital de Leilão sob o argumento de que ele teria violado o princípio da separação de poderes, a reserva do Poder Legislativo e a repartição constitucional de competências.

STF. Plenário. ADPF 794/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 21/5/2021 (Info 1018).

A arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) é uma ação prevista no art. 102, § 1º, da CF/88. Confira:

CF/Art. 102 (...)

§ 1º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei.

Foi editada a Lei nº 9.882/99 para regulamentar a ADPF.

Trata-se de um instrumento de controle concentrado de constitucionalidade.

As hipóteses de cabimento da ADPF estão previstas no art. 1º da Lei nº 9.882/99:

Art. 1º A arguição prevista no § 1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.

Parágrafo único. Caberá também arguição de descumprimento de preceito fundamental:

I - quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição;

O Edital de Leilão pode ser enquadrado como ato do Poder Público.

A tese sustentada na ADPF foi acolhida pelo STF?

NÃO. O STF julgou improcedente o pedido formulado.

No julgamento da ADI 5624 MC-Ref/DF prevaleceu o entendimento de que a lei que autoriza a criação da empresa estatal matriz é suficiente para viabilizar a criação de empresas controladas e subsidiárias, não havendo que se falar em necessidade de autorização legal específica para essa finalidade.

Em outras palavras, a criação das subsidiárias não precisa de autorização legislativa específica. Basta uma autorização genérica, que pode estar na lei que autorizou a criação da empresa estatal matriz. Ex: uma lei específica autorizou a instituição da sociedade de economia mista “XXX”. No corpo desta lei há uma previsão afirmando que essa sociedade de economia mista “XXX” poderá instituir empresas subsidiárias ou controladas. Essa autorização “genérica” já é suficiente e, assim, a sociedade “XXX” poderá criar quantas subsidiárias ou controladas quiser.

Assim, se é compatível com a CF/88 a possibilidade de criação de subsidiárias quando houver previsão na lei que cria a respectiva empresa estatal, por paralelismo, não há como se proibir, por suposta falta de autorização legislativa, a alienação de ações da empresa subsidiária, ainda que tal medida envolva a perda do controle acionário do Estado.

Tentando ser mais claro:

- É desnecessária a autorização legislativa expressa para a criação de subsidiárias quando houver autorização legislativa da criação de empresa pública ou sociedade de economia mista e nesta constar permissão genérica da possibilidade de criação de subsidiárias. Assim, não se exige lei específica para autorizar a criação de subsidiária.
- Com base no paralelismo das formas, como não é exigida lei específica para criar a subsidiária, também não é necessária lei específica para alienar o seu controle acionário.
- Não se exige lei específica para criar. Logo, não se exige lei específica para “vender”.

É dispensável a autorização legislativa para a alienação de controle acionário de empresas subsidiárias.

STF. Plenário. ADPF 794/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 21/5/2021 (Info 1018).

SERVIDOR PÚBLICO (REMUNERAÇÃO)

É inconstitucional norma que preveja que o teto remuneratório se aplica para todas as empresas públicas e sociedades de economia mista, ou seja, mesmo aquelas que não recebam recursos da Administração Pública

O teto constitucional remuneratório não incide sobre os salários pagos por empresas públicas e sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que não recebam recursos da Fazenda Pública.

Veja o que diz o § 9º do art. 37 da CF/88: “O disposto no inciso XI aplica-se às empresas públicas e às sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral.”

STF. Plenário. ADI 6584/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 21/5/2021 (Info 1018).

A situação concreta foi a seguinte:

A Câmara Legislativa do Distrito Federal aprovou uma emenda à Lei Orgânica do DF afirmando que o teto remuneratório se aplica para os empregados de todas as empresas públicas e sociedades de economia mista. Confira o § 5º inserido no art. 19 da Lei Orgânica do DF:

Art. 19 (...)

X - para fins do disposto no art. 37, XI, da Constituição da República Federativa do Brasil, fica estabelecido que a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos, dos membros de qualquer dos Poderes e dos demais agentes políticos do Distrito Federal, bem como os proventos de aposentadorias e pensões, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Desembargadores do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, na forma da lei, não se aplicando o disposto neste inciso aos subsídios dos Deputados Distritais;

(...)

§ 5º Aplica-se o disposto no inciso X a todas as empresas públicas e às sociedades de economia mista distritais, e suas subsidiárias. *(parágrafo inserido pela emenda nº 99/2017)*

O Governador do Distrito Federal ajuizou ADI contra essa emenda alegando que, segundo a CF/88, o teto remuneratório não se aplica para empresas públicas e sociedades de economia mista que não recebam financiamento público para pagamento de despesas com pessoal ou custeio em geral. Logo, ao ampliar a incidência do teto para todas as empresas estatais, a emenda teria violado a Constituição Federal.

Esse argumento foi acolhido pelo STF?

SIM.

O teto constitucional remuneratório não incide sobre os salários pagos por empresas públicas e sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que não recebam recursos da Fazenda Pública.

STF. Plenário. ADI 6584/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 21/5/2021 (Info 1018).

Teto remuneratório

A CF/88 prevê, em seu art. 37, XI, o chamado “teto remuneratório”, ou seja, o valor máximo que os agentes públicos podem receber no país. O objetivo do constituinte foi o de evitar que alguns agentes públicos recebessem os chamados “supersalários”, que são incompatíveis com o serviço público.

Além de um teto geral (nacional), o dispositivo constitucional prevê limites específicos para o âmbito dos Estados e Municípios (chamados de subtetos).

O teto geral do serviço público no Brasil é o subsídio dos Ministros do STF que, atualmente, está em R\$ 39.293,32 (bruto), conforme prevê a Lei nº 13.752/2018.

A quem se aplica o teto?

Aplica-se aos agentes públicos, independentemente do tipo de vínculo: estatutário, celetista, temporário, comissionado, político.

O teto se aplica à Administração direta e indireta?

- Agentes públicos da administração direta: SEMPRE
- Agentes públicos das autarquias e fundações: SEMPRE
- Empregados públicos das empresas públicas e sociedades de economia mista: o teto somente se aplica se a empresa pública ou a sociedade de economia mista receber recursos da União, dos Estados, do DF ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral. É o que prevê o art. 37, § 9º, da CF/88:

Art. 37 (...)

§ 9º O disposto no inciso XI aplica-se às empresas públicas e às sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral.

Desse modo, consoante o disposto no § 9º do art. 37 da Constituição Federal, a regra do teto remuneratório aplica-se às empresas estatais que recebam recursos da Fazenda Pública para pagamento de despesas de pessoal e de custeio em geral.

Logo, as empresas públicas e sociedades de economia mista que não receberem recursos da Fazenda Pública para despesas de pessoal e para custeio em geral não estão submetidas ao teto.

Essa exceção existe porque as empresas públicas e sociedades de economia mista que não recebem recursos da Administração Pública são aquelas que disputam o mercado, desenvolvendo atividades econômicas. Assim, é necessário que os salários pagos sejam compatíveis com a remuneração praticada no mercado, o que leva muitas vezes a remunerações mais altas que o teto. Exemplo em nível federal: Petrobrás.

Interpretação conforme

Com base nesse entendimento, o Plenário do STF, por maioria, julgou procedente o pedido formulado em ação direta para declarar a inconstitucionalidade da Emenda à Lei Orgânica do Distrito Federal (LODF) 99/2017 e dar interpretação conforme à Constituição ao art. 19, X, da LODF, de modo que a expressão “empregos públicos” se limite às entidades que recebam recursos do Distrito Federal para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA
A chamada execução invertida é constitucional

Importante!!!

Não ofende a ordem constitucional determinação judicial de que a União proceda aos cálculos e apresente os documentos relativos à execução nos processos em tramitação nos juizados especiais cíveis federais, ressalvada a possibilidade de o exequente postular a nomeação de perito.

STF. Plenário. ADPF 219/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 20/5/2021 (Info 1018).

Execução invertida

O CPC prevê que a execução contra a fazenda pública deverá ser deflagrada por iniciativa do credor (exequente), que apresentará os cálculos do valor que entende devido. Nesse sentido, confira o que diz o art. 534 do CPC:

Art. 534. No cumprimento de sentença que impuser à Fazenda Pública o dever de pagar quantia certa, o exequente apresentará demonstrativo discriminado e atualizado do crédito contendo:

- I - o nome completo e o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica do exequente;
- II - o índice de correção monetária adotado;
- III - os juros aplicados e as respectivas taxas;
- IV - o termo inicial e o termo final dos juros e da correção monetária utilizados;
- V - a periodicidade da capitalização dos juros, se for o caso;
- VI - a especificação dos eventuais descontos obrigatórios realizados.

Ocorre que se percebeu que, na maioria das vezes, o credor é pessoa que dispõe de poucos recursos e que não tem quem possa fazer esses cálculos. Essa realidade se mostra ainda mais evidente no caso dos Juizados Especiais Federais. Pensando nisso, alguns juízes dos Juizados Especiais idealizaram uma adaptação do procedimento, que ficou conhecida como “execução invertida”.

A execução invertida, em palavras simples, consiste no seguinte: havendo uma decisão transitada em julgado condenando a Fazenda Pública ao pagamento de uma quantia considerada como de “pequeno valor”, o juiz do Juizado Especial Federal intima o Poder Público (devedor) para que este elabore a planilha de cálculos com o valor que é devido e apresente isso nos autos para análise do credor. Caso este concorde, haverá o pagamento voluntário da obrigação e a execução se encerra rapidamente.

O ônus de preparar esses cálculos e pedir a execução seria do particular (credor). No entanto, com essa sistemática, há uma inversão desse ônus, de forma que a própria Fazenda Pública, mesmo sendo a devedora, é quem apresenta os cálculos da quantia devida. Vale ressaltar que esses cálculos, obviamente, deverão ser realizados segundo os parâmetros que foram fixados pelo juízo na sentença/acórdão (título executivo judicial).

A execução invertida é amplamente admitida nos Juizados Especiais Federais. Nesse sentido:

Enunciado nº 129 do FONAJEF: Nos Juizados Especiais Federais, é possível que o juiz determine que o executado apresente os cálculos de liquidação.

ADPF

A União ajuizou uma ADPF para questionar decisões dos Juizados Especiais Federais do Rio de Janeiro que impuseram a ela o dever da execução invertida, isto é, o dever de apurar ou indicar, nos processos em que figure como ré ou executada, o valor devido à parte autora.

A União argumentou que a chamada execução invertida seria inconstitucional.

O STF acolheu o argumento da União? É inconstitucional a exigência feita pelo juízo no sentido de que a Fazenda Pública apresente os documentos e faça os cálculos do quanto terá que pagar?
NÃO.

Não ofende a ordem constitucional determinação judicial de que a União proceda aos cálculos e apresente os documentos relativos à execução nos processos em tramitação nos juizados especiais cíveis federais, ressalvada a possibilidade de o exequente postular a nomeação de perito.
STF. Plenário. ADPF 219/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 20/5/2021 (Info 1018).

O STF considerou legítima a determinação de que, em decisões judiciais proferidas pelos Juizados Especiais Federais, a União efetue os cálculos para a execução das verbas devidas nas ações em que for condenada. Entre os princípios que regem o microsistema processual dos juizados especiais federais — versados na Lei nº 9.099/95 e na Lei nº 10.259/2001 — estão os da simplicidade, da economia processual e da celeridade. A legislação potencializa o acesso à Justiça.

Em regra, é do credor a iniciativa nas execuções civis, cabendo-lhe instruir a execução com os cálculos da obrigação materializada no título. Apesar disso, não há vedação legal a que se exija a colaboração do executado, principalmente quando se trata de ente da Administração Pública federal.

No âmbito dos juizados especiais federais, tudo indica ser possível a inversão da ordem. A relação estabelecida entre o particular que procura o juizado e a União é, evidentemente, assimétrica. Logo, impõe-se potencializar os poderes conferidos pelo CPC ao magistrado para restabelecer a efetiva igualdade entre as partes.

A leitura atual do papel exercido pela Administração Pública dá primazia ao interesse público primário. A própria legislação dos juizados pressupõe que a Administração agirá no intuito de buscar a efetividade dos direitos dos administrados.

Exigir que exista sempre a intervenção de perito designado pelo juízo revela incompatibilidade com os princípios da economia processual, da celeridade e da efetividade do processo.

A nomeação de perito representa custo ao Erário com os honorários correspondentes.

Além disso, os cálculos efetuados deverão ser posteriormente revistos pela própria Administração fazendária a fim de verificar o acerto do valor apurado.

De igual modo, se o exequente apresentar valor excessivo, caberá à Fazenda declarar de imediato o valor que entenda correto.

Logo, como a Fazenda Pública terá que sempre analisar o valor, melhor que já faça isso de início, facilitando todo o processo.

Acrescente-se, ainda, que, em última análise, o dever de colaboração imputável ao Estado decorre dos princípios da legalidade, da moralidade, da eficiência, e do subprincípio da economicidade.

Obs: vale ressaltar que, apesar de a tese fixada pelo STF falar apenas em União, é possível que seu raciocínio seja também aplicado para as entidades federais, como o INSS, e para os outros entes federativos, como Estados, DF e Municípios.

O credor será obrigado a aceitar a execução invertida?

NÃO. O credor pode fazer absoluta questão de que os cálculos sejam realizados por terceiro imparcial (perito do juízo). Em tais hipóteses, ele deverá formular requerimento expresso, incumbindo ao Estado viabilizar a atuação do perito.

DIREITO TRIBUTÁRIO

DIREITO FINANCEIRO

É inconstitucional o bloqueio ou sequestro de verba pública, por decisões judiciais, de empresa estatal prestadora de serviço público em regime não concorrencial e sem intuito lucrativo primário

Os recursos públicos vinculados ao orçamento de estatais prestadoras de serviço público essencial, em regime não concorrencial e sem intuito lucrativo primário, não podem ser bloqueados ou sequestrados por decisão judicial para pagamento de suas dívidas, em virtude do disposto no art. 100 da CF/1988, e dos princípios da legalidade orçamentária (art. 167, VI, da CF), da separação dos poderes (arts. 2º, 60, § 4º, III, da CF) e da eficiência da administração pública (art. 37, caput, da CF).

STF. Plenário. ADPF 616/BA, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 21/5/2021 (Info 1018).

A situação concreta, com adaptações, foi a seguinte:

A Justiça do Trabalho proferiu diversas decisões judiciais determinando o bloqueio, arresto, penhora e sequestro de valores integrantes do orçamento da Empresa Baiana de Águas e Saneamento - EMBASA, para pagamento de indenizações trabalhistas, sem observância do regime de precatórios (art. 100 da CF/88).

Vale ressaltar que a EMBASA é uma sociedade de economia mista responsável pela execução da política de abastecimento de água e de esgotamento sanitário no Estado da Bahia. Seu capital social é composto por 99,69% de ações pertencentes ao referido Estado.

O Governador ajuizou ADPF contra esse conjunto de decisões judiciais alegando que houve violação a diversos preceitos fundamentais, em especial àqueles referentes ao sistema orçamentário.

Defendeu a plena aplicabilidade do sistema constitucional de precatórios à estatal e requereu a extensão das prerrogativas inerentes à atuação da Fazenda Pública em juízo à prestadora de serviço público.

Primeira pergunta: cabe ADPF neste caso?

SIM.

Mas essas decisões não poderiam ser impugnadas individualmente? Ex: não seria possível que o Estado interpusse recursos contra essas decisões da Justiça do Trabalho?

SIM. Essas decisões podem ser impugnadas individualmente.

O fato de as decisões poderem ser impugnadas individualmente prejudica o cabimento da ADPF? Um dos requisitos da ADPF é a subsidiariedade...

De fato, um dos requisitos da ADPF é a subsidiariedade.

A subsidiariedade da ADPF está prevista expressamente no art. 4º, § 1º, da nº 9.882/99: “a arguição não será admitida quando houver qualquer outro meio de sanar a lesividade”.

Assim, só cabe ADPF se não houver outro meio eficaz de sanar a lesão.

Vale ressaltar, no entanto, que o fato de existirem ações, incidentes processuais ou recursos que poderiam ser manejados nas instâncias ordinária ou extraordinária não exclui, por si só, a admissibilidade de ADPF. Isso porque o requisito de subsidiariedade deve ser compreendido pela inexistência de meio processual apto a sanar a controvérsia de forma geral e imediata.

Não havia outro meio eficaz para se declarar, de forma ampla, geral e imediata, a inconstitucionalidade desse conjunto de decisões.

Desse modo:

A ADPF pode ser ajuizada para impugnar um conjunto de decisões judiciais tidas como violadoras de preceitos constitucionais fundamentais.

STF. Plenário. ADPF 588/PB, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 26/4/2021 (Info 1014).

Superada a questão do cabimento, vamos ao mérito. Essa constrição das verbas públicas foi uma medida acertada? As decisões da Justiça do Trabalho foram mantidas?

NÃO.

É inconstitucional o bloqueio ou sequestro de verba pública, por decisões judiciais, de empresa estatal prestadora de serviço público em regime não concorrencial e sem intuito lucrativo primário.

STF. Plenário. ADPF 616/BA, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 21/5/2021 (Info 1018).

A EMBASA é uma empresa estatal que desempenha serviço público essencial de saneamento básico (art. 23, IX, CF/88), compreendendo a captação, tratamento e distribuição de água, bem como a coleta, transporte, tratamento e destinação adequada de esgoto, em regime não concorrencial e sem intuito lucrativo primário.

Desse modo, o bloqueio e a penhora dos recursos da EMBASA violam:

- o sistema constitucional de precatórios;
- o princípio da legalidade orçamentária;
- o princípio da separação dos Poderes; e
- o princípio da eficiência administrativa.

Precatório

A jurisprudência do STF afirma que o regime constitucional dos precatórios deve ser aplicado também para as empresas estatais que prestam serviço público em regime não concorrencial e sem intuito lucrativo primário.

Logo, as decisões judiciais que determinam o bloqueio e o sequestro de verbas dessas empresas são inconstitucionais por violarem o regime de precatórios (art. 100 da CF/88).

Princípio da legalidade orçamentária

A Constituição veda a transposição, o remanejamento ou a transferência de recursos de uma programação para outra ou de um órgão para outro, sem prévia autorização legislativa:

Art. 167. São vedados:

VI - a transposição, o remanejamento ou a transferência de recursos de uma categoria de programação para outra ou de um órgão para outro, sem prévia autorização legislativa;

São balizas constitucionais para alocação e utilização de recursos públicos.

Justamente por isso, quando a Justiça do Trabalho determina o uso de verbas alocadas para a execução de determinada finalidade (habitação popular) em finalidades diversas (pagamento de dívidas trabalhistas), isso viola normas constitucionais relacionadas com a legalidade orçamentária (art. 167, VI).

Princípio da separação dos Poderes

Ademais, o princípio da legalidade orçamentária está estritamente vinculado ao princípio da separação dos Poderes (arts. 2º e 60, § 4º, III, da CF/88).

A exigência de lei para a modificação da destinação orçamentária de recursos públicos tem por finalidade resguardar o planejamento cancelado pelos Poderes Executivo e Legislativo no momento de aprovação da lei orçamentária anual. É nessa ocasião que se definem as prioridades de atuação da Administração, isto é, que se apontam as políticas e os serviços públicos que deverão ser implementados ou aprimorados no exercício financeiro respectivo.

A ordem constitucional rechaça a interferência do Judiciário na organização orçamentária dos projetos da Administração Pública, salvo, excepcionalmente, como fiscalizador.

Princípio da eficiência administrativa

Entende-se, por fim, que, no caso, os atos jurisdicionais impugnados, ao bloquearem verbas orçamentárias para o pagamento de indenizações trabalhistas, atuaram como obstáculos ao exercício eficiente da gestão pública, subvertendo o planejamento e a ordem de prioridades na execução de projetos sociais do Poder Executivo local, o que caracteriza desrespeito ao princípio da eficiência da Administração Pública (art. 37, caput, da CF/88).

Em suma:

Os recursos públicos vinculados ao orçamento de estatais prestadoras de serviço público essencial, em regime não concorrencial e sem intuito lucrativo primário, não podem ser bloqueados ou sequestrados por decisão judicial para pagamento de suas dívidas, em virtude do disposto no art. 100 da CF/1988, e dos princípios da legalidade orçamentária (art. 167, VI, da CF), da separação dos poderes (arts. 2º, 60, § 4º, III, da CF) e da eficiência da administração pública (art. 37, caput, da CF).

STF. Plenário. ADPF 616/BA, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 21/5/2021 (Info 1018).

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, julgou parcialmente procedente arguição de descumprimento de preceito fundamental. Vencido o ministro Marco Aurélio.

Tudo o que o autor pediu na ADPF foi concedido?

NÃO. O Governador havia também pedido a extensão das prerrogativas processuais da Fazenda Pública à EMBASA. Neste ponto, o pedido não foi nem sequer conhecido.

O STF decidiu que a ADPF não deveria ser conhecida quanto ao pedido de extensão, à EMBASA, das demais prerrogativas processuais da Fazenda Pública, tais como o prazo em dobro para recorrer, a isenção de custas processuais e a dispensa de depósito recursal, por dois motivos:

- a) não há, na inicial, um fundamento sequer para esse pedido;
- b) as prerrogativas processuais da Fazenda Pública têm sede infraconstitucional e, portanto, inexistente parâmetro normativo para o controle concentrado de constitucionalidade. Em outras palavras, não cabe ADPF para veicular tal pedido.

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) É constitucional emenda à constituição estadual que confere autonomia financeira e orçamentária próprias de órgãos de Poder à universidade estadual. ()
- 2) É inconstitucional o repasse de recursos orçamentários para universidade estadual na forma de duodécimos. ()
- 3) Não pode o estado-membro, por meio de sua Constituição ou legislação, instituir procuradoria jurídica própria para universidade estadual. ()
- 4) É constitucional dispositivo da Constituição Estadual que preveja que a Universidade Estadual escolherá seu reitor sem qualquer participação do chefe do poder executivo no processo. ()
- 5) É constitucional dispositivo da Constituição Estadual que preveja iniciativa privativa da Universidade Estadual para propor projeto lei que disponha sobre sua estrutura e funcionamento administrativo, bem como sobre suas atividades pedagógicas. ()
- 6) É dispensável a autorização legislativa para a alienação de controle acionário de empresas subsidiárias. ()
- 7) O teto constitucional remuneratório não incide sobre os salários pagos por empresas públicas e sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que não recebam recursos da Fazenda Pública. ()
- 8) Ofende a ordem constitucional determinação judicial de que a União proceda aos cálculos e apresente os documentos relativos à execução nos processos em tramitação nos juizados especiais cíveis federais, ressalvada a possibilidade de o exequente postular a nomeação de perito. ()

Gabarito

1. E	2. E	3. C	4. E	5. E	6. C	7. C	8. E
------	------	------	------	------	------	------	------

OUTRAS INFORMAÇÕES

3 INOVAÇÕES NORMATIVAS STF

RESOLUÇÃO STF 733 de 20.5.2021 - Torna público o Quadro de cargos efetivos dos servidores do Supremo Tribunal Federal.

RESOLUÇÃO STF 734 de 24.5.2021 - Altera a Resolução 638/2019.

Supremo Tribunal Federal - STF
Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação
Coordenadoria de Difusão da Informação
codi@stf.jus.br

Praça dos Três Poderes - Brasília - DF - CEP 70175-900 Telefone: 61.3217.3000

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>.