



*Ordem dos Advogados do Brasil*  
*Conselho Federal*  
*Brasília - D. F.*

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA ROSA WEBER**

**Distribuição por prevenção – ADI nº 7047**

**Art. 67, § 6º, RISTF**

**CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – CFOAB**, serviço público dotado de personalidade jurídica própria e forma federativa, regulamentado pela Lei nº 8.906/94, com sede em Brasília, DF, no Setor de Autarquias Sul, Quadra 05, Lote 01, Bloco M, inscrito no CNPJ sob nº 33.205.451/0001-14, pc@oab.org.br, neste ato representado por seu Presidente FELIPE DE SANTA CRUZ OLIVEIRA SCALETSKY,

**ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS – AMB**, associação civil sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ/MF sob o nº. 34.102.228/0001-04, representativa dos interesses dos magistrados brasileiros, com sede no SCN, Quadra 2, Bloco D, Torre B, Sala 1302, Shopping Liberty Mall, Brasília-DF, CEP: 70712-903, neste ato representada por sua Presidente RENATA GIL DE ALCANTARA VIDEIRA,



*Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

**CONFEDERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO BRASIL – CSPB**, entidade com personalidade jurídica própria e forma federativa, inscrita no CNPJ sob o nº 34.166.181/0001-42, com sede em Brasília, DF, no Setor Comercial Sul, Quadra 01, Bloco 5, n. 30, salas 101 a 104, 1º andar, Edifício Denasa, neste ato representada por seu Presidente JOÃO DOMINGOS GOMES DOS SANTOS,

**CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS SERVIDORES E FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS DAS FUNDAÇÕES, AUTARQUIAS E PREFEITURAS MUNICIPAIS – CPSM**, entidade com personalidade jurídica própria e forma federativa, inscrita sob o CNPJ nº 18.708.588/0001-06, com sede em Brasília, DF, no Setor de Grandes Áreas Sul, Quadra 610, Módulo C, Lote 70, neste ato representada por seu Presidente AIRES RIBEIRO,

**CONFEDERAÇÃO NACIONAL DAS CARREIRAS E ATIVIDADES TÍPICAS DE ESTADO – CONACATE**, entidade com personalidade jurídica própria e forma federativa, inscrita no CNPJ sob o nº 13.586.972/0001-51, com sede em Brasília, DF, no Setor de Autarquias Sul, Quadra 03, Bloco C, SN, sala 608, parte B, neste ato representada pelo seu Presidente ANTONIO CARLOS FERNANDES LIMA JUNIOR,

**CONFEDERAÇÃO BRASILEIRA DE TRABALHADORES DE POLICIAIS CIVIS – COBRAPOL**, entidade com personalidade jurídica própria e forma confederativa, inscrita no CNPJ sob nº 37.050.804/0001-05, com sede em Brasília, DF, no Setor Comercial Sul, Quadra 01, Bloco G, Ed. Baracat, sala 901, neste ato representada por seu Presidente ANDRÉ LUIZ GUTIERREZ,

Vêm, por meio de seus advogados legalmente constituídos, com endereço profissional em Brasília, DF, no Setor de Autarquias Sul, Quadra 05, Lote 01, Bloco M, inscrito no CNPJ sob nº 33.205.451/0001-14, [pc@oab.org.br](mailto:pc@oab.org.br), propor



*Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

**ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**  
**COM PEDIDO CAUTELAR**

em face das Emendas Constitucionais nº 113/2021 e 114/2021, por violação ao Estado Democrático de Direito (art. 1º, CF), ao devido processo legal legislativo (arts. 5º, inciso LIV, 55, inciso III, 60, inciso I e § 2º, CF), ao princípio da separação dos poderes (art. 2º, CF), ao direito de propriedade (art. 5º, inciso XXII, CF), ao princípio da isonomia (art. 5º, *caput*, CF), ao direito à tutela jurisdicional efetiva e razoável duração do processo (5º, inciso LXXVIII, CF), ao princípio da segurança jurídica (art. 5º, inciso XXXVI, CF), ao respeito à coisa julgada e ao direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI, CF) e, por fim, aos princípios da moralidade, impessoalidade e eficiência administrativas (art. 37, CF), e também em face da Emenda Constitucional 95/2016 para dar interpretação conforme ao art. 107, *caput*, e inciso I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Junto a esta petição seguem as cópias dos atos impugnados conforme preceitua o art. 3º, parágrafo único, da Lei nº 9.868/1999.

**1- DA LEGITIMIDADE ATIVA E DA PERTINÊNCIA TEMÁTICA**

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil possui legitimidade ativa para o ajuizamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade nos termos do art. 103, inciso VII, da Constituição Federal e do art. 2º, inciso VII, da Lei nº 9.868/1999.

Por sua vez, nos termos do art. 103, inciso IX, da Constituição Federal e do art. 2º, inciso IX, da Lei nº 9.868/1999, as confederações sindicais e as entidades de classe de âmbito nacional podem propor a Ação Direta de Inconstitucionalidade considerando, para tanto, que as normas jurídicas impugnadas digam respeito aos interesses típicos da classe representada (ADI 3906 AgR, Relator MENEZES DIREITO, Tribunal Pleno, julgado em 07/08/2008, DJe-167 DIVULG 04-09-2008 PUBLIC 05-09-2008).



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

A Associação dos Magistrados Brasileiros atua na presente ação direta em defesa da independência do Judiciário, da inafastabilidade da jurisdição e da efetividade das decisões exaradas pelos juízes brasileiros, a qual restou esvaziada e inconstitucionalmente atingida pelas Emendas Constitucionais ora impugnadas.

A Confederações de Trabalhadores autoras são entidades associativas formadas para os fins de representar, defender e coordenar os interesses gerais dos trabalhadores de suas respectivas bases, regularmente constituídas. Nesse contexto, incontestemente que os atos normativos ora impugnados atingem diretamente os interesses que estas entidades visam tutelar eis que obstaculizam o direito líquido e certo de todos os integrantes de suas bases enquanto credores da União Federal, notadamente no casos dos servidores públicos federais, estaduais e municipais, e dos beneficiários da Previdência Social, em relação à satisfação dos créditos oriundos de sentenças judiciais qualificadas pelo trânsito em julgado em ações diversas.

Ante a existência de autorização no ordenamento jurídico, bem como de pertinência temática entre as normas impugnadas e as finalidades institucionais das requerentes, resta demonstrada a sua legitimidade ativa para o ajuizamento desta ação.

### **2- DO CABIMENTO DA PRESENTE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**

O art. 102, inciso I, alínea “a”, da CRFB outorga a este E. STF a competência de guarda da Constituição Federal, cabendo-lhe “*processar e julgar, originariamente, a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal (...)*”, à exemplo das Emendas Constitucionais que violem ao texto que visam emendar.

Isso porque as Emendas à Constituição são atos normativo federais fruto do poder constituinte derivado, que deve pautar sua atuação nos limites formais e materiais postos na própria Carta Magna. O questionamento sobre a devida observância ou não desses limites viabiliza o exercício do controle concentrado de constitucionalidade neste



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

Eg. Supremo Tribunal Federal, cabendo inclusive a concessão de medida cautelar.

Como é cediço, para se emendar a Constituição Federal há limites explícitos e implícitos, formais e materiais, temporais e circunstanciais, impostos pelo próprio poder constituinte originário. Portanto, uma Emenda à Constituição pode ser objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade caso não respeite tais limites.

Para mais, ressalta-se que está pacificado neste Supremo Tribunal Federal o cabimento de ação direta de inconstitucionalidade cujo objeto seja norma constante de Emenda Constitucional (ADI nº 830, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 19/9/1994; ADI nº 1.805-MC, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 14/11/2003; ADI nº 3.103, red. p/ acórdão Min. Cezar Peluso, DJ 18/2/2005; ADI nº 2.395, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 23/5/2008; ADI nº 4.307-MC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 5/3/2010, dentre outros julgados).

Portanto, é cabível a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade.

### **3- DO OBJETO DA PRESENTE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**

A fim de compreender a correta extensão das arbitrariedades perpetradas em desfavor da ordem constitucional vigente, cumpre tecer breves considerações acerca do contexto em que as Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021 foram gestadas.

Assim, cumpre observar que ambas as normas tramitaram originariamente sob a nomenclatura da PEC nº 23/2021 – PEC do Calote para, nos termos da Exposição de Motivos nº 00206/2021 do Ministério da Economia<sup>1</sup>, “*evitar um colapso financeiro e da máquina pública diante do esvaziamento quase que completo dos recursos discricionários pelas despesas decorrentes de condenações em sentenças judiciais*”.

Isso porque, em que pese a notoriedade do fato de as dívidas judiciais não consubstanciarem espécie de despesa discricionária, mas dívida de quitação obrigatória

---

<sup>1</sup> Disponível em: <[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=2054008](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2054008)>. Acesso em: 16/12/2021.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

nos estritos termos do art. 100, § 5º, da Constituição Federal, a proposição da moratória combinada com a imposição de contingenciamento de recursos para esse mesmo fim foi, entre tantas alternativas menos onerosas à luz da proporcionalidade, a opção veiculada pela Presidência da República. À aprovação da proposta, foi condicionado o custeio do programa de transferência de renda Auxílio Brasil nos exercícios de 2021 a 2022<sup>2</sup>.

Ocorre que o contexto apocalíptico é viciado em sua constitucionalidade mesmo antes do processamento e aprovação da PEC dos Precatórios. Primeiramente porque não haveria que se falar em esvaziamento de recursos pelo “*esforço fiscal da União decorrente da implementação de decisões judiciais*” se não houvesse, justamente, o reiterado descumprimento da ordem jurídica pelo próprio ente estatal.

Mas não é só. Isso porque, de forma absolutamente gravosa, a Administração Pública interpreta a Emenda Constitucional nº 95/2016, que instituiu o Novo Regime Fiscal - NRF, de modo a incluir, entre os “*limites individualizados para as despesas primárias do Poder Executivo*”, os recursos necessários ao adimplemento de dívida que, por sua natureza e razão de existir, não é passível de submissão a qualquer espécie de limite financeiro, dada a sua equiparação à dívida pública mobiliária. A presente Ação Direta de Inconstitucionalidade surge-se, assim, também contra esta interpretação do art. 107, *caput*, e inciso I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

No que se refere às Emendas Constitucionais nº 113/2021 e nº 114/2021, tem-se que, admitida pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania da Câmara dos Deputados – CCJC CD, a PEC 23/2021 chegou na Comissão Especial da Câmara dos Deputados – CESP CD. Na CESP CD, a proposta não recebeu sugestões de emendas que preenchessem a exigência de quórum qualificado, tendo aprovado a PEC 23/2021 nos termos do substitutivo do relator em 21 de outubro de 2021. Encaminhada para a votação

---

<sup>2</sup> Frise-se, porque absolutamente relevante, que não se questiona nesta ação a criação do Auxílio Brasil dado que a transferência de renda se comprovou, no tempo, medida importante para o desenvolvimento nacional. O que não se pode ignorar e que, para tais fins, prefira-se instaurar novo regime constitucional que sacrifica o núcleo duro da Constituição Federal, descumpra decisões de constitucionalidade proferidas por este E. STF e comprometa a credibilidade da União Federal perante o mercado financeiro nacional e internacional.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

em Plenário, foi então publicado o Ato da Mesa nº 212 com o único objetivo de alterar o Ato da Mesa nº 123/2020, de modo a permitir que parlamentares licenciados para o desempenho de missão autorizada pela Câmara – como aqueles que se encontravam na 26ª Conferência das Partes das Nações Unidas sobre as Mudanças Climáticas de 2021 (COP 26) – participassem da votação e compusessem o quórum exigido pelo art. 60, § 2º, da Constituição Federal, manobra que burla o devido processo legislativo e demonstra o açodamento com que a questão foi tratada.

Ainda por ocasião do encaminhamento da votação da PEC 23/2021 pelo Plenário da Câmara dos Deputados, fase em que não se admite a apresentação de emendas, foi votada e aprovada Emenda Aglutinativa Substitutiva “EMA 1”, que aglutinou o substitutivo do relator com emenda inexistente em 03 de novembro de 2021; ato contínuo foi apresentada nova Emenda de Redação. Tudo em desconformidade com o regular processo legislativo e particularmente o Regimento Interno da Casa.

Encerrada a tramitação na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, a parte da PEC 23/2021 entendida como de “comum acordo” pelo Congresso Nacional foi promulgada sob a denominação de Emenda Constitucional nº 113, de 08 de dezembro de 2021, enquanto a parte cujas alterações promovidas na Casa Revisora foram entendidas como substanciais retornou à Câmara dos Deputados para seguir a tramitação sob a denominação de PEC 46/2021. A PEC 46/2021 foi, então, apensada à PEC 176/2021, que já havia tramitado na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania e Comissões Especiais, a fim de permitir sua imediata apreciação pelo Plenário; sendo, ao final, promulgada sob a nomenclatura da Emenda Constitucional nº 114, de 16 de dezembro de 2021. Ocorre que este “fatiamento” acordado pelo Congresso Nacional para viabilizar espaço orçamentário imediato executável pelo Auxílio Brasil eiva ambas as normas com vício de forma ao desconsiderar ser incidível a *ratio* da PEC n. 23/2021.

Conforme restará demonstrado na presente ação, as referidas Emendas à Constituição padecem de graves inconstitucionalidades.

No que tange à **inconstitucionalidade formal**, viola-se ao devido processo



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

legislativo nos termos dos artigos 5º, inciso LIV, 55, inciso III e 60, § 2º da CF.

No que concerne às **inconstitucionalidades materiais**, o texto afronta o Estado Democrático de Direito (art. 1º, CF), o princípio da separação dos poderes (art. 2º, CF), o direito de propriedade (art. 5º, inciso XXII, CF), o princípio da isonomia (art. 5º, *caput*, CF), o direito à tutela jurisdicional efetiva e razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII, CF), o princípio da segurança jurídica (art. 5º, inciso XXXVI, CF), o respeito à coisa julgada e ao direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI, CF) e, por fim, o princípio da moralidade, impessoalidade e eficiência administrativas (art. 37, *caput*, CF).

Considerando a gravidade da promulgação de Emendas Constitucionais que não apenas desonram o regular processo legislativo, pilar do Estado Democrático de Direito brasileiro, mas que, de forma absolutamente gravosa, ignoram o núcleo imutável da Constituição Federal promulgada em 1988 e, reiteradamente defendido por este E. STF, é que se propõe a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade.

#### 4- DOS DISPOSITIVOS IMPUGNADOS

Elencam-se, a seguir, os dispositivos impugnados pela presente Ação Direta de Inconstitucionalidade:

- **Emenda Constitucional n. 113/2021**

Redação dada ao § 9º do art. 100 da Constituição Federal:

**Art. 1º.** Os arts. 100 e 160 da Constituição Federal passam a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 100. ....  
.....

§ 9º Sem que haja interrupção no pagamento do precatório e mediante comunicação da Fazenda Pública ao Tribunal, o valor correspondente aos eventuais débitos inscritos em dívida ativa contra o credor do requisitório e seus substituídos deverá ser depositado à conta do juízo responsável pela ação de cobrança, que decidirá pelo seu destino definitivo.

Redação dada ao § 5º do art. 101 do ADCT:

**Art. 2º.** O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar

8



# Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

com as seguintes alterações:

“Art. 101. ....

.....

§ 5º Os empréstimos de que trata o inciso III do § 2º deste artigo poderão ser destinados, por meio de ato do Poder Executivo, exclusivamente ao pagamento de precatórios por acordo direto com os credores, na forma do disposto no inciso III do § 8º do art. 97 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Art. 3º da EC 113/2021:

**Art. 3º.** Nas discussões e nas condenações que envolvam a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, de remuneração do capital e de compensação da mora, inclusive do precatório, haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, do índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), acumulado mensalmente.

Art. 5º da EC 113/2021:

**Art. 5º.** As alterações relativas ao regime de pagamento dos precatórios aplicam-se a todos os requisitórios já expedidos, inclusive no orçamento fiscal e da seguridade social do exercício de 2022.

## • Emenda Constitucional n. 114/2021

Redação incluída no art. 107-A do ADCT:

**Art. 107-A.** Até o fim de 2026, fica estabelecido, para cada exercício financeiro, limite para alocação na proposta orçamentária das despesas com pagamentos em virtude de sentença judiciária de que trata o art. 100 da Constituição Federal, equivalente ao valor da despesa paga no exercício de 2016, incluídos os restos a pagar pagos, corrigido na forma do § 1º do art. 107 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, devendo o espaço fiscal decorrente da diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o respectivo limite ser destinado ao programa previsto no parágrafo único do art. 6º e à seguridade social, nos termos do art. 194, ambos da Constituição Federal, a ser calculado da seguinte forma:

I – no exercício de 2022, o espaço fiscal decorrente da diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o limite estabelecido no caput deste artigo deverá ser destinado ao programa previsto no parágrafo único do art. 6º e à seguridade social, nos termos do art. 194, ambos da Constituição Federal;

II – no exercício de 2023, pela diferença entre o total de precatórios expedidos entre 2 de julho de 2021 e 2 de abril de 2022 e o limite de que trata o caput deste artigo válido para o exercício de 2023; e

III – nos exercícios de 2024 a 2026, pela diferença entre o total de precatórios expedidos entre 3 de abril de dois anos anteriores e 2 de abril do ano anterior ao exercício e o limite de que trata o caput deste artigo válido para o mesmo



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

exercício.

§ 1º O limite para o pagamento de precatórios corresponderá, em cada exercício, ao limite previsto no caput deste artigo, reduzido da projeção para a despesa com o pagamento de requisições de pequeno valor para o mesmo exercício, que terão prioridade no pagamento.

§ 2º Os precatórios que não forem pagos em razão do previsto neste artigo terão prioridade para pagamento em exercícios seguintes, observada a ordem cronológica e o disposto no § 8º deste artigo.

§ 3º É facultado ao credor de precatório que não tenha sido pago em razão do disposto neste artigo, além das hipóteses previstas no § 11 do art. 100 da Constituição Federal e sem prejuízo dos procedimentos previstos nos §§ 9º e 21 do referido artigo, optar pelo recebimento, mediante acordos diretos perante Juízes Auxiliares de Conciliação de Pagamento de Condenações Judiciais contra a Fazenda Pública Federal, em parcela única, até o final do exercício seguinte, com renúncia de 40% (quarenta por cento) do valor desse crédito.

§ 4º O Conselho Nacional de Justiça regulamentará a atuação dos Presidentes dos Tribunais competentes para o cumprimento deste artigo.

§ 5º Não se incluem no limite estabelecido neste artigo as despesas para fins de cumprimento do disposto nos §§ 11, 20 e 21 do art. 100 da Constituição Federal e no § 3º deste artigo, bem como a atualização monetária dos precatórios inscritos no exercício.

§ 6º Não se incluem nos limites estabelecidos no art. 107 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias o previsto nos §§ 11, 20 e 21 do art. 100 da Constituição Federal e no § 3º deste artigo.

§ 7º Na situação prevista no § 3º deste artigo, para os precatórios não incluídos na proposta orçamentária de 2022, os valores necessários à sua quitação serão providenciados pela abertura de créditos adicionais durante o exercício de 2022.

§ 8º Os pagamentos em virtude de sentença judiciária de que trata o art. 100 da Constituição Federal serão realizados na seguinte ordem:

I – obrigações definidas em lei como de pequeno valor, previstas no § 3º do art. 100 da Constituição Federal;

II – precatórios de natureza alimentícia cujos titulares, originários ou por sucessão hereditária, tenham no mínimo 60 (sessenta) anos de idade, ou sejam portadores de doença grave ou pessoas com deficiência, assim definidos na forma da lei, até o valor equivalente ao triplo do montante fixado em lei como obrigação de pequeno valor;

III – demais precatórios de natureza alimentícia até o valor equivalente ao triplo do montante fixado em lei como obrigação de pequeno valor;

IV – demais precatórios de natureza alimentícia além do valor previsto no inciso III deste parágrafo;

V – demais precatórios.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

Art. 1º da EC 114/2021 na nova redação dada ao art. 100, § 5º da Constituição:

**§ 5º.** É obrigatória a inclusão no orçamento das entidades de direito público de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado constantes de precatórios judiciais apresentados até 2 de abril, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

Art. 6º da EC 114/2021

**Art. 6º.** No prazo de 1 (um) ano a contar da promulgação desta Emenda Constitucional, o Congresso Nacional promoverá, por meio de comissão mista, exame analítico dos atos, dos fatos e das políticas públicas com maior potencial gerador de precatórios e de sentenças judiciais contrárias à Fazenda Pública da União.

Art. 8º da EC 114/2021:

**Art. 8º.** Esta Emenda Constitucional entra em vigor:

I – a partir de 2022, para a alteração do § 5º do art. 100 da Constituição Federal, constante do art. 1º desta Emenda Constitucional;

II – na data de sua publicação, para os demais dispositivos.

- **Emenda Constitucional n. 95/2016**

Redação incluída no art. 107, *caput* e inciso I, do ADCT:

**Art. 107.** Ficam estabelecidos, para cada exercício, limites individualizados para as despesas primárias:

I - do Poder Executivo;

(...)

### **5- INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL – “FATIAMENTO” DA PROPOSTA. AFRONTA AO DEVIDO PROCESSO LEGISLATIVO. EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL DE APROVAÇÃO PELAS DUAS CASAS DO CONGRESSO NACIONAL (ARTS. 5º, LIV, 55, III E 60, § 2º DA CF).**



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

As Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021 desconsideraram regras procedimentais incorrendo em violação ao devido processo legislativo (art. 5º, inciso LIV e art. 60, § 2º da CF) e em inconstitucionalidade formal, conforme será demonstrado.

A Câmara dos Deputados aprovou, em 09/11/2021, em segundo turno de votação, a PEC 23/2021, de origem do Poder Executivo. Incontinenti, foi a proposta encaminhada à apreciação do Senado. A Casa revisora promoveu alterações no texto da emenda, o que, como é cediço, exige devolução à Casa iniciadora para apreciar as modificações. Não obstante isso, por meio de acordo com as lideranças, os presidentes da Câmara e Senado decidiram promulgar os trechos da proposta que, em seu entendimento, não haviam sofrido alterações no Senado, promovendo o que foi chamado de “fatiamento” da proposta<sup>3</sup>. Ato contínuo, a Emenda Constitucional nº 113/2021 foi promulgada em Sessão do Congresso Nacional realizada em 08/12/2021.

Os trechos da PEC 23/2021 que, por sua vez, sofreram alteração no Senado foram “reatuados” sob a PEC 46/2021, de iniciativa do Senado, e encaminhados à Câmara dos Deputados. A PEC 46/2021 foi então apensada à PEC 176/2021, que já havia tramitado na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania e Comissões Especiais, a fim de permitir sua imediata apreciação pelo Plenário da Câmara. Apreciada pela Câmara, as Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal promulgaram a Emenda Constitucional nº 114/2021 em 16/12/2021; a segunda “fatia” da PEC dos Precatórios.

O § 2º do art. 60 da Constituição Federal estabelece que “*a proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros*”.

**Assim Proposta de Emenda à Constituição consiste em proposição una, que deduz alterações constitucionais pensadas para fazer sentido em sua totalidade. Há uma racionalidade e complementaridade interna em suas disposições. Ao se**

---

<sup>3</sup>Acordo garante promulgação de parte da PEC dos Precatórios. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/2021/12/07/acordo-garante-promulgacao-de-parte-da-pec-dos-precatorios>>



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

**promulgar apenas a parte do texto em que houve comum acordo entre as Casas do Congresso antes de se oportunizar à Casa Revisora a apreciação da totalidade da emenda, subverte-se a exigência constitucional de aprovação pelas duas Casas.**

Consoante lição célebre do Ministro Eros Grau acerca da hermenêutica constitucional, “*não se interpreta a Constituição em tiras, aos pedaços*”. Continua o saudoso Ministro: “*Tenho insistido em que a interpretação do direito é interpretação do direito, não de textos isolados, desprendidos do direito. Não se interpreta textos de direito, isoladamente, mas sim o direito — a Constituição — no seu todo*”.

No mesmo sentido, o princípio da unidade da Constituição, que orienta o intérprete da *lex mater*, determina que o texto constitucional deve ser interpretado de forma a evitar possíveis contradições entre suas normas ou entre os princípios constitucionais. Isso porque não se admite haver contradição verdadeira entre as normas constitucionais: eventual conflito entre estas é apenas aparente. Vale dizer, não há antinomias reais no texto da Constituição, as antinomias são apenas aparentes.

O mesmo raciocínio é aplicável, por consectário, às propostas que pretendem reformar o texto constitucional. Isso significa que a promulgação de trecho que não sofreu alteração pela Casa Revisora antes de devolvê-lo, em sua integralidade, para apreciação da Casa Iniciadora, como ocorreu no presente caso, desnatura a limitação formal ao poder de reforma prevista no art. 60, § 2º da Constituição Federal.

Isso porque a avaliação do legislador, aqui no exercício do poder constituinte reformador, quanto à rejeição ou manutenção das alterações promovidas pela Casa Revisora pressupõe a avaliação global das modificações inseridas no texto da proposta. Só assim será possível a decisão acerca das mudanças promovidas, globalmente consideradas, em seu conjunto lógico e incindível e se estas são adequadas a atingir a finalidade pretendida.

No caso, foi amplamente divulgado pelo Poder Executivo Federal, autor da proposta, a finalidade de abrir espaço fiscal no orçamento com vistas ao financiamento do programa de transferência de renda “Auxílio Brasil”. Segundo dados informados pelo



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Ministério da Economia, se aprovada, a proposta liberaria um espaço fiscal de R\$ 91,6 bilhões no orçamento de 2022<sup>4</sup>.

O texto aprovado pela Câmara dos Deputados não previa a vinculação do espaço fiscal aberto pela proposta a gastos sociais, o que foi inserido, posteriormente, pelo Senado. Todavia, a EC 113/2021 foi promulgada sem que referida vinculação fosse contemplada, já que a alteração exigia o retorno à Casa Iniciadora. Como se vê, esse é um exemplo de desfiguração da proposta decorrente da sua promulgação “fatiada”, sem observância do correto trâmite constitucional estabelecido.

Portanto, o “fatiamento” e a promulgação parcial das emendas, em direta afronta ao procedimento constitucionalmente definido para a elaboração de Emenda à Constituição, configura afronta direta ao princípio do devido processo legislativo (art. 5º, inciso LIV, CF) e à exigência de aprovação pelas duas Casas do Congresso Nacional, nos termos do art. 60, § 2º, razão pela qual há de ser declarada a inconstitucionalidade integral das EC 113/2021 e EC 114/2021, em virtude de vício formal.

### 6- DAS INCONSTITUCIONALIDADES MATERIAIS

A respeito dos limites estabelecidos pelo constituinte originário para fins de alteração do conteúdo promulgado em 1988, sintetiza Canotilho<sup>5</sup>: *“Dada a existência de limites formais e materiais, as leis de revisão que não respeitarem esses limites serão respectivamente inconstitucionais sob o ponto de vista formal e material”*.

Os **limites materiais** impostos ao procedimento de eventual modificação do texto constitucional visam preservar ao núcleo temático imutável da Constituição Federal. Sobre a preservação das **cláusulas pétreas**, ensina Gilmar Ferreira Mendes<sup>6</sup>:

Não raras vezes, impõe o constituinte limites materiais expressos à eventual

---

<sup>4</sup> PEC dos Precatórios abre espaço de R\$ 91,6 bilhões em 2022 para novos gastos, diz governo. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/2021/10/29/pec-dos-precatorios-abre-espaco-de-r-916-bilhoes-em-2022-para-novos-gastos-diz-governo.ghtml>>

<sup>5</sup> José Gomes Canotilho. Direito Constitucional. 5. ed. Coimbra: Almedina. p. 1.145.

<sup>6</sup> Gilmar Ferreira Mendes. Controle de Constitucionalidade. Saraiva, 1990. p. 96, 97 e 98;



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

reforma da Lei Maior. Cuida-se das chamadas cláusulas pétreas ou da garantia de eternidade (Ewigkeitsgarantie), que limitam o poder de reforma sobre determinados objetos. (...) Tais cláusulas de garantia traduzem, em verdade, um esforço do constituinte para assegurar a integridade da Constituição, **obstando a que eventuais reformas provoquem a destruição, o enfraquecimento ou impliquem profunda mudança de identidade.** (...) **Tais cláusulas devem impedir, todavia, não só a supressão da ordem constitucional, mas, também, qualquer reforma que altere os elementos fundamentais de sua identidade histórica.**

Ocorre que os dispositivos ora impugnados afrontam justamente cláusulas pétreas eis que provocam o esvaziamento de direitos e garantias fundamentais que caracterizam o próprio cerne do Estado Democrático de Direito (art. 1º, CF) ao estabelecerem privilégios desarrazoados ao Poder Público face aos cidadãos. Atentam contra o princípio da separação dos poderes (art. 2º, CF), o direito de propriedade (art. 5º, inciso XXII, CF), o princípio da isonomia (art. 5º, *caput*, CF), o direito à tutela jurisdicional efetiva e razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII, CF), o princípio da segurança jurídica (art. 5º, inciso XXXVI, CF), o respeito à coisa julgada e ao direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI, CF), ao princípio do juiz natural (art. 5º, LIII) e, por fim, os princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência administrativas (art. 37, *caput*, CF).

Portanto, tomando emprestadas as palavras do eminente Ministro e professor Gilmar Mendes, as presentes Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021 alteram “*os elementos fundamentais da identidade histórica da Constituição*”, pois enfraquecem, desnaturam e esvaziam direitos fundamentais que caracterizam a própria essência da ordem constitucional promulgada em 1988, de sorte a desafiar, como última trincheira de garantia dos cidadãos, a jurisdição constitucional.

### **6.1 DO “ENCONTRO DE CONTAS” – VIOLAÇÃO AO ART. 1º, *CAPUT*; ART. 2º; ART. 5º, *CAPUT* E INCISOS I, XXXV, XXXVI E LXXVII; ART. 5º, LIII; ART. 60, § 4º, INCISO IV, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

O art. 1º da EC n. 113/2021 conferiu nova redação ao § 9º do art. 100 da CRFB, que passou a dispor nos seguintes termos:

Art. 100. (...)

§ 9º Sem que haja interrupção no pagamento do precatório e mediante comunicação da Fazenda Pública ao Tribunal, o valor correspondente aos eventuais débitos inscritos em dívida ativa contra o credor do requisitório e seus substituídos deverá ser depositado à conta do juízo responsável pela ação de cobrança, que decidirá pelo seu destino definitivo.

Trata-se, desse modo, de nova tentativa estatal de impor aos credores das Fazendas Públicas o “encontro de contas”, procedimento através do qual os créditos de precatórios devem ser compensados com eventuais débitos inscritos em dívida ativa contra o mesmo credor. Diz-se “nova tentativa” porque, sem constrangimento, a EC n. 113/2021 repete o conteúdo que foi incluído no § 9º do art. 100 da CRFB pela Emenda Constitucional n. 62/2009, senão vejamos:

Art. 100. (...)

§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial.

Ocorre que a redação incluída pela EC n. 62/2009 no corpo da Constituição Federal foi declarada inconstitucional por esse E. STF no âmbito das ADIs n. 4357<sup>7</sup> e n. 4425<sup>8</sup>, oportunidade em que foi rechaçado o acréscimo desta nova prerrogativa processual ao Estado, “*como se já fosse pouco a prerrogativa do regime em si do precatório*”, sobre os créditos privados; a ementa dada aos acórdãos das ADIs n. 4357 e n. 4425, que possui redação equivalente no ponto, está assim redigida:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA

<sup>7</sup> Relator AYRES BRITTO, Relator para Acórdão: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, DJe-188 DIVULG 25-09-2014 PUBLIC 26-09-2014.

<sup>8</sup> Relator AYRES BRITTO, Relator para Acórdão: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, DJe-251 DIVULG 18-12-2013 PUBLIC 19-12-2013.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

**PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. (...) INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA.** EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). (...) PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE. (...) **4. O regime de compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatórios, previsto nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC nº 62/09, embaraça a efetividade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), desrespeita a coisa julgada material (CF, art. 5º, XXXVI), vulnera a Separação dos Poderes (CF, art. 2º) e ofende a isonomia entre o Poder Público e o particular (CF, art. 5º, caput), cânone essencial do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, caput). (...) 9. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente em parte.**

Indubitável que a nova redação do dispositivo pretende, através de falaciosa retórica, superar os óbices de constitucionalidade relacionados ao embaraço à efetividade da jurisdição, ao desrespeito à coisa julgada e à separação dos poderes, porém sem sucesso. Isso porque a nova disposição apenas reitera a sistemática descrita pelo Relator das ADIs n. 4357 e 4425, o Exmo. Ministro Ayres Britto, como a instauração de uma “nova estação” da “via-crusis do precatório”, qual seja: “o terceiro turno processual-judiciário”, rechaçada sob o entendimento de que “*não se argumente que ao administrado é facultada a impugnação judicial ou administrativa dos débitos informados pela Fazenda Pública. É que o cumprimento das decisões judiciais não pode ficar na dependência de manifestação alguma da Administração Pública, nem as demandas devem se eternizar (e se multiplicar), porque “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (inciso LXXVIII do art. 5º da CF)*”.

Ademais, ainda que se admitisse a título argumentativo a superação de alguns dos óbices de constitucionalidade apontados por esse E. STF nos julgamentos anteriores, permanece absolutamente imutável a *ratio* adotada pelo Exmo. Ministro Ayres Britto que conduziu a declaração de inconstitucionalidade do procedimento de “encontro de contas” sob o viés da violação à isonomia, a qual se reproduz pela pertinência:



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

13. Não é tudo, porque também me parece resultar preterido **o princípio constitucional da isonomia**. Explico. **Exige-se do Poder Público, para o recebimento de valores em execução fiscal, a prova de que o Estado nada deve à contraparte privada? Claro que não! Ao cobrar o crédito de que é titular, a Fazenda Pública não é obrigada a compensá-lo com eventual débito dela (Fazenda Pública) em face do credor-contribuinte**. Por conseguinte, revela-se, por mais um título, **anti-isonômica a sistemática dos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição da República, incluídos pela Emenda Constitucional nº 62/2009**.

Com efeito, a redação dada pela EC n. 113/2021 ao § 9º do art. 100 da CRFB vulnerabilizada a separação dos poderes eis que, a um só tempo, restringe a eficácia das decisões judiciais transitadas em julgado e subordina a atuação dos magistrados do Juízo responsável pela ação de cobrança a adotar, por consequência lógica-jurídica, a providência do “encontro de contas” a partir do crédito disponibilizado.

Caracterizada a violação aos limites materiais do poder reformador com tendência a abolir direitos e garantias individuais (art. 60, § 4º, inciso IV, CRFB), tem-se impositiva a declaração de inconstitucionalidade sobre o § 9º do art. 100 da CRFB.

A regra configura nítida afronta ao princípio do juiz natural, porquanto a alteração do juízo no curso do processo apenas para permitir que valores depositados fiquem à disposição “do juízo responsável pela ação de cobrança” claramente constitui ofensa ao princípio do juiz natural (art. 5º XXXVII e LIII CF), entendido esse princípio como uma garantia de limitação dos poderes do Estado em face do particular. Isso porque, cria-se, em verdade, uma super prerrogativa processual do Poder Público em detrimento do particular.

Outrossim, e mais grave, caso se considere a presente Emenda Constitucional como aplicável aos processos em curso ter-se-á a instituição de verdadeiro juízo ou tribunal de exceção competente para julgar apenas os interesses de compensação forçada próprios da União. A formação regular do processo implica aderência a regras de competência previamente estabelecidas. Tal circunstância impede a submissão das causas em curso a um juízo extraordinário constituído após a formação válida do processo, em nítida afronta ao princípio do juiz natural (art. 5º, LIII).

Ademais, a medida não é exigível e nem necessária (art. 5º LIV CF) à persecução do interesse público, em razão de a Fazenda Pública dispor de outros meios, igualmente



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

eficazes, para cobrar seus créditos. Este crédito, inscrito em dívida pública ou não, pode ser executado *incontinenti*, com alcance da penhora, protesto extrajudicial e inclusão do devedor nos cadastros de inadimplência. A medida é, na verdade, excessivamente onerosa àquele que for, ao mesmo tempo, credor e devedor da Fazenda Pública, diante dos inúmeros percalços existentes à defesa judicial nas execuções movidas por entes públicos.

Toda a manobra linguística para a não utilização do já enjeitado termo “compensação compulsória” da redação do referido parágrafo se mostra tão somente uma tentativa terna de criar meios coercitivos indiretos de cobrança de tributos. A despeito deste tema, essa Corte já se manifestou em diversas oportunidades, como na ADI 3.453, inclusive através das súmulas 70, 323 e 547.

### **6.2 DA DESTINAÇÃO DE EMPRÉSTIMOS PARA PAGAMENTO DE PRECATÓRIOS EM DESÁGIO – VIOLAÇÃO AO ART. 5º, CAPUT E INCISO I, E AO ART. 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

O art. 1º da EC n. 113/2021 conferiu nova redação ao § 5º do art. 101 do ADCT, que passou a dispor nos seguintes termos:

Art. 101. (...)

§ 5º Os empréstimos de que trata o inciso III do § 2º deste artigo poderão ser destinados, por meio de ato do Poder Executivo, exclusivamente ao pagamento de precatórios por acordo direto com os credores, na forma do disposto no inciso III do § 8º do art. 97 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O empréstimo a que o dispositivo se refere é o destinado ao pagamento de precatórios no âmbito do regime especial – não sujeitos a quaisquer limites de endividamento previstos em lei e a vinculação de receitas do art. 167, inciso IV, da CRFB.

Isso significa que a redação incluída sob o § 5º do art. 101 do ADCT pelo art. 2º da EC 113/2021 desafia a ordem constitucional vigente ao permitir que, através de simples ato, o Poder Executivo, após pactuar empréstimos não contabilizáveis nos limites legais, empregue tais receitas exclusivamente no pagamento de precatórios sob a

19



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

modalidade de acordo direito, isto é, com os credores que aceitem o deságio.

A um só tempo, portanto, a medida viola: a) **o princípio da isonomia** (art. 1º, *caput*, e art. 5º, *caput*, CRFB) ao não fazer uso de motivo hábil a estabelecer diferenciação sobre credores das Fazendas estatais, distrital e municipais; b) **o regime de preferências adotado pela Constituição Federal na forma do § 2º do art. 100** estendido ao Regime Especial nos termos do § 6º do art. 97 do ADCT, isto é, regime por meio do qual os pagamentos preferíveis seguem critérios que se lastreiam em motivos hábeis à diferenciação dos credores à exemplo da idade, da existência de doença grave, deficiência e a natureza alimentar do débito; e c) **o próprio § 8º do art. 97 do ADCT** no que estabelece outras formas pelas quais poder-se-á aplicar os recursos.

Ademais, ao autorizar que as receitas oriundas de empréstimos sejam utilizadas exclusivamente para o pagamento de credores que aceitem o deságio comum aos acordos diretos com credores, o Estado faz uso imoral do seu poder normativo para institucionalizar a utilização da própria torpeza com fins de enriquecimento ilícito. Em outros termos, autoriza-se ao ente federativo, por ato do Poder Executivo, a instituir benefício para si (qual seja, o emprego dos créditos oriundos de empréstimos para quitar apenas os débitos judiciais com deságio, induzindo os credores a aceitarem este) a partir de ato ilícito que foi por ele cometido (origem do débito judicial) e devidamente reconhecido em sentença transitada em julgado pelo Poder Judiciário. Viola-se assim, além da separação dos poderes, também o princípio da moralidade administrativa, (art. 37, *caput*, da CF), cláusulas pétreas impassíveis de alteração por Emenda Constitucional.

### **6.3 ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA PELA SELIC. VIOLAÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE, À SEPARAÇÃO DOS PODERES, À COISA JULGADA E AO EFETIVO ACESSO À JUSTIÇA – ARTIGOS 2º E 5º, *CAPUT* E INCISOS I, XXII, XXXVI E XXXV, DA CF**



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

A Emenda Constitucional nº 113/2021 estabelece que para fins de atualização monetária, remuneração do capital e juros moratórios relativos aos débitos da Fazenda Pública incidirá, uma única vez, o índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – Selic, independente da natureza da condenação, *in verbis*:

**Art. 3º.** Nas discussões e nas condenações que envolvam a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, de remuneração do capital e de compensação da mora, inclusive do precatório, haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, do índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), acumulado mensalmente.

A estipulação da taxa Selic como índice aplicável para fins de correção e juros das dívidas da Fazenda Pública de qualquer natureza é inadequada e inconstitucional, haja vista que os débitos devem ser atualizados por índice que recomponha adequadamente as perdas inflacionárias, bem como indenize o credor a título de juros de mora. A atualização abaixo do índice inflacionário, de forma unilateral e impositiva, representa **confisco do patrimônio do particular e viola o princípio da justa indenização**, em relação a direitos já reconhecidos judicialmente e transitados em julgado.

Esse Eg. Supremo Tribunal Federal já se debruçou sobre a matéria, seja ao julgar e modular os efeitos do julgamento das ADIs 4.425 e 4.357, seja ao decidir com repercussão geral o RE 870.957 - Tema 810 da Repercussão Geral – , deliberando que os débitos judiciais da Fazenda Pública devem ser atualizados monetariamente pelo IPCA-E, índice oficial de inflação, acrescido, a título de juros moratórios, da remuneração oficial aplicável à caderneta de poupança; nesse mesmo contexto, também foi definido que apenas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária seriam passíveis de sofrer a incidência de juros moratórios diversos da remuneração da caderneta de poupança, isto é, à luz do princípio da isonomia, deveriam ser calculados nos mesmos termos em que remunerados os créditos da Fazenda Pública (quais sejam: à taxa de 1% ao mês nos termos do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

Colaciona-se, por relevante, excerto da ementa da decisão proferida no julgamento conjunto das ADIs 4.357 e 4.425, no que pertine:



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). (...) PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE. (...) **5. O direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) resta violado nas hipóteses em que a atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios perfaz-se segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, na medida em que este referencial é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. É que a inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período).** 6. **A quantificação dos juros moratórios relativos a débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança vulnera o princípio constitucional da isonomia (CF, art. 5º, caput) ao incidir sobre débitos estatais de natureza tributária, pela discriminação em detrimento da parte processual privada que, salvo expressa determinação em contrário, responde pelos juros da mora tributária à taxa de 1% ao mês em favor do Estado (ex vi do art. 161, §1º, CTN).** Declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução da expressão “independentemente de sua natureza”, contida no art. 100, §12, da CF, incluído pela EC nº 62/09, para determinar que, quanto aos precatórios de natureza tributária, sejam aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário. 7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquinam o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra. (...) 9. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente em parte.

No mesmo sentido, colaciona-se o acórdão proferido no julgamento do RE n. 870.947, Tema 810 da Repercussão Geral, de relatoria do Exmo. Ministro Luiz Fux<sup>9</sup>:

DIREITO CONSTITUCIONAL. **REGIME DE ATUALIZAÇÃO**

<sup>9</sup> RE 870947, Relator: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

**MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS.** DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIOW, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

Conforme se depreende dos mencionados precedentes, esse Eg. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da correção monetária dos débitos da



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Fazenda Pública por meio dos índices de remuneração oficial da caderneta de poupança, haja vista sua incapacidade de recompor as perdas inflacionárias, violando o direito de propriedade. Consoante pacificado pelo Tribunal, o “Índice de Preços ao Consumidor Amplo-Especial (IPCA-E) é o índice de correção monetária a ser aplicado a todos os valores inscritos em precatórios, estejam eles sujeitos, ou não, ao regime especial criado pela EC nº 62/2009, qualquer que seja o ente federativo de que se trate”<sup>10</sup>.

Ocorre que a Emenda Constitucional 113/2021 instituiu a Selic como índice único e universal para fins de atualização monetária, remuneração do capital e juros de mora para todas as dívidas da Fazenda Pública, sejam elas de natureza tributária ou não.

Disso decorre que os precatórios resultantes de relações jurídicas não-tributárias, que deveriam ser monetariamente corrigidos pelo IPCA-E acrescidos de juros de mora no percentual aplicável à correção da caderneta de poupança, passarão a ser corrigidos exclusivamente pela Selic. De outro lado, os precatórios decorrentes de dívidas tributárias sobre os quais deveriam incidir juros de mora de 1% ao mês (nos termos do art. 161, § 1º, do CTN), também passarão a ser corrigidos exclusivamente pela Selic.

Como se observa, idêntica *ratio decidendi* adotada por esta Eg. Corte nos precedentes citados respalda a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º da EC 113/2021 no presente caso porque, assim como o índice de remuneração oficial da poupança, a taxa Selic também é inidônea à recomposição inflacionária, porquanto sua fixação está relacionada à política monetária, à regulação da circulação de moeda, do custo do crédito, bem como ao controle do próprio índice inflacionário. Trata-se de índice instituído a partir de deliberação político-econômica a cargo do Comitê de Política Monetária do Banco Central do Brasil (COPOM), que não possui como finalidade a atualização do poder de compra da moeda face à inflação. Por essa razão, a correção monetária, conforme decidido por este Eg. Supremo Tribunal, há que ser feita por índice efetivamente capaz de cobrir a inflação, que, atualmente é o IPCA-E.

---

<sup>10</sup> ADI 4357 QO-ED-segundos, Relator: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09/12/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 03-08-2018 PUBLIC 06-08-2018.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

Não havendo a integral recomposição da inflação, resultante da adoção da Selic como índice indexador de todos os débitos da Fazenda Pública, se está diante de inequívoca **violação ao direito de propriedade**, constitucionalmente insculpido no art. 5º, inciso XXII, da CF. Isso porque o credor receberá quantia substancialmente inferior à que efetivamente teria direito, em virtude da correção insuficiente do seu crédito ante as perdas inflacionária. Trata-se efetivamente de **confisco** do patrimônio legítimo do credor, reconhecido judicialmente por decisão transitada em julgado.

Outra consequência nefasta dessa alteração promovida pela EC 113/2021 é que, na prática, o credor, que teve seu direito judicialmente reconhecido com trânsito em julgado, quando finalmente alcançar o bem da vida pleiteado terá recebido quantia inferior àquela arbitrada judicialmente. Há, assim, desrespeito e afronta ao próprio provimento jurisdicional, **violando-se o efetivo acesso à justiça, a coisa julgada** e, em última instância, o próprio **princípio da separação dos poderes**, já que, por meio de emenda constitucional, os Poderes Executivo e Legislativo acabam por interferir na atuação independente e autônoma do Poder Judiciário, alterando-se o índice de correção monetária e juros de mora firmados em sentença transitada em julgado.

Há, ainda, vulneração ao **princípio da isonomia** (art. 5º, *caput* e inciso I, CF) ao instituir, de forma desarrazoada e injustificada, tratamento desigual entre poder público e particulares em pelo menos duas situações. Isso porque, nas dívidas de natureza não tributária, a Fazenda Pública terá seus créditos devidamente corrigidos pela inflação, por meio do IPCA-E, e acrescidos de juros de mora, enquanto seus débitos serão corrigidos unicamente pela Selic; e também no que diz respeito a dívidas de natureza tributária eis que, enquanto o contribuinte muitas vezes arcará com juros de mora de 1% ao mês (12% ao ano), nos casos de incidência do artigo 161 do CTN, o Ente Público, novamente, dado o índice universal instituído, terá suas dívidas corrigidas tão somente pela Selic (atualmente 9,25% ao ano – índice por ele próprio estabelecido).

Quando se garante à Fazenda Pública uma atualização de dívidas por índice inferior àquele praticado para atualizar seus créditos, se está estimulando o Estado a



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

prolongar indefinidamente as discussões judiciais nas quais figura como devedor, violando, assim, **a razoável duração do processo e o efetivo acesso à justiça.**

Frustra-se, ademais, o **direito à justa indenização, corolário do princípio da dignidade da pessoa humana**, uma vez que os danos judicialmente reconhecidos devem ser ressarcidos na melhor extensão o possível, buscando-se restaurar o *status quo ante* do lesado: a situação em que se encontrava antes de sofrer o dano. De modo que estipular atualização monetária e juros de mora abaixo da inflação viola este direito.

Gize-se, ainda, que o IPCA é reiterado como índice oficial de correção monetária no Novo Regime Fiscal pela própria EC n. 113/2021, para fins de atualização do teto de gastos, nos termos da redação conferida ao artigo 107, §1º, inciso II do ADCT.

Sobressai, por fim, a imprecisão técnica e sistêmica resultante do açodamento através do qual as Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021 tramitaram eis que, ao seu final, sem que fosse revogado o conteúdo do art. 100, § 12, da Constituição Federal sobre a incidência de juros moratórios às dívidas judiciais, a alteração promulgada versa sobre conteúdo idêntico, mas fora do corpo principal da Lex Mater.

Por todas essas razões, é que se espera que este Eg. Supremo Tribunal Federal, resguarde a ordem constitucional afastando-se mais uma tentativa de afronta e burla aos direitos dos credores em face da Fazenda Pública.

**6.4 INSTITUIÇÃO DE TETO ANUAL PARA O PAGAMENTO DOS PRECATÓRIOS. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES (ART. 2º), AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À ISONOMIA E À PROPRIEDADE (ART. 5º, CAPUT E INCISOS I E XXII), À EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL (ART. 5º, INCISO XXXV), À COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA (ART. 5º, INCISO XXXVI), À RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, INCISO LXXVIII), À MORALIDADE E EFICIÊNCIA ADMINISTRATIVAS (ART. 37, CAPUT) E, POR FIM, AO ESTADO**

26



*Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

## **DEMOCRÁTICO DE DIREITO (ART. 1º, CAPUT).**

A Emenda à Constituição nº 114/2021 limita, a partir de 2022 e até 2026, a disponibilização de recursos para o pagamento das requisições judiciais ao valor correspondente aos precatórios vincendos de 2016, atualizado, instituindo um “subteto dos precatórios”<sup>11</sup> e adiando indefinidamente o pagamento dos requisitórios que superem o valor deste subteto. A medida reduz o valor dos precatórios a ser pago em 2022 de R\$ 89 bilhões para cerca de R\$ 45 bilhões. Nesse sentido, veja-se o que dispõe o art. 107-A, *caput* do ADCT, inserido pela Emenda Constitucional 114/2021:

**Art. 107-A. Até o fim de 2026, fica estabelecido, para cada exercício financeiro, limite para alocação na proposta orçamentária das despesas com pagamentos em virtude de sentença judiciária de que trata o art. 100 da Constituição Federal, equivalente ao valor da despesa paga no exercício de 2016, incluídos os restos a pagar pagos, corrigido na forma do § 1º do art. 107 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, devendo o espaço fiscal decorrente da diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o respectivo limite ser destinado ao programa previsto no parágrafo único do art. 6º e à seguridade social, nos termos do art. 194, ambos da Constituição Federal, a ser calculado da seguinte forma:**

I – no exercício de 2022, o espaço fiscal decorrente da diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o limite estabelecido no *caput* deste artigo deverá ser destinado ao programa previsto no parágrafo único do art. 6º e à seguridade social, nos termos do art. 194, ambos da Constituição Federal;

II – no exercício de 2023, pela diferença entre o total de precatórios expedidos entre 2 de julho de 2021 e 2 de abril de 2022 e o limite de que trata o *caput* deste artigo válido para o exercício de 2023; e

III – nos exercícios de 2024 a 2026, pela diferença entre o total de precatórios expedidos entre 3 de abril de dois anos anteriores e 2 de abril do ano anterior ao exercício e o limite de que trata o *caput* deste artigo válido para o mesmo exercício.

(...)

Não bastasse a inconstitucional e arbitrária estipulação de um limite para o pagamento de dívidas já reconhecidas por sentença transitada em julgado, o dispositivo,

---

<sup>11</sup> A expressão “subteto” é utilizada aqui em referência à preexistência de um “teto de gastos”, instituído pelo art. 107 do ADCT, este relativo às despesas primárias em geral. Já a EC 114/2021 instituiu, em seu art. 107-A, *caput*, um “subteto”, este aplicável especificamente ao pagamento de precatórios. Não obstante, ao longo do texto, também faremos referência à expressão “teto dos precatórios” que é utilizada como sinônimo ao termo “subteto dos precatórios”.



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

em seu §3º, estabelece que, para aqueles que tiverem os seus créditos (direito líquido e certo) preteridos em virtude da limitação aposta pelo subteto, só terão a garantia de receber os valores no exercício financeiro seguinte **mediante renúncia de 40% de seus créditos, verdadeiro confisco estatal do patrimônio dos cidadãos, em direta violação ao direito de propriedade (art. 5º, inciso XXII, CF)**. Veja-se:

Art. 107-A. (...)

§ 3º: **É facultado ao credor de precatório que não tenha sido pago em razão do disposto neste artigo**, além das hipóteses previstas no § 11 do art. 100 da Constituição Federal e sem prejuízo dos procedimentos previstos nos §§ 9º e 21 do referido artigo, **optar pelo recebimento, mediante acordos diretos** perante Juízos Auxiliares de Conciliação de Pagamento de Condenações Judiciais contra a Fazenda Pública Federal, em parcela única, **até o final do exercício seguinte, com renúncia de 40% (quarenta por cento) do valor desse crédito**.

A imposição de um limite, um teto, ao pagamento dos precatórios viola o princípio da separação dos poderes (art. 2º), os direitos fundamentais à isonomia e à propriedade (art. 5º, caput e inciso XII), à efetividade da tutela jurisdicional (art. 5º, inciso XXXV), à coisa julgada e segurança jurídica (art. 5º, inciso XXXVI), à razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII), à moralidade e eficiência administrativas (art. 37, caput) e, por fim, ao Estado Democrático de Direito (art. 1º, caput).

O precatório corresponde a instrumento de competência do juiz da execução, que, intermediado por ato do Presidente do respectivo Tribunal, requisita em caráter obrigatório (art. 100, § 5º, da CF) a inscrição de valor certo devido pela Fazenda Pública em razão de sentença transitada em julgado ou de título executivo extrajudicial.

A EC 114/2021, ao estabelecer limitação indevida do pagamento de valor reconhecido como devido pelo Poder Judiciário, representa inequívoca violação ao **princípio constitucional da separação de poderes (art. 2º, CF)**, que assegura não apenas a independência e a harmonia entre os Poderes, mas, principalmente, a proteção dos indivíduos contra o abuso potencial de um poder absoluto. Com a medida, o adimplemento dos débitos e obrigações reconhecidas na Justiça se torna uma escolha política dos governantes, que decidem adiar sucessivamente o prazo para cumprimento



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

com a chancela do Legislativo, que aprova normas como a ora analisada, autorizando uma limitação ao pagamento dos precatórios, flagrantemente inconstitucional.

A EC 114/2021, também viola a **efetividade da tutela jurisdicional e o princípio da razoável duração do processo**. A postergação do prazo para pagamento equivale ao adiamento dos efeitos práticos do direito tutelado. Adia-se, de forma injustificada e indefensável, por sucessivas vezes – posto que não é a primeira manobra para se promover o “calote” à satisfação dos direitos judicialmente reconhecidos.

De igual modo, vislumbra-se a **violação da garantia da coisa julgada**, uma vez que os precatórios são as expressões práticas da condenação da Fazenda Pública em juízo, de tal modo que tolher a efetividade dos mecanismos de pagamento é também reduzir a intocabilidade, embora por via indireta, daquela garantia constitucional. A frustração da expectativa de o credor receber os créditos cuja certeza e exigibilidade derivam de sentença firme atenta também prejudica severamente a garantia da **segurança jurídica (art. 5º, caput, da CF)**.

Outrossim, a Emenda Constitucional viola diretamente o **princípio da isonomia e o direito à propriedade**, ambos com assento constitucional.

O **direito de propriedade** é violado em seu cerne, na medida em que o particular credor da Fazenda se encontra obstado, de forma reiterada e indefinida, de obter a satisfação de seu crédito por força de limitação (subteto) aos valores dos precatórios, que **posterga o prazo de cumprimento integral por tempo indeterminado**, em uma verdadeira legalização e institucionalização do “calote”. O subteto dos precatórios cria uma “bola de neve”, fazendo rolar o montante da dívida que ultrapassa o limite anual para os anos subsequentes. Sobre esse montante não pago incidirão juros e correção monetária, fazendo com que os valores cresçam cada vez mais. Fica claro que não se pretende solucionar a questão, mas adia-la, criando um problema ainda maior. A situação descredibiliza totalmente o Poder Público e coloca o Estado na posição de um grande devedor descumpridor de suas obrigações e banalizando o direito de propriedade.

Ademais, como já aduzido, o §3º do art. 107-A do ADCT, inserido pela EC

29



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

114/2021, dispõe que, se o credor que tiver seu precatório preterido em virtude de se haver ultrapassado o limite anual (subteto), para que este receba no ano seguinte os valores que lhe são de direito, reconhecidos por sentença judicial transitada em julgado (direito líquido e certo) terá de renunciar a 40% de seus créditos. Trata-se de verdadeiro confisco do patrimônio individual. O Estado é condenado em processo judicial com ampla defesa e contraditório, tem uma dívida líquida e certa reconhecida, mas declara que não pagará integralmente no momento devido e, não bastando, **condiciona sua obrigação de pagar à renúncia de 40% dos valores pelo seu credor (particular)! Trata-se de afronta clara e evidente ao direito de propriedade, consagrado no art. 5º, XXII da Constituição.**

Quanto ao **princípio da isonomia**, este resta flagrantemente violado pela distinção de tratamento entre o sujeito público e o privado na relação creditícia. Não pode o Estado, após ser condenado ao pagamento de valores em sentença judicial, postergar continuamente o prazo para cumprimento de sua obrigação e quitação de sua própria dívida, impondo limites arbitrários para tanto. A conduta torna-se ainda mais preocupante por se valer de instrumentos normativos para isso, tais como emendas constitucionais.

Constata-se, ainda, ofensa ao princípio da **moralidade administrativa**, insculpido no art. 37, *caput*, da Constituição Federal. Nesse sentido, é esclarecedor o trecho do voto do Min. Ayres Britto na ADI 4.357, *in verbis*:

Calote que termina por ferir o princípio da moralidade administrativa, que se lê no *caput* do art. 37 da Constituição Federal, na medida em que se reconheça – como pessoalmente reconheço o adimplemento das próprias dívidas como um dos necessários conteúdos do princípio da moralidade administrativa. Noutros termos, o Estado reconhece que não cumpriu, durante anos, as ordens judiciais de pagamento em desfavor do Erário; propõe-se a adimpli-las, mas limitado o valor a um pequeno percentual de sua receita.

Também cumpre considerar o descumprimento à **eficiência administrativa**, um subprincípio da moralidade, tendo em vista a falta de efetividade da postergação como solução em detrimento de outras medidas mais eficazes que podem ser adotadas.

Esse Eg. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou acerca da matéria em decisão paradigmática para a compreensão dos precatórios no Brasil. No julgamento da



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

ADI 4357, que questionava a EC nº 62/2009, a qual inaugurou o denominado regime especial de pagamento, assentou-se a inconstitucionalidade da moratória imposta sobre o pagamento dos precatórios. Pertinente a colação de trechos da ementa quanto ao ponto:

DIREITO CONSTITUCIONAL. **REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. (...) INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICCIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE.** (...) 8. O regime “especial” de pagamento de precatórios para Estados e Municípios criado pela EC nº 62/09, ao veicular nova moratória na quitação dos débitos judiciais da Fazenda Pública e **ao impor o contingenciamento de recursos para esse fim, viola a cláusula constitucional do Estado de Direito (CF, art. 1º, caput), o princípio da Separação de Poderes (CF, art. 2º), o postulado da isonomia (CF, art. 5º), a garantia do acesso à justiça e a efetividade da tutela jurisdiccional (CF, art. 5º, XXXV), o direito adquirido e à coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).** 9. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente em parte.

**Cabe destacar que esta decisão foi proferida analisando uma emenda constitucional que estabelecia o parcelamento como uma forma de tentar colocar em dia o pagamento dos precatórios estaduais e municipais atrasados há muitos anos, enquanto as emendas constitucionais ora impugnadas pretendem colocar em atraso os precatórios federais, cujo pagamento está totalmente em dia!!!**

Sendo assim, a situação atual é muito mais grave!

Indiscutível, portanto, a inconstitucionalidade da EC 114/2021 no ponto, de modo que se faz impositiva a procedência da presente Ação Direta.

### **6.4.1 DA AMPLIAÇÃO DO DENOMINADO PERÍODO DE GRAÇA CONSTITUCIONAL**

O texto constitucional até então vigente previa que os precatórios



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

apresentados até 1º de julho deveriam ser pagos até dezembro do exercício seguinte (art. 100 § 5º CF), atribuindo-se ao ente federativo devedor um “período de graça”, no qual não há a incidência de juros de mora por até 18 meses, se a expedição se desse até julho, ou de até 30 meses, se expedição se desse em 2 de julho, por exemplo.

O art. 1º da EC alterou a redação do § 5º do art. 100 para prever:

“§5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados **até 2 de abril**, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente”. (destacamos)

Como se pode observar, o período de graça foi desproporcionalmente alargado, agravando o descompasso já existente entre a posição processual da Fazenda Pública e a do particular que contra ela litiga. O litígio contra a Fazenda Pública – que já é mais longo que os litígios entre privados – obteve, com a alteração do comando constitucional, roupagem ainda mais privilegiada, aprofundando o desnivelamento processual entre o particular e o Poder Público em juízo, que agora terá ainda mais dificuldades para obter a expedição do precatório.

Com o marco limite fixado no mês de abril, e não mais no mês de julho, o credor terá apertado espaço de tempo para trabalhar em prol da expedição do precatório, mormente considerando que o período de férias forenses e o feriado de carnaval. Na prática, aquele que não conseguiu expedir o precatório até dezembro do ano anterior dificilmente terá êxito em fazê-lo nos três primeiros meses do ano.

Cada mês sem o cômputo da mora sobre o crédito revela vantagem do Poder Público em face do particular, incentiva a recalcitrância quanto ao pagamento do passivo judicial em detrimento da diminuição do patrimônio do credor (art. 5º caput CF). Afinal, a expedição do precatório é ato que demanda uma série de providências perante o juízo a partir do trânsito em julgado da decisão condenatória do ente público. Como é sabido, transitada em julgado uma decisão de mérito, na maior parte dos litígios, a liquidação é uma realidade que se impõe. O trânsito em julgado na liquidação impulsiona o processo à execução. Quando, finalmente, o feito é encerrado, é preciso obter do setor competente a minuta do ofício precatório, seguida da intimação das partes para manifestação acerca de seu teor e, só após a concordância das partes, é que o precatório é inscrito.

A redação atribuída ao §5º do art. 100 pela EC 114/2021 alarga desproporcionalmente o período de não incidência de juros de mora em favor do Poder



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

Público (art. 5º, LIV), caracterizando verdadeiro retrocesso do direito até então garantido ao litigante inerente à maior eficácia e utilidade da prestação jurisdicional (art. 5º XXXIV “a” e XXXV CF), em efetiva afronta ao princípio da celeridade (art. 5º LXXVIII CF).

Imprescindível considerar a realidade prática agora imposta pela medida, ao encurtar para o cidadão o lapso temporal para a expedição do precatório – e alargar para o Poder Público o período de graça –, considerando o reduzido número de dias úteis no referido quadrimestre, em frontal violação aos comandos constitucionais supramencionados. Afinal:

“(…) a interpretação da Constituição não é para ser procedida à margem da realidade, sem que se a compreenda como elemento da norma resultante da interpretação. A práxis social é, nesse sentido, elemento da norma, de modo que interpretações corretas são incompatíveis com teorizações nutridas em idealismo que não a tome, a práxis, como seu fundamento. Ao interpretar a Constituição o intérprete há de tomar como objeto de compreensão também a realidade em cujo contexto se dá a interpretação, no momento histórico em que ela se dá”. (RE 433.512, Rel. Min. Eros Grau, 2a T, DJe 07.08.2009).

### **6.4.2 DA INSTITUIÇÃO DE COMISSÃO MISTA PARA “EXAME ANALÍTICO” DE PRECATÓRIOS**

Segundo preceitua a nova regra inserta no art. 6º da EC 114/2021:

“Art. 6º No prazo de 1 (um) ano a contar da promulgação desta Emenda Constitucional, o Congresso Nacional promoverá, por meio de comissão mista, exame analítico dos atos, dos fatos e das políticas públicas com maior potencial gerador de precatórios e sentenças judiciais contrárias à Fazenda Pública da União.

§ 1º A comissão atuará em cooperação com o Conselho Nacional de Justiça e com o auxílio do Tribunal de Contas da União e poderá requisitar informações e documentos de órgãos e entidades da administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, buscando identificar medidas legislativas a serem adotadas com



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

vistas a trazer maior segurança jurídica no âmbito federal.

§ 2º O exame de que trata o caput analisará os mecanismos de aferição de risco fiscal e de prognóstico de efetivo pagamento de valores decorrentes de decisão judicial, segregando esses pagamentos por tipo de risco e priorizando os temas que possuam maior impacto financeiro.

§ 3º Apurados os resultados, o Congresso Nacional encaminhará suas conclusões aos presidentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, para a adoção de medidas de sua competência”.

O novo dispositivo viola frontalmente o princípio da separação de poderes (art. 2º CF), na medida em que autoriza o Legislativo a invadir função constitucional típica do Poder Judiciário, eis que lhe compete a palavra final no que tange à expedição o precatório, não sem antes ser observado o percurso processual, em estrita reverência às balizas do devido processo legal. O dispositivo quase que reveste as decisões condenatórias do Poder Público de desconfiança acerca da condução dos processos pelos cerca de 18.000 membros da magistratura nacional, criando verdadeira dúvida seletiva acerca do resultado da entrega da prestação jurisdicional.

Igualmente configura violação ao espaço de competência atribuído ao Poder Executivo na gestão dos passivos judiciais e nos correspondentes pagamentos, sendo certo que a Advocacia Geral da União, responsável pela representação judicial e extrajudicial da União detém conhecimento e competência constitucional para promover as avaliações de risco e para proceder às respectivas comunicações ao Poder Executivo.

Em última análise, o que se observa com a criação da referida comissão mista, instituída pelo Congresso Nacional, em suposta cooperação com outras Instituições é a formação, pelo Estado, de uma frente institucional para dificultar o acesso do cidadão aos valores que lhe são devidos.

A redação do dispositivo chega a admitir o exame analítico, pelo Poder Legislativo, de sentenças judiciais contrárias à Fazenda Pública da União, institucionalizando a fiscalização e o controle externo de atos típicos do Poder Judiciário. A medida afronta os próprios eixos de sustentação do princípio da separação dos Poderes, na medida em que os requisitos de atuação em cada um dos Poderes da República são diferentes entre si. Não cabe a um membro do Congresso Nacional aferir a higidez de uma sentença judicial, seja por não dispor de conhecimento técnico para tanto, seja por não deter de autoridade constitucional para avançar no exame do resultado da tutela jurisdicional.

Nesse acervo de inconstitucionalidades, vislumbra-se também a outorga ao



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

Conselho Nacional de Justiça, órgão integrante do Poder Judiciário dotado de funções administrativas (art. 103-B, §4º), a tarefa de cooperar com o Congresso Nacional no “exame analítico” de sentenças judiciais contrárias à Fazenda Pública da União – ato de natureza estritamente jurisdicional.

Ao prever que o Poder Legislativo possa examina analiticamente a sentença judicial, o dispositivo cria, em última análise, uma nova instância processual, para a qual sequer o interessado direto (credor dos valores devidos pelo Poder Público) teve o acesso garantido, em nítida violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV) e do direito fundamental de acesso à justiça (art. Aliás, trata-se de uma criação de frente institucional, em sua origem e de forma seletiva, favorável à Fazenda Pública da União.

A nova regra ofende o exercício da prestação jurisdicional, que se desenvolveu por anos – desde o ajuizamento até o trânsito em julgado da decisão final nas fases de conhecimento, liquidação e execução, seguido da expedição de precatório – relativizando, assim, a garantia da imutabilidade da coisa julgada (art. 5º XXXVI). O comando efetivamente vilipendia a própria autoridade do Poder Judiciário, na medida em que a utilização do termo “sentenças judiciais” denota que poderão ser examinados, além de precatórios propriamente ditos, também qualquer decisão judicial contrária à União, independentemente da fase em que se encontre o processo.

A constatação é reforçada pelo disposto no § 3º do art. 6º, na medida em que a comissão poderá encaminhar suas conclusões para os Presidentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, para a adoção de medidas de sua competência. Nessa perspectiva, se cabe ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição da República, enquanto ao Superior Tribunal de Justiça, compete assegurar uniformidade à interpretação da legislação federal, quais seriam as medidas de competência dos referidos Tribunais Superiores que uma comissão externa, sem capacidade processual, poderia pleitear? Poderia sugerir o cancelamento ou modificação de precatórios ou, ainda, a revisão de entendimentos desfavoráveis à Fazenda Pública Nacional alicerçados em decisões judiciais?

Por outro lado, a criação da comissão mista prevista no art. 6º da EC 114/2021 não se afigura adequada, necessária ou proporcional em sentido estrito. Não se mostra adequada ao objetivo de “trazer resultados palpáveis às contas públicas” – especialmente porque a criação da comissão mista implicará na utilização de recursos públicos para seu funcionamento, sobrepondo-se a outras funções estatais já voltadas à mesma finalidade,



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

seja no Poder Executivo ou Judiciário. De fato, as condenações da Fazenda Pública decorrem, em grande medida, de uma cultura de litígios por parte do Estado e de descumprimento da lei, não da ausência de medidas legislativas asseguradoras de segurança jurídica.

A intenção de barrar, a qualquer custo, o crescimento da dívida decorrente de precatórios representa, em última análise, ameaça ao Estado de Direito, na medida em que o que se busca é evitar o pagamento de valores aos quais a União foi condenada em razão de violações a leis ou à própria Constituição, afastando a submissão do Estado ao império da lei e sua coercibilidade confirmatória. Assim, além de violar a separação de poderes (art. 2º), a coisa julgada (art. 5º XXXVI), o Estado de Direito (art. 1º caput) e o devido processo legal (art. 5º, LIV, da Constituição, especialmente quanto ao princípio dispositivo), a comissão mista não é adequada ao fim pretendido pelo constituinte derivado.

Aliás, a comissão ora instituída configura inconstitucional salto rumo ao retorno à cultura de irresponsabilidade do Estado perante seus cidadãos, agora estimulada por uma comissão mista que pretende avançar na análise de sentenças judiciais desfavoráveis ao Poder Público federal em detrimento do direito do indivíduo à indenização por danos causados pelo próprio Poder Público.

Ademais, o art. 166 da Constituição estabelece que cabe a uma comissão mista permanente examinar e emitir parecer sobre os projetos de lei relativos ao plano plurianual, às diretrizes orçamentárias, ao orçamento anual e aos créditos adicionais, bem como exercer o acompanhamento e a fiscalização orçamentária, de modo que as competências da comissão mista prevista no art. 6º da EC 114/2021 estão contidas nas atribuições da atual “Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização”, mostrando-se, assim, desnecessariamente onerosa a sua criação.

Finalmente, note-se que a intenção de reduzir as despesas com precatórios judiciais não se sobrepõe à separação de poderes, à garantia da coisa julgada e ao Estado de Direito – princípios caros ao ordenamento constitucional brasileiro, arrolados entre as cláusulas pétreas (art. 60 §4º III e IV).

### **6.4.1 INTERPRETAÇÃO CONFORME DO ART. 107, CAPUT, DO ADCT NA REDAÇÃO INCLUÍDA PELA EC 95/2016**



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Na análise da questão, tomada em seu conjunto, não se pode desconsiderar que as dívidas das Fazendas Públicas, decorrentes de sentenças judiciais, jamais deveriam encontrar-se sujeitas aos limites do Novo Regime Fiscal instaurado pela Emenda Constitucional n. 95/2016, arts. 106 a 114 do ADCT, notadamente ao art. 107, *caput* e inciso I, do ADCT no que dispõe:

**Art. 107.** Ficam estabelecidos, para cada exercício, limites individualizados para as despesas primárias:

I - do Poder Executivo;

(...)

Assim, em que pese a existência de Ações Diretas de Inconstitucionalidade nas quais a constitucionalidade da EC 95/2016 é questionada sob o fundamento de consubstanciar manifesto retrocesso social, é preciso observar que, ante a ausência de contexto fático, nenhuma destas ações teve-se a discutir a especificidade da submissão das dívidas judiciais aos limites individualizados impostos ao Poder Executivo, providência que ora se faz imperiosa inclusive para que não venham a ser propostas outras medidas com conteúdo semelhante, notadamente às vésperas de 2027, quando encerrar-se-á a vigência da moratória e do contingenciamento de recursos e a consolidação do passivo judicial evidenciar tratar-se de dívida impagável à luz do Novo Regime Fiscal.

Salutar observar que, nos termos da Exposição de Motivos Interministerial n. 83/2016 do Ministério da Fazenda e do Ministério do Planejamento<sup>12</sup>, o Novo Regime Fiscal foi proposto para “*estabilizar o crescimento da despesa primária, como instrumento para conter a expansão da dívida pública*” eis que “*a raiz do problema fiscal do Governo Federal está no crescimento acelerado da despesa pública primária*”. Na sequência, a exposição de motivos esmiuça as razões deste descontrole orçamentário:

**7. Nos últimos anos, aumentaram-se gastos presentes e futuros, em diversas políticas públicas, sem levar em conta as restrições naturais**

<sup>12</sup>

Disponível

em:

<[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1468431&filename=PEC+241/2016](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1468431&filename=PEC+241/2016)>.

Acesso em: 20/12/2021.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

**impostos pela capacidade de crescimento da economia, ou seja, pelo crescimento da receita.** É fundamental para o equilíbrio macroeconômico que a despesa pública seja gerida numa perspectiva global. Nesse sentido, qualquer iniciativa que implique aumento de gastos não deve ser analisada isoladamente, haja vista que essa abordagem tende a levar a conclusões equivocadas sobre seus benefícios e custos. (...)

9. O Novo Regime Fiscal, válido para União, terá duração de vinte anos. Esse é o tempo que consideramos necessário para transformar as instituições fiscais por meio de reformas que garantam que a dívida pública permaneça em patamar seguro. **Tal regime consiste em fixar meta de expansão da despesa primária total, que terá crescimento real zero a partir do exercício subsequente ao de aprovação deste PEC, o que levará a uma queda substancial da despesa primária do governo central como porcentagem do PIB.** Trata-se de mudar a trajetória do gasto público federal que, no período 1997-2015 apresentou crescimento médio de 5,8% ao ano acima da inflação.

Do exposto até o momento, tem-se indiscutível que a fonte primordial do “*crescimento acelerado das despesas públicas primárias*” advém de diferentes políticas públicas que ignoram as restrições naturais da capacidade econômica e de que, para mudar a trajetória da dívida, é preciso reduzir à zero a expansão da despesa primária a partir do exercício subsequente ao de aprovação do Novo Regime Fiscal.

Outra característica importante do NRF é a de ser descrito como “*uma das várias ferramentas utilizadas para uma gestão séria do orçamento*”. Isso porque o critério de “*despesas pagas*” foi adotado para evitar que, com a utilização do critério de “*despesas empenhadas*” fosse concretizada “*a possibilidade do cumprimento do limite por meio de atrasos de pagamentos, o que não constituiria ajuste fiscal legítimo, mas tão somente repressão fiscal, que empurraria o problema para frente, sem resolvê-lo*”.

A última característica do Novo Regime Fiscal ora destacável diz respeito às despesas não abrangidas pelos limites que institui. A primeira espécie de despesa não submetida ao NRF diz respeito às dívidas mobiliárias da União Federal – isto é, a dívida contraída através da emissão de títulos públicos. As seguintes dizem respeito ao conjunto de transferências constitucionais<sup>13</sup>; as despesas referentes à manutenção da polícia civil,

---

<sup>13</sup> Repartição de receitas advindas da exploração de petróleo, gás natural, recursos hídricos e minerais (art. 20, § 1º, da CF), repartição dos impostos estaduais, distrital e municipais arrecadados de forma unificada (art. 146, § único, III, da CF), repartição do imposto sobre o ouro (art. 153, § 5º), das receitas tributárias (arts. 157 a 159 da CF) e das cotas referentes ao salário-educação (art. 212, § 6º, da CF).



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

da polícia militar, do corpo de bombeiros militar e da execução dos serviços públicos no Distrito Federal (art. 21, inciso XIV, da CF); à complementação devida pela União Federal para auxiliar na manutenção do desenvolvimento da educação básica (art. 60, inciso V, do ADCT); os créditos extraordinários necessários ao atendimento de despesas imprevisíveis e urgentes (art. 167, § 3º, da CF); e as despesas com a realização de eleições pela justiça eleitoral e com o aumento de capital de empresas estatais não dependentes.

Ocorre que, desconsiderando os motivos e a finalidade pelas quais o Novo Regime Fiscal foi instituído, bem como as características das verbas que o excetua, vige interpretação equivocada no sentido de que as dívidas judiciais sobre as quais versa o art. 100 da Constituição Federal submetem-se ao conceito de “*despesa pública primária*” para os fins de incidência do art. 107 do ADCT e, agora, do art. 107-A do ADCT.

Tal exegese, por anti-sistêmica e anti-teleológica, não prospera.

**Primeiramente porque os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas em virtude de sentença judiciária não são e não se confundem, por absoluta impossibilidade jurídica, com espécie de política pública cujo implemento se dá por deliberação da Administração Pública em desconformidade com a sua capacidade econômica. Trata-se, diversamente, do estrito cumprimento da finalidade precípua para a qual o Poder Judiciário – e a própria República Federativa do Brasil – existe, qual seja: a construção de uma sociedade justa, que promove o bem de todos.**

**Tanto o é que a própria Constituição Federal oferta solução para quando os valores que devem ser despendidos ultrapassam a média do comprometimento percentual da receita corrente líquida nos cinco anos anteriores, senão vejamos:**

**Art. 100. (...)**

§ 19. Caso o montante total de débitos decorrentes de condenações judiciais em precatórios e obrigações de pequeno valor, em período de 12 (doze) meses, ultrapasse a média do comprometimento percentual da receita corrente líquida nos 5 (cinco) anos imediatamente anteriores, **a parcela que exceder esse percentual poderá ser financiada, excetuada dos limites de endividamento de que tratam os incisos VI e VII do art. 52 da Constituição Federal e de quaisquer outros limites de endividamento previstos, não se aplicando a esse financiamento a vedação de vinculação de receita prevista no inciso IV do art. 167 da Constituição Federal.** (Incluído pela EC nº 94, de 2016)



*Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

(...)

**Considerando os termos da exposição de motivos que acompanhou a PEC n. 23/2021 no que dispõe que “para a elaboração da proposta orçamentária de 2022, o crescimento expressivo de 33,7 bilhões em relação à 2021 (60,7%) não encontra precedentes em processos orçamentários anteriores”, o que representa “uma variação positiva de 143% se comparados os montantes de 20218”, tem-se inequívoco haver suporte fático para fins de incidência do art. 100, § 19, da Constituição Federal.**

**Bastaria ao Poder Executivo, uma vez isento dos limites globais para o montante da dívida consolidada da União Federal, dos limites globais para as operações de crédito e, sobretudo, dos limites sobre os quais versa o Novo Regime Fiscal, fazer incidir a literalidade da Constituição Federal no que diz respeito ao adimplemento das dívidas oriundas de sentenças judiciais transitadas em julgado.**

Não bastando, a partir da natureza jurídica da obrigação, há patente equívoco em considerar as dívidas judiciais como espécie de “*despesa pública primária*” passíveis de crivo de discricionariedade pelo Poder Executivo. Isso porque não cumpre à União Federal decidir sobre o adimplemento ou não de obrigação expressamente reconhecida pelo Poder Judiciário; a liberalidade que existia na origem já restou exercida quando optou por descumprir obrigação que lhe era legalmente imposta, sujeitando o lesado a lento e custoso processo judicial. Logo, ainda que, em um primeiro momento, estivesse se tratando de despesa pública primária, tal não acontece mais quando há o reconhecimento judicial do direito violado e a sua tradução em dívida líquida e certa pela expedição de requisição judicial.

**A consequência lógica desta particularidade é que a efetividade do Poder Judiciário na promoção da pacificação social – mensurada à luz da reparação integral e temporânea do bem jurídico violado – não pode ser limitada nos termos do Novo Regime Fiscal, isto é, com expansão reduzida à zero. Para tanto, bastaria à Administração Pública adotar um conjunto muito mais simples de condutas, a começar pela observância da ordem jurídica vigente, passando pela não interposição**



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

### **de recursos protelatórios e culminando no incentivo à composição de lides.**

À obviedade supracitada, soma-se o fato de que as razões de promulgação do Novo Regime Fiscal repudiam inequivocamente o cumprimento de limites pelo atraso de pagamentos eis que tal prática consubstancia mera repressão fiscal que “empurra” o problema para frente sem resolvê-lo. Isso significa que os limites institucionalizados pela EC 95/2016 jamais poderiam ser utilizados como motivos para promulgação das Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021 no que impõem a moratória sobre as dívidas judiciais fazendárias e, concomitantemente, a contenção de recursos destináveis a tais fins, sobressaindo a arbitrariedade e desproporcionalidade da medida.

**Nesse contexto, a única interpretação que conforma o conteúdo do art. 107, caput e inciso I, do ADCT aos valores e princípios constitucionais vigentes é a que equipara as dívidas judiciais sobre as quais versa o art. 100 da Constituição Federal à dívida pública mobiliária que, consoante exposto acima, não se encontra submetida ao Novo Regime Fiscal. Isso porque, tal como ocorre com as dívidas mobiliárias – e com as despesas extraordinárias e não recorrentes excepcionadas pelo NRF –, as dívidas judiciais representam montante em relação ao qual o Poder Executivo e o Poder Legislativo não possuem qualquer espécie de controle ou ingerência, mas cuja quitação é absolutamente inescusável. Aliás, sob o viés das dívidas judiciais, poder-se-ia sustentar com muito mais razão à exclusão do NRF porquanto a quitação, nestes casos, representa corolário ínsito ao princípio da harmonia e da independência dos Poderes da União (art. 2º da CF).**

**Impositivo, conseqüentemente, que seja fixada interpretação do art. 107, caput e inciso I, do ADCT conforme à Constituição Federal para fins de excluir da sua incidência as dívidas em virtude de sentenças judiciais contra as Fazendas Públicas sobre as quais dispõe o art. 100 da Constituição Federal.** Nesse contexto, frisa-se que a possibilidade é assegurada pela Lei n. 9.868/99, *in verbis*:

**Art. 28.** Dentro do prazo de dez dias após o trânsito em julgado da decisão, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União a parte dispositiva do acórdão.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

Parágrafo único. **A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.**

Nessa esteira, o que se almeja é, justamente, declarar inconstitucional a interpretação que inclui as dívidas judiciais sobre as quais versa o art. 100 da Constituição Federal entre as “*despesas primárias*” abarcadas pelo Novo Regime Fiscal, notadamente pelo *caput* e inciso I do art. 107 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Note-se que a adoção de interpretação conforme em situações nas quais a literalidade da norma silencia sobre valores e princípios óbvios no ordenamento constitucional vigente é providência comum neste Eg. STF, notadamente quando não se faz possível a redução do texto questionado (à exemplo da: ADI 5391, Relatora ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2020, DJe-117 DIVULG 11-05-2020 PUBLIC 12-05-2020; ADI 5971, Relator ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 13/09/2019, DJe-210 DIVULG 25-09-2019 PUBLIC 26-09-2019; ADI 5024, Relator ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2018, DJe-213 DIVULG 04-10-2018 PUBLIC 05-10-2018; ADI 2160, Relatora CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2018, DJe-033 DIVULG 18-02-2019 PUBLIC 19-02-2019; e ADI 1719, Relator JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 18/06/2007, DJe-072 DIVULG 02-08-2007 PUBLIC 03-08-2007).

Há que ser deferida, portanto, concomitantemente com a declaração de inconstitucionalidade da Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021, a interpretação conforme ao art. 107, *caput* e inciso I, do ADCT, para excluir as dívidas judiciais sobre as quais versa o art. 100 da Constituição Federal do seu âmbito de incidência.

### **6.4.2 DA DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA DE IMPOSIÇÃO DE MORATÓRIA – EXISTÊNCIA DE MEDIDAS MENOS ONEROSAS NO QUE DIZ RESPEITO AO IMPACTO JURÍDICO, SOCIAL E**

42



*Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

## **ECONÔMICO DAS ALTERAÇÕES REALIZADAS**

A apreciação da inconstitucionalidade dos dispositivos trazidos pelas EC 113/2021 e 114/2021 e da necessária interpretação conforme a ser dada ao art. 107, *caput* e inciso I, do ADCT na redação incluída pela EC 95/2016, a par dos relevantes fundamentos constitucionais expendidos, não pode ser feita de forma desvinculada dos significativos impactos das alterações constitucionais por elas perpetradas, os quais denotam a manifesta ausência de proporcionalidade sob qualquer um dos seus subprincípios - adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

Isso significa que as Emendas Constitucionais n. 113/2021 e 114/2021: I) não são adequadas para produzir o resultado desejado eis que, como exposto supra, padecem de vícios formais e materiais de constitucionalidade; II) não são necessárias porque substituíveis por meio menos gravoso e igualmente eficaz; e II) principalmente, porque não estabelecem uma relação ponderada de proporcionalidade entre o grau de restrição a que submetem um conjunto de princípios para fins de realização do princípio contraposto.

**A uma** porque o pagamento das dívidas reconhecidas por decisão judicial, enquanto obrigação imposta à União Federal em relação à qual admite-se, inclusive, a exceção aos limites de endividamento nos termos do art. 100, § 19, da Constituição Federal, jamais enfrentou o óbice da existência ou não de valores em disponibilidade, mas tão somente a falaciosa limitação inaugurada pelo Novo Regime Fiscal.

Nesse sentido, salutar **destacar a existência de saldo de R\$.1.490.921.000.000,00 (um trilhão, quatrocentos e noventa bilhões, novecentos e vinte e um milhões de reais) na conta única do Tesouro Nacional junto ao Banco Central do Brasil no mês de outubro de 2021. Em outras palavras, dinheiro existe para que a União Federal pague todas as duas dívidas e faça os investimentos sociais que achar necessários.** É o que indica a linha 62 da Tabela Especial de Composição da



Ordem dos Advogados do Brasil  
Conselho Federal  
Brasília - D. F.

Dívida Líquida do Setor Público – DLSP disponibilizada pelo Banco Central no Brasil<sup>14</sup>:

MODO DE EXIBIÇÃO PROTEGIDO Cuidado, pois arquivos provenientes da Internet podem conter vírus. A menos que você precise editá-los, é mais seguro permanecer no Modo de Exibição Protegido. <span>Habilitar Edição</span>												
A62 :   X   ✓   fx   conta única												
	A	B	HX	HY	HZ	IA	IB	IC	ID	IE	IF	IG
1	Dívida líquida do setor público											
2												
3												
4												
5	'R\$ milhões						'R\$ milhões					
6	Discriminação											
7	2021											
8	2021											
	Janeiro	Fevereiro	Março	Abril	Maio	Junho	Julho	Agosto	Setembro	Outubro		
52	Banco Central do Brasil	1 477 905	1 495 905	1 467 350	1 446 775	1 440 885	1 425 692	1 441 104	1 454 672	1 478 824	1 489 741	
53	Base monetária	406 858	388 789	385 236	420 148	403 528	422 212	427 958	406 329	403 676	396 209	
54	Dívida mobiliária do Bacen <sup>1)</sup>	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	
55	Operações compromissadas <sup>2)</sup>	1 229 742	1 155 804	1 085 439	1 198 187	1 156 127	1 040 131	1 046 268	1 013 697	1 130 917	1 260 649	
56	Depósitos no Bacen	386 825	378 232	378 460	360 410	360 090	365 080	373 079	375 434	377 005	379 801	
57	Depósitos voluntários remunerados	0	0	0	0	0	0	0	0	0	50	
58	Demais depósitos	386 825	378 232	378 460	360 410	360 090	365 080	373 079	375 434	377 005	379 751	
59	Créditos do Bacen às inst. financeiras <sup>3)</sup>	- 90 650	- 87 347	- 83 536	- 76 724	- 70 612	- 67 827	- 59 839	- 51 106	- 47 589	- 39 223	
60	Demais contas do Bacen <sup>10)</sup>	- 2 168	- 2 107	- 1 829	- 2 229	- 2 245	- 2 256	- 1 964	- 1 960	- 1 929	- 1 932	
61	Relacionamento com Governo Federal	- 452 702	- 337 468	- 296 420	- 453 017	- 406 003	- 331 647	- 344 399	- 287 722	- 383 257	- 505 763	
62	Conta única	1 435 260	1 583 568	1 640 133	1 508 663	1 561 384	1 648 943	1 618 428	1 682 462	1 592 602	1 490 921	
63	Dívida Mobiliária na carteira do Bacen	- 1 887 962	- 1 921 036	- 1 936 553	- 1 961 681	- 1 967 387	- 1 980 589	- 1 962 828	- 1 970 184	- 1 975 859	- 1 996 683	
64	Equalização Cambial <sup>7)</sup>	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	

Não há que se falar, sob este viés, em necessidade de moratória e da limitação de orçamento, haja vista a notoriedade de meios menos onerosos; mesmo que se ventilasse a necessidade de inaugurar um programa assistencial mais robusto do que então vigente (Bolsa Família). Isso porque, conforme se observa da literalidade das Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021, apenas a destinação do espaço fiscal “aberto” pela alteração da regra de correção do teto fiscal – art. 107, § 1º, inciso II, do ADCT c/c art. 4º da EC n. 113/2021 – é que será destinado “ao atendimento de despesas de vacinação contra a covid ou relacionadas a ações emergenciais e temporárias de caráter socioeconômico” no exercício de 2021 e “ao atendimento das despesas de ampliação de programas sociais de combate à pobreza e à extrema pobreza” no exercício de 2022. **E este espaço fiscal será incorporado aos próximos orçamentos, a teor do que dispõe a nova redação dos § 12 e 14 do mesmo art. 107.**

**À medida que a alteração da regra pela qual dar-se-á à correção do teto fiscal – ao preterir os índices inferiores de correção monetária apurados na segunda metade do ano de 2020 em favor dos altos índices inflacionários do exercício de 2021**

<sup>14</sup> Disponível em: <<https://www.bcb.gov.br/estatisticas/tabelasespeciais>>. Acesso em: 21/12/2021.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

**– aumentou de forma permanente o limite individualizado almejado pelo Poder Executivo para a realização de relevantes investimentos e aperfeiçoamento de programas e ações do Governo Federal, resta evidente a suficiência das alterações implementadas pelo art. 107, § 1º, inciso II, do ADCT c/c art. 4º da EC n. 113/2021 e, conseqüentemente, a desnecessidade da moratória constitucionalizada pela EC n. 114/2021!**

Mas, evidentemente, não é só. Sob a perspectiva da proporcionalidade em sentido estrito, tem-se acentuada a desproporcionalidade da moratória imposta sobre as dívidas judiciais pela Emenda Constitucional n. 114/2021 ante a compressão de conjunto importante de valores e princípios constitucionais – afetos ao impacto social dos fins para os quais existe o Poder Judiciário - para favorecimento de conjunto menos relevante de valores, à exemplo da destinação de 6 bilhões de reais para fins de fundo eleitoral.

**A duas** porque, quanto ao pagamento das dívidas judiciais, a Instituição Fiscal Independente - IFI vinculada ao Senado Federal afirma que “*o represamento da expedição dos precatórios e sentenças judiciais produzirá um passivo com crescimento exponencial*. Em simulação na qual o fluxo de precatórios cresça pelo IPCA e pela Selic, estima que *esse passivo poderia alcançar R\$ 420,9 bilhões até 2026*”<sup>15</sup>.

Há, aqui, importante aspecto a ser considerado. Dado que o valor destinado ao pagamento de precatórios corresponderá ao valor da despesa paga no exercício de 2016 corrigido pela variação do IPCA, reduzido das despesas com o pagamento de requisições de pequeno valor para o mesmo exercício, existe o grave risco de se configurar situação de inexistência (ou irrisoriedade) dos recursos a serem destinados à satisfação dos primeiros.

De fato, o valor anual devido para pagamento através de Requisições de Pequeno Valor pode vir a atingir a quase totalidade do montante destinado à quitação de dívidas decorrentes de sentenças judiciais, não remanescendo qualquer quantia para o

---

<sup>15</sup> As implicações fiscais da PEC dos Precatórios. Comentários da IFI n. 14, atualizada em 03/12/2021. p. 3. Disponível em <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/594276/CI14.pdf>. Acesso em 20/12/2021.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

pagamento dos precatórios; o que pode ocorrer tanto por fatores aleatórios (como, por exemplo, o elevado número de ações judiciais previdenciárias decorrentes de determinada alteração legislativa tida por ilegal e cuja correção dê direito a diferenças reduzidas), quanto pela imposição de renúncia aos créditos que excederem o valor das RPVs como forma de os cidadãos terem segurança quanto ao momento do recebimento do crédito.

A postergação indefinida do pagamento do valor dos precatórios serve, sem dúvida, como incentivo não apenas para que os credores da Fazenda Pública renunciem a 40% de seu crédito para realizar acordos para pagamento direto, mas também para que, no momento da propositura das ações ou da expedição das requisições de pagamento, renunciem até mesmo a patamar do crédito superior àquele, em especial nas situações em que premidos pelo tempo – como é o caso de pessoas idosas ou que necessitem, com urgência, dos valores alimentares decorrentes de condenação judicial.

Nessa situação, a repercussão negativa das alterações constitucionais apresenta vertentes distintas, significando uma espécie de imposição de renúncia a parcela substancial do direito a fim de vê-lo satisfeito de forma célere e a possibilidade de inadimplência do valor dos precatórios, à medida que as RPVs se avolumem.

**A três** porque interfere na credibilidade do próprio país no cenário internacional. Segundo consta do Relatório de Acompanhamentos Fiscal – RAF publicado mensalmente pela IFI, “*o desafio fiscal de médio prazo continua o mesmo, mas agora na presença de um quadro fiscal permeado por mudanças profundas no teto de gastos. A perda de credibilidade da política fiscal associada à chamada PEC dos Precatórios reflete-se nos juros mais altos e na dinâmica da dívida. Além disso, produz menores oportunidades de crescimento econômico para 2022*”<sup>16</sup>.

A instituição alerta ainda que “*em 2022, a dívida voltará a crescer e, ainda que distante de uma trajetória de insolvência, o movimento preocupa. Acrescenta que, no cenário pessimista, por exemplo, projeta-se crescimento exponencial, sob taxa de*

---

<sup>16</sup> Relatório de Acompanhamento Fiscal n. 59, de 16/12/2021. p. 3. Disponível em [https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/594517/RAF59\\_DEZ2021.pdf](https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/594517/RAF59_DEZ2021.pdf). Acesso em 20/12/2021.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

*juros mais elevada e déficit primário mais alto. A chamada PEC dos Precatórios – tanto a primeira parte promulgada quanto a segunda, em tramitação na Câmara enquanto este relatório era escrito – prejudica as perspectivas a respeito da credibilidade do teto de gastos, que vinha funcionando como espécie de âncora das expectativas de mercado. Sob prêmio pelo risco maior, os juros exigidos pelo mercado nos títulos emitidos pelo governo vêm aumentando seguidamente”<sup>17</sup>.*

Considerando que o pagamento dos precatórios federais se encontra rigorosamente em dia, não se vislumbra o atendimento ao critério de razoabilidade na criação de mecanismo que vem a trazer as graves consequências acima expostas, sob o falacioso pretexto de custear programa de transferência de renda.

Diz-se falacioso porque, em verdade, o espaço orçamentário criado pelas emendas constitucionais em questão está sendo destinado, tanto pelo Governo Federal quanto pelas casas do Congresso Nacional, para criar gastos bilionários totalmente desvinculados da transferência de renda propalada como objetivo das medidas.

Ainda de acordo com a IFI, embora *‘nas projeções mais recentes do Executivo, o espaço aberto será de R\$ 106,1 bilhões, o espaço orçamentário criado em verdade será de 117,9 bilhões, destinado ao Auxílio Brasil (R\$ 50 bilhões), à correção da Previdência (R\$ 17,5 bilhões), do BPC (R\$ 1,2 bilhão), do Abono e seguro-desemprego (R\$ 1 bilhão), dos pisos da Saúde e da Educação (R\$ 6,1 bilhões), do aumento do teto dos demais Poderes (R\$ 1,6 bilhão), dos Subsídios (R\$ 2 bilhões), do Auxílio Gás Social (R\$ 1,9 bilhão), das despesas de pessoal (R\$ 0,9 bilhão) e do Auxílio Inclusão (R\$ 0,2 bilhão). Sobrariam, ainda, cerca de R\$ 36 bilhões para aumento de despesas primárias”<sup>18</sup>. Nessa última margem, situam-se a realização de novas despesas, tais como a concessão de reajustes salariais e do aumento do Fundo Especial de Financiamento de*

---

<sup>17</sup> Relatório de Acompanhamento Fiscal n. 59, de 16/12/2021. p. 39. Disponível em [https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/594517/RAF59\\_DEZ2021.pdf](https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/594517/RAF59_DEZ2021.pdf). Acesso em 20/12/2021.

<sup>18</sup> Relatório de Acompanhamento Fiscal n. 59, de 16/12/2021. p. 32. Disponível em [https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/594517/RAF59\\_DEZ2021.pdf](https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/594517/RAF59_DEZ2021.pdf). Acesso em 20/12/2021.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

*Campanha (FEFC)*”<sup>19</sup>.

E a afirmação de falácia do argumento sobre a necessidade de limitação do pagamento dos precatórios como única medida a viabilizar o programa de transferência de renda (Auxílio-Brasil) também se funda na existência de alternativas para o custeio do programa em questão – tais como a utilização dos recursos disponíveis no caixa da União Federal, a interpretação correta de que os gastos com requisições judiciais não estão submetidas ao teto de gastos, ou ainda a possibilidade de ter sido prevista a exclusão dos gastos com o Auxílio-Brasil do teto de gastos –, que seriam menos onerosas do ponto de vista dos direitos usurpados e da credibilidade do país em âmbito internacional.

Por fim cabe destacar que a sistemática estabelecida, tendo em vista particularmente a nova redação dada ao § 11 do art. 100 da CF, que passa a admitir a utilização dos precatórios para (I) “*quitação de débitos parcelados ou débitos inscritos em dívida ativa do ente federativo devedor*”, (III) “*pagamento de outorga de delegações de serviços públicos e demais espécies de concessão negocial*”, e (IV) “*aquisição, inclusive minoritária, de participação societária, disponibilizada para venda, do respectivo ente público*”, tem por consequência o fortalecimento do chamado “mercado de precatórios”, sempre em detrimento dos titulares dos créditos.

O próprio Ministro da Economia afirmou que *a ideia é transformar o precatório em moeda de privatização. Eu [o investidor] posso adquirir algum bem público em um leilão de privatização ou oferecer deságio ao governo [na quitação do precatório]*”<sup>20</sup>.

Nesse sentido, evidente que não se vislumbra a factibilidade de os próprios titulares dos créditos – muitas vezes, segurados do INSS ou servidores públicos sem

---

<sup>19</sup> Relatório de Acompanhamento Fiscal n. 59, de 16/12/2021. p. 31. Disponível em [https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/594517/RAF59\\_DEZ2021.pdf](https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/594517/RAF59_DEZ2021.pdf). Acesso em 20/12/2021.

<sup>20</sup> Afirmações feitas no Webinar *Dívidas Judiciais e Ajuste Fiscal do Governo Federal*, transmitido em 03/08/2021 no canal do Youtube Poder 360. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=kTnq0k3G5wo&t=76s>. Acesso em 21/12/2021.



*Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

interesse em investimentos de longo prazo e em muitos casos sem conhecimento para realizá-los, mas sempre com necessidades pessoais e familiares prementes – participarem dos referidos leilões.

**Ao final, em desprestígio do papel do Poder Judiciário como veículo para a satisfação de direitos e concretização da justiça, e em processo deliberado de exploração dos titulares dos direitos, serão beneficiados somente os devedores contumazes da Fazenda Pública. A afronta ao princípio da moralidade é evidente, alcançando dimensão ainda maior à medida que frustra a construção de uma sociedade justa, objetivo fundamental da República Federativa do Brasil (art. 3º da Constituição Federal).**

Tais aspectos, de indubitosa importância, não podem ser ignorados na apreciação desta Ação Direta de Inconstitucionalidade, à medida que reforçam as violações constitucionais suscitadas e lhes conferem maior profundidade, à medida que sublinham o desrespeito a postulados básicos constitucionalmente assegurados.

## **6.5 VIOLAÇÃO DO DIREITO ADQUIRIDO, DO ATO JURÍDICO PERFEITO E DA COISA JULGADA – ART. 5º, INCISO XXXVI, CF**

As Emendas Constitucionais 113/2021 e 114/2021 não se limitaram a disciplinar questões para o futuro, como sugere a prudência legislativa, mas, de forma autoritária, atropelaram situações constituídas anteriormente à sua edição. Veja-se o que dispõem acerca do momento em que iniciam sua vigência:

Art. 5º da EC 113/2021:

**Art. 5º** As alterações relativas ao regime de pagamento dos precatórios aplicam-se a todos os requisitórios já expedidos, inclusive no orçamento fiscal e da seguridade social do exercício de 2022.

Art. 8º da EC 114/2021:



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

**Art. 8º** Esta Emenda Constitucional entra em vigor:

I – a partir de 2022, para a alteração do § 5º do art. 100 da Constituição Federal, constante do art. 1º desta Emenda Constitucional<sup>21</sup>;

II – na data de sua publicação, para os demais dispositivos.

Como se vê, tais dispositivos atribuem efeito retroativo às novas normas, o que é vedado pela Constituição Federal, segundo a qual: “*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*” (art. 5º, inciso XXXVI, CF). Vale dizer, para consagrar o princípio da segurança jurídica, a Constituição Cidadã estabeleceu a regra da irretroatividade da lei, condicionando a autonomia infraconstitucional ao respeito ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada.

Em síntese objetiva, o direito adquirido é aquele cujo exercício não pode ser obstado pela vontade de outrem, inclusive pela vontade da lei, que já pode ser exercido por seu titular, bem como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem. O ato jurídico perfeito, por sua vez, é aquele que já se consumou segundo a lei vigente ao tempo em que efetuado. Já a coisa julgada, é a qualidade obtida por uma decisão judicial transitada em julgado, isto é, que não comporta mais recursos.

O precatório corresponde a um ato intraestatal por meio do qual o Poder Judiciário comunica ao Poder Legislativo a existência de uma obrigação de pagar de responsabilidade da Fazenda Pública, reconhecida por uma decisão judicial transitada em julgado. Trata-se de um instrumento de natureza jurisdicional, que se faz presente no processo de execução e seus termos devem ser respeitados e observados pelo Poder Legislativo, pois, em que pese os Poderes Republicanos sejam igualmente autônomos e sem vínculo de subordinação, a própria ordem jurídica constitucional prevê a obrigatoriedade de observância aos termos contidos no precatório.

Assim, de acordo com o §5º do artigo 100 da Constituição Federal, as

---

<sup>21</sup> Art. 100. (...) § 5º É obrigatória a inclusão no orçamento das entidades de direito público de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado constantes de precatórios judiciais apresentados até 2 de abril, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

requisições de pagamento, devidamente transitadas em julgado, recebidas pelo Tribunal até o dia 1º de julho de um determinado ano serão convertidas em precatório e inseridas na previsão orçamentária do ano seguinte, veja-se:

Art. 100. (...)

§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

Conferindo execução à sistemática ao texto constitucional, o art. 6º da Lei Federal nº 9.469/1997 dispõe que *“os pagamentos devidos pela Fazenda Pública federal, estadual ou municipal e pelas autarquias e fundações públicas, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão, exclusivamente, na ordem cronológica da apresentação dos precatórios judiciais e à conta do respectivo crédito”*.

Em respeito a este ordenamento, a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) de 2022 (Lei nº 14.194, de 20 de agosto de 2021), dispôs sobre o pagamento de precatórios judiciais. O art. 26 da referida lei estabelece que *“a Lei Orçamentária de 2022 e os créditos adicionais somente incluirão dotações para o pagamento de precatórios cujos processos contenham certidão de trânsito em julgado da decisão exequenda”*.

Ora, se há uma sentença transitada em julgado que declara a existência de direito em face do Estado e há também a previsão legal da devida observância desse direito no orçamento fiscal do respectivo exercício, esse direito não pode ser prejudicado por norma posterior, sob pena de **violação direta ao princípio da separação dos poderes, ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada**, previstos no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. Em outras palavras, a EC nº 113/2021 é norma “tendente a abolir” referidos direitos e garantias individuais.

Diante disso, tem-se que uma dívida, acobertada sob o manto da coisa julgada, que já contava com previsão de pagamento em lei regularmente editada e sancionada, não pode ter sua previsão de adimplemento alterada por norma posterior,



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

ainda que mediante emenda constitucional, sob pena de afronta direta aos direitos assegurados pelo artigo 5º, *caput* e inciso XXXVI, da Constituição Federal.

Nesse sentido foi o entendimento deste Eg. Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADIs nº 4.357 e nº 4.425, ao consignar que: “*A moratória instituída pela EC nº 62/09 ultraja ainda a Separação de Poderes (CF, art. 2º), o direito adquirido e a coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI), no mínimo quanto aos precatórios já expedidos na data de sua promulgação*” (ADI nº 4.357, p. 116; e ADI nº 4425, p. 104).

Também esta Eg. Corte já decidiu acerca da impossibilidade de aplicação retroativa de norma que regula o procedimento do sistema dos precatórios:

**EXECUÇÃO – FAZENDA – LEI – APLICAÇÃO NO TEMPO. Lei disciplinadora da submissão de crédito ao sistema de execução via precatório possui natureza material e processual, sendo inaplicável a situação jurídica constituída em data que a anteceda.** (STF - RE: 729107 DF, Relator: MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 08/06/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 15/09/2020).

Ademais, frise-se que o regime de precatórios já é visto pela sociedade como um modelo ineficaz devido à morosidade e descredibilidade do sistema. Na lição de Humberto Theodoro Júnior “*a sensação geral é de que a Justiça não tem força para compelir a Administração Pública a cumprir suas obrigações pecuniárias com os particulares*”<sup>22</sup>.

Patente, assim, a inconstitucionalidade do art. 5º da EC 113/2021 e do art. 8º da EC 114/2021 no que determinam a sua aplicação retroativa, em violação ao princípio da separação dos poderes, ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada, por ser tendentes a abolir direitos e garantias fundamentais e por violação ao princípio da segurança jurídica, ao ignorar a previsão constitucional da irretroatividade da lei.

## 7- DA NECESSÁRIA CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR – GRAVES

---

<sup>22</sup> Humberto Theodoro Junior. A execução contra a fazenda pública e os crônicos problemas do precatório. In: VAZ, Orlando (Coord.). *Precatórios: problemas e soluções*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. P. 66.



*Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

## **IMPACTOS JURÍDICOS, ECONÔMICOS E SOCIAIS ADVINDOS DA MANUTENÇÃO DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 113 E 114**

A concessão de Medida Cautelar em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade é regulamentada nos termos dos arts. 10 a 12 da Lei n. 9.868/99 e dos arts. 5º, inciso XII, 21, inciso V, art. 170 do RISTF<sup>23</sup>. Conforme a legislação e regência, “a medida cautelar na ação direta será concedida por decisão da maioria absoluta dos membros do Tribunal, (...), após a audiência dos órgãos ou autoridades dos quais emanou a lei ou ato normativo impugnado”.

Contudo, em situações de excepcional urgência e de inconstitucionalidade “chapada”, admite-se a concessão da Medida Cautelar monocraticamente – *ad referendum* do Plenário – e anteriormente ou imediatamente após à oitiva do órgão – autoridade do qual emanou o ato impugnado e mesmo dos Exmos. Advogado-Geral da União e Procurador-Geral da União; é o que ocorreu, à título de exemplo, nas decisões cautelares deferidas na ADI n. 6625, Relator Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski e nas Ações de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 850, Relatora Exma. Ministra Rosa Weber, e n. 759, Relator Exmo. Ministro Edson Fachin.

**O deferimento da Medida Cautelar é providência impositiva no presente feito haja vista a presença inequívoca do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.**

---

<sup>23</sup> Art. 5º Compete ao Plenário processar e julgar originariamente: (...) XII – apreciar, *ad referendum*, decisão do relator sobre pedido de tutela de urgência, quando o objeto de questionamento for ato do Presidente da República, do Presidente da Câmara dos Deputados, do Presidente do Senado Federal e do Presidente do Supremo Tribunal Federal. (Incluído pela Emenda Regimental n. 54, de 1º de julho de 2020). Art. 21. São atribuições do Relator: (...) IV – submeter ao Plenário ou à Turma, nos processos da competência respectiva, medidas cautelares necessárias à proteção de direito suscetível de grave dano de incerta reparação, ou ainda destinadas a garantir a eficácia da ulterior decisão da causa; v – determinar, em caso de urgência, as medidas do inciso anterior, *ad referendum* do Plenário ou da Turma; (...) Art. 170. O Relator pedirá informações à autoridade da qual tiver emanado o ato, bem como ao Congresso Nacional ou à Assembleia Legislativa, se for o caso. § 1º Se houver pedido de medida cautelar, o Relator submetê-la-á ao Plenário e somente após a decisão solicitará as informações. § 2º As informações serão prestadas no prazo de trinta dias, contados do recebimento do pedido, podendo ser dispensadas, em caso de urgência, pelo Relator, *ad referendum* do Tribunal. § 3º Se, ao receber os autos, ou no curso do processo, o Relator entender que a decisão é urgente, em face do relevante interesse de ordem pública que envolve, poderá, com prévia ciência das partes, submetê-lo ao conhecimento do Tribunal, que terá a faculdade de julgá-lo com os elementos de que dispuser.



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Sobre o *fumus boni iuris*, ratifica-se a integralidade do conteúdo supra deduzido no que esmiuça e elucida a ausência de conformidade das Emendas Constitucionais n. 113/2021 e n. 114/2021 com a ordem constitucional que conforma cláusulas pétreas; o que faz, inclusive, através de precedentes deste E. STF sobre matérias idênticas as ora impugnadas (como é o caso, por exemplo, das ADI n. 4357 e n. 4425, Relator AYRES BRITTO, Relator para Acórdão: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, DJe-251 DIVULG 18-12-2013 PUBLIC 19-12-2013).

No que diz respeito ao *periculum in mora*, este é sobressaliente: **a uma**, porque a irradiação de efeitos pelas Emendas impugnadas tem a consequência primeira de institucionalizar calote sobre centenas de milhares de indivíduos credores da União Federal; **a duas**, por manter-se vigente ordem constitucional já declarada inconstitucional por este E. STF; **a três**, porque se não deferida a Medida Cautelar, as simulações indicam que os impactos financeiros podem variar entre R\$ 121,3 bilhões a R\$ 687,5 bilhões em 2027, momento em que se estima encerrar a moratória e o contingenciamento de verbas destinadas ao pagamento das dívidas judiciais<sup>24</sup>; **a quatro** porque, anteriormente à adoção de uma “contabilidade criativa” sob a falácia de esforço fiscal para o adimplemento das decisões judiciais, é imprescindível que haja estrita observância à ordem jurídica vigente de modo a evitar que novas discussões judiciais sobre matérias superadas deem ensejo a um endividamento ainda maior para as Fazendas Públicas.

Em outros termos, urge que seja concedida a Medida Cautelar pleiteada para, principalmente, assegurar a dignidade dos credores da União Federal cujas verbas têm origem em direitos de natureza alimentar violados pelo ente público; **credores estes que, em grande extensão, são formados por indivíduos de idade avançada, portadores ou não de moléstias graves, que litigaram por anos até o momento em que finalmente obtiveram o reconhecimento definitivo do direito pleiteado pela atuação do Poder**

---

<sup>24</sup> PEC que viabiliza Auxílio Brasil ameaça criar dívida de R\$ 688 bi em 2021. Disponível em: <<https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2021/12/13/pec-dos-precatorios-pode-gerar-esqueleto-de-mais-de-r-600-bi-em-2027.htm?cmpid=copiaecola>>. Acesso em: 16/12/2021.



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

### **Judiciário.**

Igual má sorte acompanhará as pessoas jurídicas credoras da União Federal, cujos créditos, uma vez não adimplidos, podem inviabilizar toda a operação econômica e aumentar, pelo encerramento das atividades, o número de trabalhadores que passariam a depender de benefícios assistenciais como o auxílio desemprego ou mesmo o novo Auxílio Brasil. **A hipótese, por absolutamente teratológica, causa espécie: para viabilizar programa de auxílio social, coloca-se em risco viabilização de operações econômicas que deviam ser incentivadas justamente para evitar a necessidade da assistência social.**

Veja-se que, se não deferida a suspensão da moratória, cumprirá aos credores da União Federal duas opções igualmente atentatórias à dignidade, isto é: aguardar indefinidamente pela existência de limite orçamentário hábil a autorizar o pagamento integral de dívida – frisando-se, aqui, a especificidade de que tais valores devem ser corrigidos por índice que sequer recompõe a perda inflacionária – ou submeter-se à expropriação de 40% do crédito apenas para fins de receber o que lhe é de direito.

Tudo isso em meio a maior crise sanitária do último século e de crise econômica que colocou o Estado Brasileiro, novamente, em situação de recessão técnica.

Ademais, urge que seja concedida a Medida Cautelar a fim de preservar a incolumidade do compromisso da União Federal com as dívidas oriundas de sentenças judiciais qualificadas pelo trânsito em julgado eis que o rolamento indefinido do pagamento dos precatórios – e, muito provavelmente, também das Requisições de Pequeno Valor –, somado às expressivas alterações na metodologia do Novo Regime Fiscal, instaura cenário inédito de insegurança jurídica, agravamento da perda de credibilidade do país no cenário político e econômico, bem como a instabilidade macroeconômica, que prejudica a retomada da economia do país – atualmente em recessão técnica –, notadamente em relação à (má) distribuição de renda.

Ante a constatação da presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* no caso, resta impositivo o deferimento da Medida Cautelar pleiteada, evitando-se assim



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

a perpetuação de graves consequências políticas, jurídicas, econômicas e sociais.

### 9 – DAS PROVAS

A título probatório, seguem os seguintes documentos anexados à exordial:

- Emenda Constitucional 113/2021<sup>25</sup>;
- Emenda Constitucional 114/2021<sup>26</sup>;
- Emenda Constitucional 95/2016<sup>27</sup>;
- Andamento legislativo da PEC 23/2021 na Câmara dos Deputados<sup>28</sup>;
- Andamento legislativo da PEC 23/2021 no Senado Federal<sup>29</sup>;
- Ato da Mesa n. 212/2021 da Câmara dos Deputados<sup>30</sup>;
- Ato da Mesa n. 123/2020 da Câmara dos Deputados (versões original e atualizada)<sup>31</sup>;
- Emenda Aglutinativa Substitutiva “EMA 1”<sup>32</sup>;

---

<sup>25</sup> Disponível em: <<https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=09/12/2021&jornal=515&pagina=1&totalArquivos=454>>. Acesso em: 07/01/2022.

<sup>26</sup> Disponível em: <<https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=17/12/2021&jornal=515&pagina=6&totalArquivos=188>>. Acesso em 07/01/2022.

<sup>27</sup> Disponível em: <<https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=16/12/2016&jornal=1&pagina=2&totalArquivos=368>>. Acesso em: 07/01/2022.

<sup>28</sup> Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2293449>>. Acesso em: 07/01/2022.

<sup>29</sup> Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/150731>>. Acesso em: 07/01/2022.

<sup>30</sup> Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/int/atomes/2021/atodamesa-212-3-novembro-2021-791936-publicacaooriginal-163733-cd-mesa.html>>. Acesso em: 07/01/2022.

<sup>31</sup> Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/int/atomes/2020/atodamesa-123-20-marco-2020-789867-norma-cd-mesa.html>>. Acesso em: 07/01/2022.

<sup>32</sup> Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2305471>>. Acesso em: 07/01/2022.



## *Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

- Votação Primeiro Turno PEC 23/2021 na Câmara dos Deputados<sup>33</sup>;
- Votação Segundo Turno PEC 23/2021 na Câmara dos Deputados<sup>34</sup>;
- Redação final da PEC 23/2021 na Câmara dos Deputados<sup>35</sup>;
- Redação final da PEC 23/2021 aprovada no Senado Federal<sup>36</sup>;
- Andamento legislativo da PEC 46/2021 no Senado Federal<sup>37</sup> ;
- Redação final da PEC 46/2021 no Senado Federal<sup>38</sup>;
- Andamento legislativo da PEC 46/2021 na Câmara dos Deputados<sup>39</sup>; e
- Redação final da PEC 46/2021 na Câmara dos Deputados<sup>40</sup>.

### **10 - DOS PEDIDOS**

Considerando todo o exposto, requer-se:

a) a distribuição da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade por prevenção em razão da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7047, de Relatoria da Exma. Ministra Rosa Weber, nos termos do art. 67, § 6º, do Regimento Interno deste E. STF;

b) a admissão e o conhecimento da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade por este Egrégio Supremo Tribunal Federal;

---

<sup>33</sup> Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/chamadaExterna.html?link=https://www.camara.leg.br/internet/votacao/mostraVotacao.asp?ideVotacao=10272>>. Acesso em: 07/01/2022.

<sup>34</sup> Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/chamadaExterna.html?link=https://www.camara.leg.br/internet/votacao/mostraVotacao.asp?ideVotacao=10296>>. Acesso em: 10/01/2022.

<sup>35</sup> Disponível em: <[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=2103375](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2103375)>. Acesso em: 07/01/2022.

<sup>36</sup> Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9049060&ts=1640623371962&disposition=inline>>. Acesso em: 07/01/2022.

<sup>37</sup> Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/151206>>.

<sup>38</sup> Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9051445&ts=1640623376673&disposition=inline>>. Acesso em: 07/01/2022.

<sup>39</sup> Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2311542>>. Acesso em: 07/01/2022.

<sup>40</sup> Disponível em: <[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=2126409](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2126409)>. Acesso em: 07/01/2022.



## Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

c) a concessão de Medida Cautelar *ad referendum* do Plenário para, nos termos do art. 10, § 3º, da Lei n. 9.868/99 e dos arts. 5º, inciso XII, 21, inciso V, art. 170 do RISTF, fins de:

**c.1)** suspender a interpretação que inclui o conteúdo do art. 100 da Constituição Federal nos limites estabelecidos pelo art. 107, *caput* e inciso I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

**c.2)** suspender *in totum* a Emenda Constitucional n. 113, de 08 de dezembro de 2021, e a Emenda Constitucional n. 114, de 16 de dezembro de 2021;

**c.3)** sucessivamente, suspender imediata e integralmente a eficácia do § 9º do art. 100 da CRFB, do § 5º do art. 101 do ADCT, do art. 107-A do ADCT, dos arts. 3º e 5º da EC n. 113/2021 e do art. 8º da EC n. 114/2021.

**d)** o referendo da Medida Cautelar deferida pelo Tribunal Pleno, após a oitiva dos órgãos e autoridades previstos na Lei 9.868/1999, mantendo-se a suspensão da eficácia da norma impugnada até o julgamento final da presente ação;

**e)** a notificação da Presidência da República, do Senado Federal e da Câmara dos Deputados para prestar as informações necessárias a teor do art. 6º da Lei n. 9.868/99;

**f)** a notificação do Exmo. Advogado-Geral da União para se manifestar sobre a presente ação, nos termos do art. 103, § 3º, da Constituição Federal;

**g)** a notificação do Exmo. Procurador-Geral da República para que emita o seu parecer, nos termos do art. 103, § 1º, da Constituição Federal;

**h)** no mérito, o julgamento de total procedência da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade para fins de:

**h.1)** conferir interpretação conforme, sem redução de texto, a fim de excluir o conteúdo do art. 100 da Constituição Federal dos limites estabelecidos pelo art. 107, *caput* e inciso I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;

**h.2)** declarar a inconstitucionalidade *in totum* da Emenda Constitucional n. 113, de 08 de dezembro de 2021, e a Emenda Constitucional n. 114, de 16 de dezembro de 2021;



*Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

**h.3)** sucessivamente, declarar a inconstitucionalidade do § 9º do art. 100 da CRFB, do § 5º do art. 101 do ADCT, do art. 107-A do ADCT, dos arts. 3º e 5º da EC n. 113/2021 e do art. 8º da EC n. 114/2021;

**i)** a admissão da prova do alegado por todos os meios admitidos em direito, especialmente pelos documentos juntados; e

**j)** em caso de considerar-se necessário, o deferimento da produção de novas provas nos termos do art. 20, § 1º, da Lei n. 9.868/99.

Pede deferimento.

Brasília, 13 de janeiro de 2022.

**Felipe de Santa Cruz/Oliveira Scaletsky**

Presidente do Conselho Federal da OAB

OAB/RJ 95.573

**Marcus Vinicius Furtado Coêlho**

Presidente da Comissão Nacional de Estudos Constitucionais da OAB Nacional

Procurador Constitucional da OAB Nacional

OAB/DF 18.958

**Karoline Ferreira Martins**

OAB/DF 49.100

**José Luis Wagner**

OAB/DF 17.183

**Alberto Pavie Ribeiro**

OAB/DF 7.077



*Ordem dos Advogados do Brasil*

*Conselho Federal*

*Brasília - D. F.*

*Lizandra Nascimento Vicente*

**Lizandra Nascimento Vicente**

OAB/DF 39.992

*Ana Paula Del Vieira Duque*

**Ana Paula Del Vieira Duque**

OAB/DF 51.469