

Procedência: Secretaria de Estado de Fazenda
Interessado: Subsecretário do Tesouro Estadual
Número: 14.715
Data: 16 de novembro de 2006
Ementa:

INTERPRETAÇÃO DO ART. 42 DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL – PREPONDERÂNCIA DOS PRINCÍPIOS JURÍDICOS DA CIDADANIA, DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, DA RAZOABILIDADE, DA SEGURANÇA JURÍDICA, DA PROPORCIONALIDADE E DA CONTINUIDADE DOS SERVIÇOS PÚBLICOS – NECESSIDADE DE PROGRAMAÇÃO SÉRIA E EFICAZ PARA A LIQUIDAÇÃO, EM TEMPO RAZOÁVEL, DA DÍVIDA “HERDADA” – TEORIA ALEMÃ DO “APELO AO LEGISLADOR” ACOLHIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – ORIENTAÇÃO JURÍDICA

RELATÓRIO

Vem a esta Advocacia-Geral do Estado, por meio do OF.SEF.GAB.STD/1.345/06, pedido de exame e emissão de parecer a respeito da correta interpretação jurídica que se deva emprestar ao artigo 42 da Lei Complementar federal n.º 101, de 5 de maio de 2000, ou seja, a conhecida Lei de Responsabilidade Fiscal.

2. Na consulta formulada o ilustre interessado discorreu sobre as finanças públicas estaduais no período de tempo compreendido entre o ano de 2002 até o presente exercício, a fim de ilustrar a vigente situação financeira no Estado de Minas Gerais.

3. Assim, como notório, antes do advento da Lei de Responsabilidade Fiscal, em que pese à existência de arcabouço legal sobre as finanças públicas, era usual, ao término do exercício financeiro, a ocorrência de uma das seguintes hipóteses aventadas na consulta:

(i) ou a inscrição de novas despesas em restos a pagar, gerando o crescimento descontrolado do endividamento e comprometimento das finanças públicas;

(ii) ou a não execução das despesas autorizadas no orçamento corrente para que sobrassem os recursos financeiros necessários ao pagamento das despesas do exercício anterior.

4. Entrementes, com a vigência da Lei de Responsabilidade Fiscal, a partir do ano de 2000, foram introduzidas normas jurídicas no ordenamento com vistas à imposição de uma efetiva responsabilidade na gestão das finanças públicas de modo a inibir o descontrole histórico em tal seara.

5. Dessa maneira, desde então, os gestores de recursos públicos têm se preocupado sobremaneira em dar concretude às disposições da legislação em apreço, a qual, de seu turno, reitera-se, introduziu, nas rotinas administrativas, a percepção da elevada importância de um controle minucioso das despesas públicas em prol, naturalmente, da realização contemporânea das políticas públicas nas mais variadas áreas sociais.

6. Contudo, o que é perfeitamente compreensível, o texto legal, ao ser introduzido no mundo jurídico, passou a conviver com um cenário, como antes anunciado e didaticamente demonstrado na consulta, no qual as práticas adotadas se distanciavam, em muito, da teleologia contida nas novas regras legais, em assim sendo fez-se e faz-se necessário que haja uma adaptação gradual, no entanto, constante, às novas exigências legais.

7. Nesse sentido, em números, informa o ilustre Consultante o fato de que no início da presente gestão havia, historicamente, uma dívida inscrita em restos a pagar da ordem de R\$4.076.940.000,00, sendo que, diante da consciência a respeito da responsabilidade fiscal séria, os atuais gestores, seguindo rigoroso planejamento, alcançaram uma redução de referida dívida no importe percentual de 26,99%.

8. Embora, como demonstrado na consulta, esteja a atual gestão comprometida com a observância irrestrita da Lei de Responsabilidade Fiscal, tanto que, conforme dito acima, vem reduzindo de maneira consistente e planejada a dívida contraída historicamente, tendo, inclusive, não deixado ao sucessor restos a pagar sem o respectivo suporte financeiro, diante da redação dada ao Manual de Elaboração do Anexo de Riscos Fiscais e Relatório de Gestão aprovado pela Portaria STN n.º 470, de 31 de outubro de 2004, surgiram dúvidas quanto a exegese do art. 42, da Lei de Responsabilidade Fiscal.

9. É que, no mencionado Manual, encontram-se as definições dos elementos da seção “Passivo” do Demonstrativo da Disponibilidade de Caixa, que representam as obrigações financeiras e, entre elas, exemplificativamente, tem-se: o saldo de depósitos, os restos a pagar processados do exercício, os restos a pagar processados de exercícios anteriores e outras obrigações financeiras decorrentes de execução orçamentária e financeira ainda não pagas,

com exceção das obrigações financeiras do regime previdenciário que serão demonstrados destacadamente.

10. Em decorrência, indaga-se: “Diante às dificuldades inerentes a interpretação do artigo e buscando primar pela correta adoção de medidas quanto ao cumprimento do art. 42 da Lei Complementar 101/2000, solicitamos a colaboração dessa entidade no sentido de se efetivar a emissão de Parecer em caráter de urgência tendo em vista a proximidade do final de mandato e medidas a serem tomadas diante da situação no caso concreto”.

11. Examinada a matéria, submete-se a aprovação o seguinte

PARECER

12. Inicialmente, deve ser registrado que a Lei de Responsabilidade Fiscal é merecedora de todos os encômios na medida em que a mesma alcançou desejo maior da coletividade, qual seja, o de incutir no espírito dos gestores públicos a responsabilidade no trato do dinheiro público, que deve ser revertido, sempre e sem exceções, para a realização de interesses da Sociedade.

13. Daí que, não só o equilíbrio das finanças públicas propiciado pela referida legislação deve ser motivo de regozijo, mas, fundamentalmente, a perspectiva de se assegurar segurança jurídica às relações entre o Estado e a Sociedade no trato da execução orçamentária, sobretudo, no plano financeiro, isto é, dar não só a indispensável transparência à gestão das finanças públicas, mas, também, realidade concreta ao orçamento, inibindo-se a rolagem de dívidas que se verificou no passado recente.

14. Dessa maneira, em que pese a Lei de Responsabilidade Fiscal encontrar-se vigente há 6 (seis) anos, a adaptação aos seus comandos tem sido realizada de maneira gradativa e planejada, sob pena de inviabilizar o próprio funcionamento do Estado em áreas fundamentais às necessidades sociais.

15. Em razão disto, as dívidas “herdadas”, como se referiu a elas o ilustre Consulente e neste trabalho serão assim consideradas, hão de ser liquidadas, isto não se nega, mas, em regime de programação que não, frise-se por relevante, asfixie a realização, a qual não pode ser diferida, das políticas públicas essenciais à vida humana, sem se esquecer da imperiosa necessidade de efetivação dos investimentos públicos prementes, de que se resente a coletividade ao longo das últimas décadas.

16. O quanto exposto acima é para externar o raciocínio jurídico, adiante desenvolvido, segundo o qual a sujeição integral do Estado, aqui compreendido não só o de Minas Gerais, mas, igualmente, todos os que compõem a Federação

brasileira, à Lei de Responsabilidade Fiscal, há de ser imediata em relação às situações fático jurídicas que assim o permitam, o que, aliás, é a maioria das hipóteses veiculadas na citada lei.

16.1. Ao contrário, a exemplo do compromisso do Estado de liquidar as dívidas contraídas no passado sem suficiente suporte financeiro para o seu pagamento, enseja do ente político e do gestor sério o comprometimento no sentido de programar-se para, no menor espaço de tempo possível, alcançar a teleologia contida na lei em foco, não se podendo admitir como prevalecente, com o devido respeito, o entendimento de que a liquidação da dívida “herdada”, contraída ao longo de anos, seja efetivada já ao cabo deste exercício.

17. Aplica-se, ao caso em análise, com as necessárias adaptações as suas peculiaridades, a teoria alemã a respeito do “apelo ao legislador”, conforme explicitada em voto-vista do Ministro GILMAR MENDES no AI 582280AgR/RJ (Informativo STF n.º 442, de 25 a 29 de setembro de 2006).

17.1. Ou seja, a inclusão contábil da dívida “herdada” deverá estar refletida no Demonstrativo da Disponibilidade de Caixa, ante o princípio da transparência fiscal, mas não se pode impor ao Estado que possua suficiente disponibilidade de caixa para a liquidação deste passivo, cujo integral pagamento, volte-se a dizer, haverá de ser programado, como vem ocorrendo a partir do vigente mandato nesta Unidade da Federação, para ser liquidado no menor espaço de tempo, sem prejudicar o funcionamento regular da máquina pública em face da efetivação das políticas públicas essenciais, as quais não podem aguardar...

18. Daí que, estando em conflito princípios constitucionais, no caso em particular, a cidadania e a dignidade da pessoa humana, que, como sabido, são fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, incisos II e III, da Constituição da República de 1988), e, em razão disto não podem ser colocados em segundo plano de modo a que, primeiro, o Estado liquide a dívida “herdada” e, *a posteriori*, retome as políticas públicas que possibilitam conferir a pessoa cidadania plena e dignidade para efetivar suas ambições; promove-se exegese no sentido de que a Lei de Responsabilidade Fiscal, na redação dada ao seu art. 42 e respectivo parágrafo único, seja entendida como plenamente eficaz, em sua teleologia, a partir do momento em que o Estado, em cumprimento a severa programação assumida, venha liquidando, no menor espaço de tempo que lhe for possível fazê-lo, a dita dívida “herdada”.

19. Extraí-se da manifestação do preclaro Ministro GILMAR MENDES, no precedente aludido, o seguinte excerto, que merece reflexão e, *mutatis mutandis*, aplicação na situação em análise:

Não se nega o caráter de princípio constitucional ao princípio da nulidade da lei inconstitucional. Entende-se, porém, que tal princípio não poderá ser aplicado nos casos em que se revelar absolutamente inidôneo para a finalidade perseguida (casos de omissão ou de exclusão de benefício incompatível com o princípio da igualdade), bem como nas hipóteses em que a sua aplicação pudesse trazer danos ao próprio sistema jurídico constitucional (grave ameaça à segurança jurídica).

Configurado eventual conflito entre os princípios da nulidade e da segurança jurídica, que, entre nós, tem *status* constitucional, a solução da questão há de ser, igualmente, levada a efeito em processo de complexa ponderação.

O princípio da nulidade continua a ser a regra também. O afastamento de sua incidência dependerá de severo juízo de ponderação que, tendo em vista análise fundada no princípio da proporcionalidade, faça prevalecer a idéia de segurança jurídica ou outro princípio constitucionalmente relevante manifestado sob a forma de interesse social preponderante. Assim, aqui, a não-aplicação do princípio da nulidade não se há de basear em consideração de política judiciária, mas em fundamento constitucional próprio.

20. Logo, abstraindo a essência da teorização contida no voto-vista do eminente Ministro GILMAR MENDES e aplicando-a ao caso concreto, percebe-se que a teleologia da Lei de Responsabilidade Fiscal que, em apertada síntese, converge para a gestão orçamentária responsável, não estará aniquilada ou desrespeitada, ao se admitir a exegese aqui externada, qual seja, de que o art. 42 –objeto da presente consulta– admite que, em relação a dívida “herdada”, o Estado, de maneira programada e contínua, vá se adequando a sistemática da legislação de modo que, ao cabo de um tempo razoável, não tenha mais qualquer passivo desta dívida histórica a ser liquidado.

21. Neste mesmo sentido, de se atestar que, em relação ao mandato do atual Chefe do Poder Executivo, como registrado na consulta, não há a inserção em restos a pagar de despesas que não tenham suporte financeiro. Esta informação, contida na consulta, é de importância fundamental, eis que demonstra o cumprimento exemplar da exigência contida no art. 42, da Lei de Responsabilidade Fiscal, e mais, a demonstração de que se está, após prévia programação, efetivando-se a liquidação da dívida “herdada”.

22. Em conseqüência, há de ser repisado o fato de que, em não se admitindo a paralisação do funcionamento da máquina pública na realização das necessidades sociais –princípio da continuidade dos serviços públicos–, o atual mandatário previu para as despesas contraídas em seu mandato suficiente disponibilidade de caixa para liquidá-las, ainda que inscritas em restos a pagar,

ao mesmo tempo em que, com a responsabilidade de condução séria do cumprimento das obrigações orçamentárias, programou o pagamento contínuo, sistemático e gradativo da dívida “herdada”, já tendo alcançado o significativo decréscimo da mesma na ordem de 26,99% de seu valor histórico.

23. Nestes termos, além do princípio da segurança jurídica enfatizado na manifestação do ilustre membro do Supremo Tribunal Federal, há de ser, igualmente, obtemperado, que a interpretação que ora se propõe ao art. 42, também respeita princípios constitucionais fundamentais da República e que são o da cidadania e da dignidade da pessoa humana.

23.1. Atrai-se, ainda, para a prevalência da exegese que se propõe ao preceptivo legal destacado, os princípios jurídicos da proporcionalidade e da razoabilidade. Com efeito, seria desproporcional e desarrazoado exigir que o Estado liquidasse de imediato uma significativa dívida “herdada” e desse de ombros aos reclamos sociais manifestados ao longo do mandato em curso, que não podem ser, reafirme-se por relevante, adiados. Em razão deste cenário advertiu o citado Ministro GILMAR MENDES a demonstrar que a tese aqui defendida possui respaldo na mais alta Corte de Justiça do país, observada, naturalmente, a adequação ao caso concreto:

É inegável que a opção desenvolvida pelo Supremo Tribunal inspira-se diretamente no uso que a Corte Constitucional alemã faz do “apelo ao legislador”, especialmente nas situações imperfeitas ou no “processo de inconstitucionalização”. Nessas hipóteses, avalia-se, igualmente, que, tendo em vista razão de segurança jurídica, a supressão da norma poderá ser mais danosa para o sistema do que a sua aplicação temporária.

24. Destarte, no caso em apreço, seria, certamente, mais danoso à Sociedade que o Estado priorizasse a liquidação da dívida “herdada” em detrimento das realizações contemporâneas das necessidades sociais nas mais diversas áreas, entre as quais, educação, saúde, segurança pública, para citar apenas algumas, em franca valorização de uma interpretação literal da legislação de responsabilidade fiscal e desvalorização, sob outra ótica, dos princípios jurídicos fundamentais da cidadania, da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade, da razoabilidade e da segurança jurídica.

25. Portanto, no período do específico mandato do atual governante, as obrigações de despesas contraídas nos últimos dois quadrimestres que não possam ser cumpridas integralmente dentro dele, ou que tenham parcelas a serem pagas no exercício seguinte deverão possuir a necessária e suficiente disponibilidade de caixa para este efeito, o que, segundo informa a consulta é uma realidade.

25.1. Ao passo que, em relação à dívida “herdada”, diante do que aqui se expôs, e como realçado na consulta, impunha-se, como de fato se verificou, a programação séria de sua liquidação de maneira gradual e constante, com vistas a que, proximamente, esteja ela toda liquidada, ocorrendo, assim, servindo-nos do precedente do Supremo Tribunal Federal, devidamente adaptado ao caso concreto, um “processo de legalização” da gestão orçamentária.

26. Acrescente-se, ainda, que se por acaso a exegese aqui proposta não seja acolhida, *ad argumentandum*, é fato que a interpretação do art. 42 e seu parágrafo único, da Lei de Responsabilidade Fiscal, não pode ser feita de modo a inviabilizar a continuidade administrativa. Advertem FLÁVIO C. DE TOLEDO JR. e SÉRGIO CIQUEIRA ROSSI, técnicos integrantes do Tribunal de Contas de São Paulo (*in*, Lei de Responsabilidade Fiscal comentada artigo por artigo, NDJ, 1ª ed., p. 195):

Ademais, nada pode sobrepor-se ao interesse público e ao princípio da continuidade da Administração.

Daí por que as situações haverão de ser apreciadas segundo a relevância com que se apresentem, sobretudo as revestidas de essencialidade.

27. E, a respeito da exigência contida no parágrafo único do art. 42, os preclaros integrantes do Tribunal de Contas de São Paulo propõem a seguinte solução, que nos afigura razoável, considerando o quanto anteriormente exposto neste parecer (*in*, *op. cit.* pp. 196/197):

Assim, esse parágrafo único, tal qual seu *caput*, é regra para os oito últimos meses da gestão; não equaciona a chamada herança maldita, quer isso dizer, as despesas vencidas em vários exercícios pretéritos, inclusive nos primeiros três anos e quatro meses do mandato executivo. Esse desvio fiscal acontecia porque a receita era prevista em patamares irrealistas, sancionando despesas sem lastro financeiro e, por tudo isso, o déficit da execução orçamentária. Contudo, para que tal impropriedade não continue se reproduzindo, a LRF tem remédio; materializa-se nos novos instrumentos e formas de controle que valorizam o processo de planejamento orçamentário, sobretudo o Anexo de Metas Fiscais.

[...]

De sua parte, os Restos a Pagar contraídos antes da LRF devem ser quitados conforme previsto no Anexo de Metas Fiscais, documento que não se limita a estimar resultados orçamentários, mas, de igual modo,

apresentar uma trajetória declinante para a dívida, quer de curto ou de longo prazo.

28. De mais a mais, tem-se como salutar a referência à orientação contida em Manual sobre a Lei de Responsabilidade Fiscal divulgado pelo Tribunal de Contas do Rio Grande do Sul, em relação à dívida “herdada”, a qual não se liquida em prazo exíguo de um mandato –frise-se, que o vigente é o primeiro completo após a vigência da mencionada lei–, sem prejuízo das demais obrigações estatais as quais não podem ser interrompidas, como visto, o qual recomenda a busca por um equilíbrio permanente e programado. Eis o comentário doutrinário que se segue, no qual se faz expressa menção a referido Manual (César A. Guimarães Pereira, in Aspectos Relevantes da Lei de Responsabilidade Fiscal, Dialética, São Paulo, 2001, p. 104):

O Manual da Lei de Responsabilidade Fiscal produzido pelo TCRS examinou a questão sob o ângulo da ordem cronológica dos pagamentos aos fornecedores, imposta pelo art. 1º, XII, do Decreto-lei n.º 201/67 e pelo art. 5º da Lei n.º 8.666/93. O problema existe na medida em que, ao final do primeiro quadrimestre do último ano de mandato, houvesse dívidas acumuladas de exercícios anteriores, sem que houvesse disponibilidade suficiente de caixa para enfrentá-las.

A partir da constatação de que o art. 42 da LRF “buscou impedir que o titular comprometesse, ao final do seu mandato, as contas da instituição de forma a impor dificuldades ao próximo administrador”, o Manual conclui que o dispositivo exige que, ao final do mandato, haja equilíbrio ou, no mínimo, situação equiparável à verificada em 30 de abril. Esclarece, com razão, que: “Não se poderia conceber, na interpretação, ao menos nesse primeiro exercício de vigência da LRF, que teria o atual administrador público a responsabilidade pela tarefa do equilíbrio entre os recursos de caixa e os Restos a Pagar que, historicamente, acumulam-se por vários exercícios”.

29. Ora, voltando os olhos para o caso em exame, percebe-se da consulta, como já salientado antes, o fato de que no curso do presente mandato o Chefe do Poder Executivo não contraiu, no período vedado pelo art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal, quaisquer obrigações de despesas sem que possuam suficiente disponibilidade de caixa a lhes dar lastro. E mais, alcançou, mediante cautelosa programação, a diminuição do passivo representado pela dívida “herdada”, que, em tempo razoável, será por completo liquidado, ação esta que, ao nosso sentir, não merece censura, ao contrário, reconhecimento pelo esforço empreendido que está em consonância com os ideais contidos na citada legislação fiscal.

CONCLUSÃO

Do que vem de ser exposto, conclui-se que a exegese do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal deve ser feita de maneira sistemática e de modo a não inviabilizar os princípios jurídicos da continuidade do serviço público, da cidadania, da dignidade da pessoa humana, da proporcionalidade, da razoabilidade e da segurança jurídica, os quais possuem esteio constitucional, o que, em decorrência, impõe ao mandatário, em relação ao seu período de governo, não permitir que se transfira ao seu sucessor obrigações de despesas sem o correspondente e suficiente suporte financeiro.

No entanto, em face da dívida “herdada”, acumulada ao longo de décadas, a interpretação do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal, deverá, igualmente, ser entendida sistematicamente na linha de que compete ao mandatário promover planejamento adequado que sinalize, com o maior grau de concretude possível, a perspectiva de liquidação integral deste passivo, em espaço de tempo razoável, de sorte a que as finanças públicas sejam, gradualmente, adequadas à teleologia da lei em apreço (“processo de legalização” – teoria alemã do “apelo ao legislador”), sem prejuízo dos fundamentos que alicerçam a República brasileira.

Ressalte-se, por fim, que a dívida “herdada” deverá integrar os relatórios fiscais a que alude a Lei de Responsabilidade Fiscal, acompanhada do estudo técnico que demonstre a programação de sua efetiva liquidação, em respeito ao princípio da transparência fiscal.

É como se orienta, sub censura.

Belo Horizonte, 8 de novembro de 2006.

Sérgio Pessoa de Paula Castro
Procurador do Estado
Masp. 598.222-8 - OAB/MG-62.597