

PRECATÓRIOS: A EXCRESCÊNCIA NO DIREITO BRASILEIRO

Diamantino Silva Filho

*Advogado agrarista, inscrito na OAB-DF, MG e SP
Ex-Professor de Direito Agrário da Universidade de Uberaba, tendo sido o
primeiro desta matéria no Estado de Minas Gerais.
Presidente da Comissão de Acompanhamento de Estudos e Debates de
Precatórios da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção do Distrito Federal.*

1. Definição de Precatório

O precatório é o instrumento processual (autos formados de várias peças extraídas do processo de conhecimento) que se destina a dar força executiva a sentença judicial proferida contra a Fazenda Pública Federal, Estadual, Municipal ou do Distrito Federal.

Ele não existe em nenhuma outra legislação processual avançada do mundo e como já foi dito pelo juiz federal *ADÃO de ASSUNÇÃO* “o sistema de precatório é uma excrescência apendicita que merece pronta e urgente intervenção cirúrgica com ou sem anestésicos, extirpando-o do processo civil brasileiro”.

A nosso ver, o precatório é fruto de uma concepção errônea, de que a autoridade pública no Brasil teria direito subjetivo e não apenas **poderes e deveres**.

Ele decorre da couraça da impenhorabilidade que, aqui, se dá indiscriminadamente a todos os bens e valores dos poderes públicos e não apenas aos essenciais ao atendimento da sociedade organizada em suas necessidades vitais. Isto é uma abusividade que não tem nenhuma razão de existir num país democrático, onde os direitos do cidadão devem ser respeitados e postos no mesmo nível dos direitos do Estado.

Essa proteção absoluta do patrimônio estatal é um privilégio odioso que fere o axioma de que a fonte legítima da autoridade é o exemplo.

O Estado existe para servir o cidadão e não para dele se servir.

Com esse e tantos outros privilégios acalentados pelas decisões judiciais, não há que se falar na igualdade jurídica entre as partes, embora assegurada pelas leis, doutrina e jurisprudência brasileiras, desde a Constituição até os julgados do Supremo Tribunal Federal.

Já é tempo do legislador repensar tantos privilégios outorgados ao Estado, do Judiciário outorgar a prestação jurisdicional sem beneficiar o Poder Público.

A má administração; o desprestígio do Judiciário acentuado pela influência dos membros do Poder Executivo; a real carência de recursos disponíveis e a convicção generalizada do administrador, da impunidade quando desrespeita as ordens judiciais, geram o caos e o total descumprimento dos ofícios requisitórios expedidos nos autos dos precatórios.

2. O Poder Judiciário, neste caso pode fazer alguma coisa para que se acabe com o calote dos precatórios ?

O tamanho da desproporção entre o esforço do Judiciário para proferir uma sentença de efeitos eficazes contra a Fazenda Pública, faz lembrar o parto da montanha da fábula de Esopo: *“A montanha contrai-se, revira-se, urra e, finalmente, pare um rato desprezível e impotente”*.

Parodiando o *Ministro HUMBERTO GOMES de BARROS* do Superior Tribunal de Justiça, *o Poder Judiciário, quando decide contra a Fazenda Pública, imita a montanha a parir, pois, após vários anos de intensa e diligente movimentação, dá a luz uma sentença ilíquida, recorrível de ofício, desprezível para os Órgãos da Administração que, com ou sem fundamento sempre dela recorrem e não lhe dão cumprimento.*

A solução processual

Processualmente algumas medidas podem ser tomadas desde que os advogados sejam diligentes e as requeiram e que o Judiciário tenha a independência necessária para deferir-las.

A primeira delas está prevista nos artigos 16 a 18 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Fazenda Pública, freqüentemente litiga de má-fé e infringe esses dispositivos legais.

Daí, o advogado deve pedir a condenação dela nas penas indenizatórias e o Judiciário precisa ter a coragem de condená-la.

A segunda é que constantemente a Fazenda Pública, na fase de execução, atenta contra a dignidade da Justiça, litigando de má-fé, alegando inexistentes erros de cálculos, suposta aplicação de outros índices que não os fixados nas fases cognitiva e de liquidação.

Assim, toda vez que no processo ficar evidenciada esta conduta, deve-se requerer que lhe seja desfeito falar no processo, recorrer, ou praticar qualquer ato processual.

Tal procedimento tem apoio no artigo 37 da Constituição e há de ser tomado nos próprios autos da execução e incluir o requerimento de incursão nas sanções penais do agente público, autor da conduta procrastinatória, seja ele quem for.

Pode parecer inútil essa sugestão, mas a prova do dolo e da **má gestão** de que fala o voto de um dos mais ilustres Ministros do Supremo, a nosso ver, equivocadamente, entendeu ser ela imprescindível para que possa ocorrer a intervenção nos governos estaduais ou municipais por não cumprimento da ordem judicial de pagamento dos precatórios, está quase sempre demonstrada nos autos e pode, desde logo, ficar comprovada.

3. Na prática, o que se pode fazer para tentar alcançar o recebimento dos valores dos precatórios

3.1. Em nosso entendimento, a não inclusão no orçamento de crédito de uma requisição oriunda do precatório ou o pagamento fora da ordem cronológica, justificam o seqüestro da quantia necessária para a satisfação do débito.

Aqui, é indiscutível que tanto o ato comissivo de pagar fora da cronologia ou o omissivo de não incluir a verba no orçamento só pode ser praticado pela Fazenda Pública devedora, logo é certo que o seqüestro deve recair sobre dinheiro da União, do Estado ou do Município, na quantia necessária à satisfação do débito, porque é assim que está escrito na Constituição.

Ora, no exemplo do desrespeito à cronologia, se o pagamento foi feito erradamente pela Fazenda devedora, há de ser ela que tem que suportar o dano causado ao credor preferente e a Constituição autoriza o seqüestro de seus bens. Trata-se de exceção constitucionalmente prevista e para a concretização dessa medida não se pode exigir o que a lei não exige, isto é, nem dolo, nem má gestão.

O que é reservado à Administração é, em ação própria, correr atrás do credor indevidamente beneficiado e do agente que errou, para se ressarcir dos valores indevidamente pagos e aí, que lhe seqüestre os bens no tanto quanto necessários.

É claro que se a devedora – Fazenda Pública -, paga à pessoa errada, isto não a exime de pagar à pessoa certa a quantia devida, antes mesmo de reaver o que pagou indevidamente.

Não faz sentido algum meter-se o credor exeqüente da Administração

Pública a litigar com terceiro, que nem foi parte no processo de onde surgiu o precatório, nem no da execução.

Aqui, é preciso contar com esse entendimento corajoso por parte do Judiciário, aliás, a única compreensão autorizada pela lógica jurídica.

3.2. Outra oportunidade do seqüestro do dinheiro público, a nosso ver, é quando a autoridade administrativa não inclui a verba no orçamento para atender o precatório.

Ora, havendo tal omissão da Fazenda Pública, pelo conteúdo dos artigos 157, 158 e 159 da Constituição, pode o credor proceder ao seqüestro em receita da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Aliás, há decisões judiciais proferidas em acordos feitos em processos, onde os Estados e os Municípios oferecem em pagamento de débitos, dinheiro vindo das fontes referidas nestes dispositivos constitucionais. Se a administração, por acordo, pode empenhá-lo para pagamento de dívida não requisitada, com muito mais razão pode sofrer o seqüestro dele em caso de descumprimento de ordem judicial.

Porém, é preciso que nós, os advogados, não tenhamos constrangimento em inovar e devemos requerer, na esperança fundada de que o Judiciário há de repensar que, juridicamente, é correto trazer a Fazenda Pública para o nível da igualdade entre as partes, conforme o princípio constitucional.

4. A solução de acabar com o precatório seria a melhor, mas enquanto ela não vem, devemos, ter procedimento corajoso, na esperança de que o Judiciário seja uma trincheira e não uma vala no resguardo do Direito.

Conforme falamos, entendemos que algo pode e deve ser feito de imediato na conjugação de esforços do trabalho dos advogados dos credores e de um Judiciário independente.

Esperar o recebimento dos precatórios só após a mudança da lei, é acreditar demais no Legislativo e nos propósitos de seriedade do Executivo que, comprovadamente, não os tem, além de distanciar muito a concretização de um direito presente.

Não temos dúvida de que, com todas as mazelas, com todo o abuso do direito de demandar da Fazenda Pública (ela é autora de 80% dos recursos que chegam aos Tribunais Superiores), onde é executada, sendo ali vencida na proporção de 90% (noventa por cento), se o Poder Judiciário decidir com a independência que lhe cabe, o precatório deixa de ser um título desmoralizado como é e, pelo menos, até que seja extirpado da legislação pátria, não servirá de instrumento para que o Executivo possa dizer, *“confesso que devo, mas pago quando quiser”*.

5. O mais comum exemplo de abuso do direito de demandar que a Fazenda Pública pratica no caso dos precatórios

O abuso mais comum é o de medidas judiciais tomadas pela Fazenda Pública, visando o refazimento incabível de cálculos homologados por sentença há anos transitada em julgado.

A alegação mais comum é de que o índice não seria o aplicado e sentenciado, mas um outro qualquer, desde que menor do que o usado.

Alega, ainda, a vigência de novas *Medidas Provisórias* que trazem entendimentos diferentes do que eram os dados pelas leis vigorantes ao tempo dos fatos e das sentenças cognitivas ou de liquidação que deram origem aos precatórios.

Também, costuma afirmar que há super avaliação nos laudos da própria administração, nos do Judiciário, inclusive nos oficiais e aí a mídia lhe é parceira inveterada, para proclamar uma imaginária “indústria dos precatórios”.

A Fazenda Pública alega que economiza milhões com o refazimento dos laudos, mas esconde o quanto é acrescido às condenações mantidas após os recursos procrastinatórios, em consequência dos encargos financeiros decorrentes. Em se fazendo um balanço entre o procedimento de pagar e o de repetir as avaliações e os cálculos, não se tem dúvida de que a Administração muito mais perde do que ganha, além de se auto-impôr a pecha de caloteira.

A título de exemplo, em uma única desapropriação agrária a própria União e o INCRA oneraram o Erário Público, com seus recursos, todos até agora improvidos, em mais de R\$ 1.500.000.000,00 (um bilhão e meio de reais).

6. A decisão judicial que for proferida tem que ser efetivamente respeitada pela Fazenda Pública Federal, Estadual ou Municipal

Teria que ser respeitada, mas, na prática, não o é. Quando se profere uma **sentença em matéria econômica contra os interesses dos poderes públicos**, na verdade se está a produzir um instrumento que vale menos do que uma nota promissória, uma duplicata ou um cheque.

7. Pode-se explicar esta afirmação, que dá uma conotação de tanta fragilidade a uma decisão judicial

Na verdade, o credor do cheque, de uma promissória ou de uma duplicata pode executar o devedor e penhorar-lhe os bens, alienando-os em hasta pública, vendo-se satisfeito de seu crédito.

Já o credor por sentença judicial contra a Fazenda Pública, não pode fazer o mesmo no limite do valor que for apurado na fase de

liquidação.

Os bens pertencentes à Administração Pública, conforme entendimento atual dominante no Judiciário, são todos impenhoráveis e a Execução contra a Fazenda Pública se processa diferentemente. E ainda, o pior é que a sentença judicial contra o poder público está sujeita sempre ao duplo grau de jurisdição, conforme dispõe o artigo 475-II do Código de Processo Civil, isto é, precisa, obrigatoriamente, passar por novo processo de apreciação, na Segunda Instância.

Depois, vem a fase de liquidação que é tão complicada quanto aquela em que foi produzida, e, só aí, adquire força executiva, porém tão pávida quanto inútil, ante a sanha de recursos que a Fazenda Pública lhe reserva, geralmente, todos mandados processar pelo Judiciário.

Só após, então, é que a decisão judicial se transforma em **precatório** que, nos termos do artigo 730-I do Código de Processo Civil, é uma requisição do juiz para pagamento por intermédio do Presidente do Tribunal competente.

8. A Fazenda Pública que recebe a requisição do juiz não é obrigada a cumpri-la eficazmente

Esta requisição é menos do que uma ordem à **Administração Pública**, para que reserve, em futuro orçamento, dinheiro suficiente ao cumprimento da condenação.

9. Prazo em que deve ser cumprida a ordem contida na requisição

Os Precatórios Judiciais apresentados até o dia 1º de julho, data em que serão atualizados os seus valores, deverão ser lançados no orçamento e repassados ao órgão requisitado para pagamento, entre o primeiro e o último dia do ano seguinte.

Ocorre que, quase nunca, o administrador público obedece à determinação do provisionamento requisitado, deixando de incluí-lo por inteiro, no orçamento e, como justificativa, costuma apontar inexistentes erros de cálculos.

Por vezes, deixa de pagar, alegando limitações orçamentárias ou de verba e no momento da execução ou pedido de intervenção, o Judiciário aceita esta desculpa esfarrapada como causa impeditiva do pagamento.

10. No momento, como é vista esta situação

Depois da posse do *Ministro MARCO AURÉLIO DE MELLO* na Presidência do Supremo Tribunal Federal, ele tem se dedicado à procura de uma

solução capaz de dignificar o Judiciário e, porque não, a própria Administração Pública.

A última pesquisa disponibilizada perante os órgãos da Justiça Federal, apurou que, apenas 31% (trinta e um por cento) da dívida judicial na Justiça Federal, é paga.

Isto revela a posição de fraqueza extrema em que se encontra o Poder Judiciário Brasileiro, sem força para compelir a Administração Pública a respeitá-lo.

É preciso acabar com a recalcitrância da Fazenda Pública em não cumprir as ordens judiciais.

Também, é necessário que o Poder Judiciário, como um todo, como fez o Presidente do Supremo Tribunal Federal no último dia 14 de agosto do corrente ano, reaja perante o descumprimento das ordens judiciais com energia de Poder e decida corajosamente pela punição do recalcitrante descumpridor das decisões judiciais.

O que não pode acontecer, mas já aconteceu numa decisão, é que a Suprema Corte acrescente ao texto constitucional, permissivo da intervenção federal, requisito de que ele não é prenhe, como por exemplo, exigir, para conceder o ato intervencionista, que a conduta do administrador não pagador seja dolosa.

Se tal entendimento “pega”, daqui a pouco, todos os devedores, ainda que simples mortais, invocando o princípio da igualdade de tratamento das partes, vão pedir a desoneração da obrigação de pagar, através de embargos, por ausência de dolo na razão do não pagamento.

O não acolhimento pela Administração de uma ordem judicial de pagamento – o precatório – além de ser uma ofensa à própria Constituição Federal, desmoraliza o Poder Judiciário. O Supremo é o grande guardião deste Poder, se ele falhar morrem as esperanças dos jurisdicionados que o viam como a última trincheira de que dispunham contra os desmandos da Fazenda Pública.

A demora para pagar dívida líquida, certa, exigível, requisitada, constitui crime de responsabilidade fiscal, um desprestígio para o Judiciário e uma flagrante injustiça.

11. Como a Fazenda Pública consegue procrastinar tanto o não pagamento de uma ordem judicial

Uma das maiores burlas no pagamento dos precatórios e que é a

mais usada pela Administração com a complacência do Judiciário, é o injustificado questionamento dos valores dos precatórios. Alguns juízes publicistas permitem que eles sejam retirados da fila, ao invés de exigir que o dinheiro seja depositado em juízo, como manda a lei.

Depois vem o julgamento e verifica-se que o questionamento da administração era, como na maioria espantosa das vezes, procrastinatório, apenas.

Aí, o credor já saiu da ordem cronológica e volta à fila com atraso de dois ou mais anos.

E o que é pior, é que mesmo havendo o trânsito em julgado de decisões proferidas em última instância, a tempo já não alcançado pelas rescisórias, nem pelo prazo encompridado pela inconstitucional Medida Provisória, os Órgãos da Administração continuam a interpô-las e a alegar erros materiais inexistentes de cálculo já inteiramente dirimidos.

Aí, obtêm liminares extravagantes e em linguagens injurídicas, suspendem o pagamento.

O absurdo da conduta da Administração está, por exemplo, quando a requisição judicial chega ao Órgão da Fazenda.

Ali, se forma um dossiê que é tratado, nas procuradorias regionais e após na Contadoria da procuradoria-chefe do Órgão, com sustentação de teses que afrontam o acórdão final do mérito da causa.

Assim, procede-se novamente na via administrativa, a uma instância revisional dos cálculos judiciais sobre os quais a Fazenda já teve a oportunidade de se manifestar e se remanifesta com os mesmos argumentos com os quais perdeu a ação judicialmente, sem qualquer escrúpulo ou medo, pois sabe que não haverá sanção.

E a Fazenda tem se recusado a pagar alguns precatórios cujos valores foram requisitados, mesmo após perder ação e agora está, em alguns casos, para se valer da figura processual da Reclamação perante o Supremo Tribunal Federal, mesmo fora dos prazos.

A tríade de ações da Fazenda Pública para se furtar ao pagamento costuma ser:

a)- **Rescisória**, mesmo após o decurso do prazo para a sua propositura.

b)- a **Ação Civil Pública** procrastinatória em "parceria" com a Procuradoria Geral da República, de cujas decisões favoráveis à Administração não se tem notícia.

c)- a **Reclamação**, que agora, por último, é um expediente que tem sido rechaçado com veemência pelo Supremo Tribunal Federal, figura atípica, mas que os Órgãos Fazendários usam como recurso, sendo que as últimas todas lhe foram desfavoráveis.

O pior é que, quando, por qualquer motivo, não é pago a um determinado credor, a Fazenda opta pelo não pagamento daqueles credores sequenciais, com o intuito de evitar o seqüestro, decorrente da preterição da ordem de preferência existente. E não paga nem a um nem a outro.

Já tem havido alegação de que a falta de pagamento decorre da falta de verba que, embora prevista, não é aprovada em tempo hábil.

O atraso ou não pagamento de precatórios agrava o desgaste do Poder Judiciário perante a sociedade, que passa a questionar a "honestidade" das sentenças e a "eficácia" delas, pois, a idéia geral é que é esse Poder é o responsável pela situação caótica do calote.

Mas, o grave, muito grave, e que exige uma tomada de posição consciente e firme das entidades públicas como a Ordem dos Advogados do Brasil é que o descumprimento da decisão judicial que determina o pagamento do precatório, mais do que caracterizar ofensa à Constituição, põe em risco a igualdade dos Poderes da República, pois coloca o Poder Judiciário em situação de inferioridade perante os demais.

12. A lei prevê possibilidade de punição aos administradores que não obedeçam às ordens judiciais de pagamento dos precatórios, a saber:

- 1ª) a possibilidade de seqüestro de valores, a pedido do credor, em caso de quebra da ordem cronológica;
- 2ª) a intervenção da União nos Estados e nos Municípios;
- 3ª) responsabilidade criminal do juiz ou do servidor, responsável pelo cumprimento da ordem judicial, que a descumpram.

13. Um ponto polêmico é a Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000, que determina que os precatórios sejam parcelados em até 10 anos.

Para apontar objetivamente a inconstitucionalidade da Emenda, há de se considerar que ela tem três artigos malferidores da Carta Magna.

Ao definir os débitos de natureza alimentícia, o texto incorre em grave

equívoco, porque deixa créditos alimentares fora da definição, como por exemplo honorários de perito, de advogado e indenizações devidas a servidores.

Estabelece que o Presidente do Tribunal competente, que retardar ou tentar frustrar a regular liquidação do precatório, incorrerá em crime de responsabilidade, como que a responsabilizar o Poder Judiciário, pelo não cumprimento das decisões judiciais de imposição de pagamento pelo Governo.

Porém, todos sabem que é o próprio Executivo (prefeitos, governadores e o Presidente) que usa de todos os expedientes e recursos procrastinatórios para não honrar os seus compromissos para com seus credores, o que, pelos custos e encargos financeiros decorrentes, eleva a dívida interna às alturas estratosféricas, em prejuízo do próprio Erário Público.

Diferentemente, não há na Emenda, nenhuma sanção para o Administrador ou Agente Político que prevarica, comete crime, seja na elaboração e solicitação das dotações orçamentárias, seja na consignação dos créditos ao Poder Judiciário, para pagamento do valor requisitado, o que lhe faculta a exigência de propina para cumprir o dever, gerando a corrupção.

Disfarçada de justa, a Emenda retira da lista dos créditos parceláveis aqueles que, em 1988, foram objeto da moratória anterior, de oito anos. O “magnânimo” dispositivo, na realidade, ao resgatar o passado, antecipa o futuro – porque confessa que a moratória, no idioma dele, é calote da dívida interna mesmo.

O texto da Emenda é de total desrespeito à segurança jurídica: dispõe que o prazo de dez anos fica reduzido para **dois** anos, quando se tratar de precatórios judiciais originários de desapropriação do **imóvel residencial** do credor, desde que comprovadamente o único à época da imissão na posse.

Se não estivesse escrito, ninguém acreditaria que isso partiu do Congresso Nacional que, em 1988, votou a Constituição Federativa do Brasil, promulgada para assegurar o exercício dos direitos sociais, individuais, a liberdade, a segurança, o bem estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça. Sob qual justificativa o Congresso aprova, agora, um dispositivo como esse? Uma família perde sua casa, espera anos, por uma sentença judicial e, depois, mais dois anos para receber o valor da moradia desapropriada ?

Portanto, o cidadão que tiver sua casa de morada desapropriada, certamente tornar-se-á um sem-teto.

Isso é mais do que ferir o direito de propriedade, é negar ao cidadão e a sua família o sagrado direito a um teto para agasalhá-los.

A Carta Magna, quando trata dos direitos e garantias fundamentais no seu artigo 5º, XXIV, estabelece que “todos são iguais perante a lei, sem distinção

de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade nos termos seguintes: (inciso XXIV – A lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição”.

Portanto, a desapropriação há de ser sempre mediante justa e prévia indenização em dinheiro, mas, como prevê a Emenda Constitucional, nem da casa residencial será assim.

O precatório, como dito em linhas atrás, continua sendo o rato desprezível produzido pelo Poder Judiciário, que não consegue lhe dar eficácia, ante as manobras da Fazenda Pública, assim como a inerte montanha não consegue dar vida ao impotente ratinho por ela parido.

OBS:

Este artigo, agora revisado e atualizado, foi publicado no Jornal da Ordem dos Advogados do Brasil – DF, setembro 2002, págs. 4 e 5.