

VOTO:

O Senhor Ministro Luís Roberto Barroso (Relator):

I. Responsabilidade fiscal, Federalismo e o percurso histórico que culminou no atual Regime de Recuperação Fiscal

I.1. Breves notas sobre responsabilidade fiscal e a crise do pacto federativo

1. Como tenho afirmado reiteradamente nos últimos anos, responsabilidade fiscal não tem ideologia; responsabilidade fiscal não é nem de direita e nem de esquerda, não é nem monetarista, nem é estruturalista; é apenas um pressuposto das economias saudáveis. O descontrole fiscal a que chegamos sempre traz recessão, desemprego, inflação, desinvestimento e juros altos. Os mais penalizados, por óbvio, são os mais pobres. A irresponsabilidade fiscal é, sem dúvida, uma das maiores causas da assombrosa desigualdade social brasileira. Afinal, se o Estado vive para custear sua própria máquina e os encargos da sua dívida, não sobra dinheiro para investimento em políticas públicas como saúde, educação e assistência social, indispensáveis à redução da pobreza.

2. Vale, aqui, um breve parêntese. A Lei de Responsabilidade Fiscal foi um marco na vida brasileira. Como tive oportunidade de destacar no meu voto na ADI 2.238, ela celebra a nossa estabilidade monetária e uma cultura nova, infelizmente ainda não totalmente entranhada, de que os recursos públicos são finitos. Dinheiro não cresce em árvore; recursos são finitos e é preciso tomar decisões econômicas e jurídicas de responsabilidade fiscal. Assim, se o Estado repetidamente gastar além do que arrecada, ele vai produzir consequências nefastas para si e para o País.

3. Lamentavelmente, a instituição de regras gerais de controle das despesas públicas, muitas delas baseadas em experiências internacionais bem-sucedidas, não foi suficiente para assegurar a sustentabilidade das contas públicas. No caso específico dos entes subnacionais, objeto da presente ADI, pode-se afirmar que a situação financeira dos Estados e Municípios brasileiros é grave. Conquanto exista uma variação considerável nas finanças desses entes federados, a depender do grau de eficiência

administrativa e de peculiaridades locais e regionais, o cenário global é de receitas em queda e de orçamentos fortemente comprometidos com o pagamento de despesas com pessoal e de encargos financeiros, entre eles – e, em muitos casos, principalmente – a dívida pública com a União Federal.

4. Nesse contexto de estrangulamento fiscal, a flexibilização dos requisitos para obtenção de crédito e o equacionamento da dívida dos Estados e Municípios com a União Federal passaram ao centro do debate no federalismo brasileiro. Diversos programas de refinanciamento da dívida pública subnacional foram implementados nas últimas décadas, circunstância que demonstra um problema crônico no País.

5. Com efeito, não é sustentável uma federação na qual os entes subnacionais dependam de sucessivos programas de refinanciamento ou de moratórias da dívida pública com o ente central para impedir o caos nos seus orçamentos. No caso brasileiro, essa grave crise não é apenas fiscal. Ela atinge o cerne do modelo de federalismo cooperativo delineado pela Constituição e gera desconfiança mútua entre os entes federados.

6. Na perspectiva da União, as normas fiscais e administrativas de responsabilidade fiscal foram progressivamente ignoradas por muitos entes locais, na expectativa de que o ente central os socorreria (*bailout game*). Essa erosão fiscal geraria a socialização dos desequilíbrios financeiros entre os demais entes, por meio de reiteradas concessões do Governo federal. Na visão dos Estados e Municípios, o modelo federativo brasileiro é extremamente centralizador, tanto na repartição de competências como na divisão de receitas, o que desnatura o pacto federativo e desequilibra a balança orçamentária em favor da União. Isso faz com que os governadores e prefeitos pautem as suas agendas e projetos na expectativa de transferências voluntárias de recursos federais.

7. Há boas razões de parte a parte. É preciso, de fato, atacar os alicerces estruturais do descontrole fiscal em, ao menos, três frentes: (i) criação e fiscalização da aplicação de normas fiscais rígidas, que impeçam o crescimento descontrolado das despesas públicas; (ii) realização de reformas estruturais, que diminuam paulatinamente o peso das despesas obrigatórias nos orçamentos públicos; e (iii) reformulação do pacto federativo, a fim de descentralizar o federalismo brasileiro e estimular a cooperação mútua entre os entes políticos. Sem esses três pilares, é apenas

questão de tempo para que a União seja chamada a conceder novos socorros financeiros aos entes subnacionais, sob o risco de colapso dos serviços públicos locais, e para que o Supremo Tribunal Federal seja novamente instado a decidir conflitos interfederativos.

I.2. Regime de Recuperação Fiscal da LC nº 159/2017: antecedentes

8. Como visto, o equacionamento da dívida dos entes subnacionais com a União é um problema constante no federalismo brasileiro desde a promulgação da Constituição de 1988. Já em 1989, esforços iniciais para aliviar o endividamento dos Estados incluíram a assunção, pela União, da dívida externa estadual, com o diferimento do pagamento desse montante em 20 (vinte) anos, por meio de prestações mensais. Esse primeiro grande alívio do peso fiscal da dívida no orçamento dos entes federados não foi suficiente para estabilizar as finanças públicas subnacionais. Diante de novo estrangulamento fiscal, o Congresso Nacional aprovou a Lei nº 8.727/1993, por meio da qual determinou o refinanciamento, pela União, da dívida pública interna dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, em condições favoráveis, com longos prazos e taxas de juros abaixo do mercado.

9. Sem embargo, a estabilização monetária decorrente do Plano Real obrigou os governos a enfrentarem as restrições orçamentárias inerentes à escassez de recursos, pois o fim do mecanismo de acomodação propiciado pela inflação fez com que os desequilíbrios estruturais aparecessem e gerassem riscos reais de insolvência do Poder Público. Dessa forma, o advento do Plano Real impossibilitou o artifício de se usar a inflação para disfarçar contas públicas insustentáveis.

10. Nesse contexto, criou-se o Programa de Incentivo à Redução do Setor Público Estadual na Atividade Bancária (PROES). Após o Plano Real, os bancos públicos e privados passaram a sofrer com riscos de insolvência, pois a elevada inflação constituía a sua principal fonte de receita. O percentual de ganho inflacionário do setor oscilou, nos quatro anos anteriores ao Plano Real, entre 35% e 41%. No ano seguinte, esse percentual era inferior a 1%. Desse modo, o governo federal instituiu o PROES e autorizou financiamentos para sanear as instituições financeiras estaduais, que foram privatizadas, extintas ou federalizadas.

11. Em seguida, a Lei nº 9.496/1997 criou o Programa de Apoio à Reestruturação e ao Ajuste Fiscal dos Estados, mediante o qual a União foi autorizada, entre outras medidas, a: (i) assumir a dívida mobiliária dos Estados e o Distrito Federal, bem como outras obrigações decorrentes de operações de crédito interno e externo, ou de natureza contratual, relativas a despesas de investimentos; (ii) assumir empréstimos tomados pelos entes estaduais junto à Caixa Econômica Federal; (iii) refinanciar os créditos decorrentes da assunção a que se refere o item (i); e (iv) assumir a dívida pública emitida por Estados e pelo Distrito Federal para pagamento de precatórios judiciais. O programa impunha às unidades da Federação metas e compromissos quanto a dívida financeira, dívida consolidada, resultado primário, despesas de pessoal, arrecadação de receitas próprias, privatização, permissão e concessão de serviços públicos, reformas administrativas e gestão pública (art. 2º da Lei nº 9.496/1997).

12. Uma estrutura abrangente de restrições ao débito subnacional foi introduzida entre 1997-2001, com limites próprios e contrapartidas aos Estados e Municípios. A ampliação das medidas de controle dos gastos públicos culminou na edição da Lei de Responsabilidade Fiscal em 2001, que estabeleceu um conjunto de normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade da gestão fiscal, tendo como premissas básicas o planejamento, o controle, a transparência e a responsabilização. O objetivo fundamental da LRF foi a “necessidade premente e histórica de instituir processos estruturais de controle do endividamento público, direta e indiretamente”. A Exposição de Motivos apontou que a LRF integrava o conjunto de medidas do Programa de Estabilidade Fiscal – PEF, que tinha como finalidade promover a drástica e veloz redução do déficit público e a estabilização do montante da dívida pública em relação ao Produto Interno Bruto.

13. Ainda na esfera federal, outros atos normativos regulamentaram aspectos específicos das finanças públicas. A Resolução nº 2.827/2001, do Conselho Monetário Nacional, consolida e redefine as regras para o contingenciamento do crédito ao setor público. As Resoluções nº 40/2001, 43/2001 e 48/2007, por sua vez, estabelecem exigências para contratação de operações de crédito e concessão de garantias e permitem ao Ministério da Fazenda emitir o Manual de Instrução de Pleito (MIP) e a metodologia da Capacidade de Pagamento dos entes federados, *rating* fiscal que subsidia a autorização para contratação de operação de crédito com garantias do ente federal.

14. Esse conjunto de regras fiscais certamente contribuiu para a melhoria das finanças públicas no Brasil. Nada obstante, observou-se, ao menos desde 2010, um recrudescimento do descontrole das contas públicas dos Estados. No período entre 2010-2016, as receitas estaduais mantiveram-se estáveis. As despesas obrigatórias e de custeio, todavia, ocuparam cada vez mais espaço no orçamento. O exemplo das despesas de pessoal é eloquente: nesses seis anos, o crescimento real foi de 23,70%, em média, indicador que demonstra um vertiginoso aumento de gastos com servidores públicos para além da inflação. De acordo com os dados de 2017 do Sistema de Informações Contábeis e Fiscais do Setor Público Brasileiro (SICONFI), da Secretaria do Tesouro Nacional, somente os Estados do Amapá e do Espírito Santo respeitavam o limite de 60% com despesas de pessoal imposto pela LRF. Em 2007, apenas um Estado extrapolava os limites legais; dez anos depois, a situação se inverteu: apenas dois Estados obedeciam ao teto de despesas com pessoal.

15. Diante disso, a crise das finanças estaduais, a reboque do contexto econômico nacional de queda substancial do PIB, agravou-se. Nos anos de 2015 e 2016, houve redução de 9,5% de receitas públicas próprias e de 2% de transferências advindas do ente federal. Ademais, nesse biênio, ocorreu a redução da arrecadação tributária de 17 (dezesete) Estados da Federação. São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Rio Grande do Sul, que concentram o maior estoque de dívida com a União, apresentaram resultados negativos de arrecadação tributária. Nesse contexto de crise federativa, baixo crescimento econômico e de redução de receitas, os Estados passaram a ter dificuldades em manter seus serviços públicos em pleno funcionamento, além de, em alguns casos, terem dificuldade até mesmo de pagar a seus fornecedores e servidores.

16. Com efeito, a conjuntura de queda de receitas públicas, de declínio das transferências de recursos pelo ente central e de descontrole das contas públicas levou ao estrangulamento fiscal dos Estados brasileiros. Esses entes subnacionais somavam um rombo fiscal de R\$ 56 bilhões apenas no primeiro semestre de 2016. Ao menos dezesseis Estados haviam cortado investimentos públicos nos dois anos anteriores. Quatorze deles tinham obras paradas ou atrasadas por falta de recursos públicos. E ainda havia oito Estados com pagamentos em atraso com servidores e dezesseis com fornecedores. Como se não bastasse, seis Estados não tinham verbas para pagar o 13º salário de servidores públicos e alguns deles não possuíam

sequer recursos para custear as remunerações. O caos estava, mais uma vez, instalado em grande parte da Federação.

17. Essa mistura explosiva de descontrole dos gastos públicos, de diminuição de receitas e de queda do Produto Interno Bruto nacional somente poderia levar a mais programas de refinanciamento das dívidas dos entes estaduais e municipais. Em 2014, a Lei Complementar nº 148 já havia alterado os critérios de indexação dos contratos de financiamento dos Estados e Municípios com a União Federal, a fim de fixar a taxa nominal de juros em 4% ao ano e a atualização monetária com base no IPCA/IBGE. Posteriormente, a Lei Complementar nº 156/2016, após longa crise federativa que chegou ao Supremo Tribunal Federal, diferiu o pagamento da dívida dos contratos de refinanciamento em 240 meses adicionais e reduziu o valor das parcelas devidas entre julho de 2016 e junho de 2018, tendo como contrapartida principal a instituição, pelos Estados, de um teto para as despesas primárias correntes por dois anos. Dezoito Estados solicitaram a renegociação da dívida com a União, num total de R\$ 458,9 bilhões, e outros Estados repactuaram suas dívidas com o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES. Apenas o Distrito Federal e dois Estados – Amazonas e Roraima – não aderiram ao novo Programa.

18. Em seguida, o Congresso Nacional editou a Lei Complementar nº 159 /2017, impugnada, em parte, na presente ADI, e instituiu o Regime de Recuperação Fiscal, cujo objetivo consiste em viabilizar o reequilíbrio das contas públicas de Estados que se encontram em grave desequilíbrio fiscal.

I.3. O Regime de Recuperação Fiscal instituído pela LC nº 159/2017

19. Em 2017, com o agravamento da crise de alguns Estados, especialmente no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, entrou em vigor a Lei Complementar nº 159, que instituiu o Regime de Recuperação Fiscal dos Estados e do Distrito Federal. O objetivo do novo regramento consistiu em viabilizar o reequilíbrio das contas públicas de estados com elevada dívida pública e gastos excessivos com pessoal e serviço da dívida, que resultaram em cenário de grave crise de liquidez e insolvência. O legislador, então, criou mecanismo de refinanciamento de passivos desses entes, tendo como contrapartida a adoção de um Plano de Recuperação, a fim de viabilizar a reorganização das finanças estaduais e dos seus fluxos de pagamento,

permitindo que esses entes mantivessem seus serviços públicos em funcionamento.

20. Esse reequacionamento de passivos englobou a redução temporária do pagamento da dívida com a União e a maior flexibilidade na contratação de operações de crédito. Além disso, durante o Regime de Recuperação Fiscal, ficarão suspensas para o Estado as restrições e respectivas penalidades impostas pela Lei de Responsabilidade Fiscal - LRF. Em compensação, os Estados que aderissem ao Plano de Recuperação Fiscal deveriam promover o ajuste em suas contas, por meio da adoção de medidas estruturais e emergenciais. Esse Plano seria composto por leis do Estado aderente, com um conjunto de medidas de ajuste de receitas e de despesas, a serem executadas no prazo de 36 (trinta e seis) meses, prorrogável por período não excedente a esse lapso temporal. Essas medidas deveriam abarcar a privatização de empresas estatais, a elevação da alíquota da contribuição previdenciária de servidores públicos, a adaptação das regras do Regime Próprio de Previdência Social às regras do Regime Geral, a redução de incentivos fiscais e a instituição de um teto de gastos para a expansão de despesas obrigatórias.

21. Em contrapartida às medidas de austeridade fiscal previstas no Regime de Recuperação Fiscal, a União concede ao estado aderente a redução extraordinária das prestações relativas aos contratos de dívidas administrados pela Secretaria do Tesouro Nacional, pelo prazo máximo de 36 (trinta e seis) meses (art. 9º da LC nº 159/2017). Além disso, a LC prevê: (i) a dispensa dos requisitos legais para a realização de operações de crédito com a União (art. 9º, § 4º, da LC nº 159/2017); (ii) a suspensão da aplicação de relevantes penalidades previstas na LRF (art. 10 da LC nº 159/2017); e (iii) a admissão de contratação de operações de crédito com entidades financeiras para determinadas finalidades, com a garantia do ente federal (art. 11, § 11, da LC nº 159/2017).

22. Sem embargo, em virtude da rigidez dos critérios de habilitação, o Estado do Rio de Janeiro foi o único ente federativo a aderir ao Regime de Recuperação Fiscal instituído pela LC nº 159/2017.

I.4. As inovações trazidas pela LC nº 178/2021

23. A Lei Complementar nº 178/2021, aqui impugnada em vários aspectos, contém inovações que podem ser divididas em quatro grupos: (i) cria o Programa de Acompanhamento e Transparência Fiscal, que tem como objetivo reforçar a transparência fiscal dos entes subnacionais e compatibilizar as respectivas políticas fiscais com a da União (art. 1º da LC 178/2021); (ii) cria o Plano de Promoção do Equilíbrio Fiscal, que conterà um conjunto de metas e de compromissos entre a União e cada ente federado, com o objetivo de promover o equilíbrio fiscal e a melhoria das respectivas capacidades de pagamento (art. 3º da LC nº 178/2021); (iii) promove alterações no Regime de Recuperação Fiscal disciplinado pela LC nº 159/2017; e (iv) dispõe sobre medidas de reforço à responsabilidade fiscal, inclusive mediante alterações pontuais na LRF. Essas alterações foram sintetizadas no Parecer nº 194, DE – PLEN/SF, do Senado Federal, elaborado no curso do processo legislativo, nos seguintes termos:

“O PLP nº 101, de 2020, está fundado em cinco eixos voltados para a melhoria da situação fiscal dos entes subnacionais, quais sejam: (i) a instituição PATF, (ii) a criação do PEF, (iii) a modificação das regras que regem os contratos de refinanciamento pela União das dívidas estaduais e municipais, (iv) as alterações do RRF e (v) a implementação de medidas de reforço à responsabilidade fiscal. O PATF objetiva reforçar a transparência fiscal dos entes subnacionais e compatibilizar as respectivas políticas fiscais com a da União. Quem aderir poderá contrair novas dívidas nos termos do programa. Poderão ser estabelecidos limites individualizados para a contratação de operações de crédito e a STN poderá fixar critérios simplificados para os municípios com até 500 mil habitantes. A adesão é requisito para a pactuação de PEF, para o ingresso no RRF e para novo refinanciamento pela União das dívidas preexistentes. O PEF é voltado para os entes que não conseguem contrair operações de crédito com garantias da União. Será composto por metas e compromissos destinados a promover o equilíbrio fiscal e a melhoria da capacidade de pagamento. O RRF, por sua vez, destina-se aos estados com graves restrições orçamentárias e financeiras. Além de poder contrair novas obrigações, os entes beneficiados poderão contar, a depender do seu perfil, com reduções escalonadas das prestações das suas dívidas, começando em 100% no primeiro exercício de vigência do programa. Trata-se de peças importantes para a conciliação dos objetivos de curto e de médio prazo do setor público. Se é verdade que o equilíbrio fiscal deve ser uma meta a ser perseguida pelos três níveis de governo, é igualmente verdadeiro que seria contraproducente fazê-lo em prejuízo da capacidade dos entes

subnacionais de atender as urgentes demandas dos cidadãos brasileiros no rastro da pandemia em curso (...) o PLP nº 101, de 2020, propicia aos entes subnacionais o refinanciamento, com prazo mais dilatado que os atuais, de suas dívidas junto à União ou por esta garantidas, não se caracterizando intertemporalmente como despesa orçamentária ou renúncia de receita, posto que todos os valores que vierem a ser objeto dos aditivos serão pagos com a correção e os encargos contratuais devidos (...).”

24. A Secretaria do Tesouro Nacional, em Nota Técnica juntada aos autos (Nota Técnica SEI nº 35669/2021/ME), elencou as seis principais alterações legislativas promovidas pela LC nº 159/2017 e enalteceu as melhorias significativas ao Regime de Recuperação Fiscal. Colho trecho elucidativo desse ato administrativo:

“3. A aprovação da Lei Complementar nº 178, de 13 de janeiro de 2021, trouxe melhorias significativas ao Regime de Recuperação Fiscal (RRF) como (1) a suspensão, por até 12 meses, do pagamento das dívidas enquanto o Plano de Recuperação é elaborado, (2) a facilitação do refinanciamento de passivos administrados ou garantidos pela União decorrentes de decisão judicial, (3) a possibilidade de adesão ao RRF sem a suspensão do pagamento da dívida, (4) flexibilização do descumprimento das vedações, (5) reforço e ampliação das inadimplências e (6) estabelecimento de punições críveis e de impacto gradual cujas consequências se restringem apenas ao tamanho do benefício que o Estado tem como Regime”.

25. As inovações e alterações legislativas efetuadas pela LC nº 178/2021 buscam padronizar conceitos de responsabilidade fiscal e ampliar as condições de habilitação ao Regime de Recuperação Fiscal, pois o regramento imposto pela LC nº 159/2017 tinha critérios de elegibilidade restritivos, que impossibilitaram o ingresso de outros entes federados em crise fiscal. Assim sendo, admite-se a adesão de Estados e Municípios em graus distintos de desequilíbrio financeiro, tendo como base a Capacidade de Pagamento dos Entes Subnacionais (CAPAG), metodologia de cálculo adotada pela Secretaria do Tesouro Nacional.

II. Legitimidade das regras fiscais questionadas na presente ADI

II.1. Premissas constitucionais

26. Como visto, as autoras alegam que a Lei Complementar nº 178/2021, em alguns aspectos, viola os princípios constitucionais da separação de Poderes (art. 2º da CF), da autonomia do Judiciário (art. 99, *caput*, da CF), do pacto federativo (art. 18 da CF), da continuidade administrativa (art. 37, VII e § 6º, da CF), da eficiência (art. 37, *caput*, da CF), do acesso à justiça (art. 5º, XXXV, da CF) e da proporcionalidade (art. 5º, LIV, da CF), entre outras normas constitucionais, inviabilizando o regular funcionamento do Poder Judiciário dos Estados. Antes da análise específica dos preceitos impugnados na inicial, traço algumas breves premissas conceituais.

27. *Em primeiro lugar*, é importante reiterar a premissa de que responsabilidade fiscal é um pressuposto das economias saudáveis. Não há caminho possível para o desenvolvimento sustentável sem a observância de regras fiscais pelas três esferas da Federação. O Estado brasileiro é gigantesco, ineficiente e frequentemente corrompido, razões pelas quais precisa ser enxugado. Desse modo, a responsabilidade fiscal deve permear as interpretações constitucionais nessa matéria. Como tenho dito, há um conceito que considero importante, embora recente, que é o da normatividade dos fatos: “não se interpreta o Direito em abstrato; interpreta-se o Direito à luz da realidade sobre a qual ele vai incidir, verificando causas e consequências dos problemas que estejam sendo enfrentados”.

28. *Em segundo lugar*, a autonomia dos entes subnacionais é, inequivocamente, o traço distintivo do modelo de Estado federal adotado pela Constituição (art. 18, *caput*, da CF/1988). A CF/1988 também estabelece, em seu art. 1º, que o Brasil é uma República Federativa formada pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e do Distrito Federal, o que denota um forte compromisso com a união e a autonomia das três esferas da Federação. Nas palavras de Raul Machado Horta, essa autonomia caracteriza e singulariza o Estado Federal brasileiro. O ordenamento constitucional não admite qualquer ideia de hierarquia entre os entes federados. Desse modo, a autonomia dos Estados e Municípios pressupõe independência e coordenação com o ente central, e não subordinação.

29. *Em terceiro lugar*, a adesão voluntária e temporária ao Regime de Recuperação Fiscal reforça a posição da União de exigir contrapartidas aos entes aderentes, na medida em que esse Regime não é imposto aos membros da Federação. Além disso, a moratória concedida pela União e as

demais obrigações financeiras assumidas pelo ente central devem vir acompanhadas por contrapartidas tendentes a equilibrar, em definitivo, as contas públicas do ente aderente. Afinal, se o Plano de Recuperação Fiscal é temporário, é imprescindível que a sua execução resulte na sustentabilidade financeira dos respectivos entes federados.

30. Sem embargo, o ente central não pode impor qualquer condição ao Estado ou Município que venha a aderir ao Regime de Recuperação Fiscal. É preciso avaliar se as restrições legislativas são compatíveis com o texto constitucional, especialmente diante da intangibilidade do pacto federativo e da necessária harmonia entre os entes políticos (v. ACO 2.661, Rel. Min. Celso de Mello, j. em 13.05.2015).

31. *Em quarto lugar*, e por consequência direta da terceira premissa, o princípio da proporcionalidade passa a ser ferramenta hermenêutica indispensável para aferir a legitimidade constitucional das restrições legais disciplinadas na LC nº 178/2021, principalmente na sua vertente de vedação ao excesso. Esse princípio proíbe os excessos normativos e as prescrições irrazoáveis do Poder Público, qualificando-se como importante instrumento de apreciação da constitucionalidade material dos atos estatais.

32. Passo, com base nessas premissas, à análise dos pedidos formulados na petição inicial.

II.2. Preliminares

33. Registro, inicialmente, que a presente ação está apta para ser julgada no mérito, na medida em que o contraditório formal está aperfeiçoado e foram colhidas manifestações das partes e das autoridades envolvidas. Assim, por imperativo de celeridade processual, o Plenário do Supremo Tribunal Federal – STF tem defendido, reiteradamente, ser tão oportuno quanto adequado emitir pronunciamento jurisdicional definitivo. Nesse sentido: ADI 5.098, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. em 12.04.2018; ADI 4.925, Rel. Min. Teori Zavascki, j. em 12.02.2015; ADI 4.163, Rel. Min. Cezar Peluso, j. em 29.02.2012; ADI 6.432, Rel. Min. Rosa Weber, j. em 08.04.2021; e ADI 6.326, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. em 23.11.2020.

34. No mais, o Advogado-Geral da União e o Presidente da República, em suas manifestações, alegaram ilegitimidade ativa das associações autoras, por ausência de pertinência temática, além de arguirem descabimento da ação quanto ao Decreto nº 10.681/2021, pela sua suposta natureza meramente regulamentar. As preliminares não merecem prosperar.

35. A Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB visa a defender “as garantias e direitos dos magistrados, o fortalecimento do Poder Judiciário e a promoção dos valores do Estado Democrático de Direito” (eDoc 4, fl. 1), enquanto a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP, “as garantias, prerrogativas, direitos e interesses, direto e indiretos, da Instituição e dos seus integrantes, bem como o fortalecimento dos valores do Estado Democrático de Direito” (eDoc 6, fl. 1). As normas impugnadas na presente ADI têm estreita relação com as finalidades institucionais dessas associações, já que condicionam, em alguma medida, a autonomia da Magistratura e do Ministério Público, bem como dos seus membros. Além disso, a AMB e a CONAMP são entidades nacionais, com presença em pelo menos 9 (nove) Estados brasileiros, além de abrangerem toda a respectiva categoria, e não apenas fração dela. Assim, estão preenchidos os requisitos exigidos pela jurisprudência desta Corte.

36. Quanto ao art. 15, *caput* e parágrafos, do Decreto nº 10.681/2021, entendo que esse preceito não é apenas regulamentar, mas também apresenta suficiente abstração e generalidade, tendo autonomia, ao menos parcial, em relação à legislação complementar. Desse modo, é ato normativo apto a ser objeto da fiscalização abstrata por intermédio de ação direta, ante o seu caráter inovador na ordem jurídica.

37. Assim, conheço da ação direta de inconstitucionalidade e passo a apreciar o mérito das impugnações.

II.3. Impugnações específicas

II.3.1. Alteração do limite de gastos com pessoal (art. 20, § 7º, da LRF)

38. O primeiro dispositivo questionado pelas autoras é o art. 20, § 7º, da Lei de Responsabilidade Fiscal, com redação dada pela LC nº 178/2021. Eis o teor do dispositivo legal:

“Art. 20. A repartição dos limites globais do art. 19 não poderá exceder os seguintes percentuais:

(...)

§ 7º Os Poderes e órgãos referidos neste artigo deverão apurar, de forma segregada para aplicação dos limites de que trata este artigo, a integralidade das despesas com pessoal dos respectivos servidores inativos e pensionistas, mesmo que o custeio dessas despesas esteja a cargo de outro Poder ou órgão”.

39. Note-se, preliminarmente, que esse preceito legal altera normas gerais de direito financeiro disciplinadas na Lei de Responsabilidade Fiscal, aplicável a todos os entes de federação. Não se trata, pois, de regra específica relativa ao Regime de Recuperação Fiscal, mas sim de nova norma geral concernente ao teto de gastos com pessoal.

40. As autoras alegam que a inclusão das despesas com servidores inativos e pensionistas no limite de gastos com pessoal do Poder Judiciário e do Ministério Público configura “teto de gastos particularizado” desproporcional, que os sufoca financeiramente, eliminando, na prática, sua autonomia administrativa e financeira, prevista nos arts. 99, *caput*, e 127, § 2º, da CF/1988. Ademais, sustentam, nesse particular, que o Poder Judiciário e o Ministério Público não possuem ingerência quanto às regras do Regime Próprio de Previdência Social e que a modificação do mecanismo de cálculo das despesas com pessoal foi abrupta e abusiva, visto que não foi precedida de regra de transição apta a suavizar a passagem do direito antigo para o direito novo.

41. A Constituição prevê, em seu art. 169, que a despesa com pessoal ativo e inativo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios não pode exceder os limites estabelecidos em lei complementar. Com fundamento nessa norma constitucional, a LRF estabeleceu o teto com gastos de pessoal por meio de limites individualizados por poder ou órgão autônomo, nos seguintes termos:

“Art. 20. A repartição dos limites globais do art. 19 não poderá exceder os seguintes percentuais:

I - na esfera federal:

a) 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas da União;

b) 6% (seis por cento) para o Judiciário;

c) 40,9% (quarenta inteiros e nove décimos por cento) para o Executivo, destacando-se 3% (três por cento) para as despesas com pessoal decorrentes do que dispõem os incisos XIII e XIV do art. 21 da Constituição e o art. 31 da Emenda Constitucional nº 19, repartidos de forma proporcional à média das despesas relativas a cada um destes dispositivos, em percentual da receita corrente líquida, verificadas nos três exercícios financeiros imediatamente anteriores ao da publicação desta Lei Complementar;

d) 0,6% (seis décimos por cento) para o Ministério Público da União;

II - na esfera estadual:

a) 3% (três por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do Estado;

b) 6% (seis por cento) para o Judiciário;

c) 49% (quarenta e nove por cento) para o Executivo;

d) 2% (dois por cento) para o Ministério Público dos Estados;

III - na esfera municipal:

a) 6% (seis por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do Município, quando houver;

b) 54% (cinquenta e quatro por cento) para o Executivo”.

42. A previsão de um teto de gastos particularizado por Poder ou órgão autônomo foi questionada em mais de uma ação perante o Supremo Tribunal Federal. No julgamento da ADI 2.238, a Corte firmou entendimento de que o art. 169 da CF/1988 “não veda que se faça uma distribuição entre os Poderes dos limites de despesa com pessoal; ao contrário, para tornar eficaz o limite, há de se dividir internamente as responsabilidades”. Transcreva-se, a propósito, trecho da ementa de acórdão a respeito do tema:

“3.9. A definição de um teto de gastos particularizado, segundo os respectivos poderes ou órgãos afetados (art. 20 da LRF), não representa intromissão na autonomia financeira dos Entes subnacionais. Reforça, antes, a autoridade jurídica da norma do art. 169 da CF, no propósito, federativamente legítimo, de afastar dinâmicas de relacionamento predatório entre os Entes componentes da Federação.

3.10. Só a fixação de consequências individualizadas para os desvios perpetrados por cada instância pode tornar o compromisso fiscal efetivo. A LRF estabeleceu modelo de corresponsabilidade entre os Poderes. Ao positivar esse modelo, a LRF [não] violou qualquer disposição constitucional, mas sim prestigiou a prudência fiscal, valor chancelado constitucionalmente”.

43. A definição de um teto de gastos particularizado concretiza, nas palavras do eminente Ministro Alexandre de Moraes, relator da ADI 2.238, o conceito de “autonomia financeira com responsabilidade fiscal”. A autonomia dos Poderes Legislativo e Judiciário e dos órgãos autônomos como Ministério Público, Tribunal de Contas e Defensoria Pública não significa ausência de regras que imponham adequação à responsabilidade fiscal. Essa realidade foi bem exposta em trecho do voto do Min. Nelson Jobim por ocasião do julgamento da ADI 2.238-MC, a seguir transcrito:

“Então, se dissermos que não participam o Legislativo e o Judiciário do esforço no sentido do estabelecimento desse teto de 60%, estaríamos transferindo o único esforço possível para o Executivo, e quem sofrerá as consequências será o conjunto de todos eles, porque desaparecem as transferências. Pergunto: é consistente pensar-se num sistema global em que não haja co-responsabilidade interna nos Poderes individuais, transferindo-se, então, o ônus, que é o recebimento da receita? As receitas dos Poderes Legislativo e Judiciário são transferências orçamentárias saídas do Tesouro, do Executivo, que, por sua vez, se compõe de receitas tributárias e de transferências”.

44. A LC nº 178/2021, ao alterar o art. 20, § 7º, da LRF, tão somente aprimorou o teto de gastos particularizado, ao inserir nele a integralidade das despesas com pessoal dos respectivos servidores inativos e pensionistas de cada órgão ou Poder. Por conseguinte, pretende-se evitar que essas despesas fiquem à margem do limite de gastos com pessoal, mascarando o real comprometimento dos orçamentos públicos. De mais a mais, o novo dispositivo apenas consagrou entendimento já defendido pela Secretaria do Tesouro Nacional há tempos, no sentido de que o ônus contábil deve recair sobre o órgão que foi beneficiado pelos serviços prestados enquanto o servidor estava em exercício. Não faria sentido, com a vênia devida, que as despesas com servidores inativos e pensionistas dos Poderes Legislativo e Judiciário, além dos órgãos autônomos, recaíssem sobre o teto de gastos do Poder Executivo, que nunca teve qualquer vínculo com tais servidores.

45. Nesse sentido, a inserção dessas despesas no teto de gastos é: (i) *adequada*, por ser um importante instrumento de equilíbrio das contas públicas, em momento de grande expansão dos gastos com servidores inativos e pensionistas; (ii) *necessária*, por não haver meio menos gravoso para atingir o mesmo resultado, consistente na adoção de limite de gastos com pessoal que incorpore os custos com inativos e pensionistas; e (iii) *proporcional em sentido estrito*, uma vez que os benefícios advindos do incremento do controle de gastos do Poder Público com servidores ativos e inativos superam os custos oriundos da contabilização de tais despesas no teto particularizado de cada Poder ou órgão autônomo.

46. Os requerentes também afirmam que o Poder Judiciário e o Ministério Público não possuem ingerência quanto às regras do Regime Próprio de Previdência Social, razão pela qual não podem obstar a concessão de novos benefícios e nem recalcular o valor das aposentadorias e pensões. Sustentam, ainda, que a aposentadoria de um servidor do Tribunal de Justiça ou do Ministério Público rompe o vínculo com esses órgãos, de modo que os gastos deveriam ser incluídos no limite do Poder Executivo, o qual, inclusive, recolhe as contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos servidores dos Estados. Com isso, caberia ao Poder Executivo o bônus de arrecadar os tributos e ao Poder Judiciário e ao Ministério Público o ônus de arcar com os custos dos seus inativos e pensionistas.

47. Os argumentos também não se sustentam. Inicialmente, é importante ressaltar que o pagamento das aposentadorias e pensões continuará a ser efetuado pela entidade de previdência do respectivo ente, com aportes do tesouro estadual em caso de déficit. A diferença consistirá apenas na contabilização das despesas no teto de gastos particularizado. Em segundo lugar, os Regimes Próprios de Previdência Social são altamente deficitários em praticamente todos os Estados da Federação. O déficit da previdência dos Estados equivale a R\$ 77,8 bilhões. No Rio de Janeiro, o déficit é um dos maiores da Federação e supera R\$ 10 bilhões por ano. Cada cidadão fluminense contribui anualmente com R\$ 663 para cobrir esse desequilíbrio. No Rio Grande do Sul, o custo por habitante é ainda maior: R\$ 1.038 anuais. Assim sendo, em cada Estado da Federação, o Tesouro precisa aportar mensalmente vultosos recursos orçamentários no Regime Próprio de Previdência, motivo pelo qual não há que se falar em bônus pela arrecadação mensal de contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos servidores.

48. Por outro lado, as alegações de violação à autonomia da Magistratura e do Ministério Público e ao princípio da separação dos Poderes igualmente não me sensibilizam. O art. 20, § 7º, da LRF não retira a prerrogativa de os Poderes e órgãos autônomos elaborarem suas propostas orçamentárias e nem interfere na gestão e na aplicação dos respectivos recursos a eles direcionados. Impõe, tão somente, a realização de escolhas orçamentárias, inerentes à escassez de recursos pela qual passam os entes subnacionais. Cuida-se de importante instrumento de equilíbrio das contas públicas, com vistas a acentuar a responsabilidade na gestão das finanças estatais.

49. As autoras sustentam, ainda, a modificação abrupta dos mecanismos de cálculo das despesas de pessoal e a inexistência de regras de transição, situação que resultaria em superação dos limites prudenciais da LRF, repentinamente. De fato, a incidência direta dos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança legítima qualifica as regras de transição como verdadeiro direito subjetivo dos particulares em determinadas hipóteses, nas quais o legislador deve assegurar a passagem gradual do direito antigo para o direito novo, de modo a tutelar as legítimas expectativas de quem restou atingido pela mudança de regime jurídico.

50. Entre dois polos extremos, um representado pelo emprego imediato e irrestrito da norma e outro pela manutenção *ad aeternum* do regime jurídico anterior, há uma série de soluções intermediárias e proporcionais, como, por exemplo, a entrada gradual em vigor da lei nova, a previsão de prazos longos de *vacatio legis*, as disciplinas específicas para situações, posições ou relações jurídicas desenvolvidas sob a égide da lei passada, a estipulação de regimes legais específicos a grupo de pessoas, a diminuição paulatina dos direitos assegurados pela lei anterior, entre outras.

51. Na hipótese vertente, o Congresso Nacional estabeleceu regra de transição razoável e proporcional por intermédio da qual o Poder ou órgão cuja despesa total com pessoal estiver acima de seu respectivo limite terá 10 (dez) anos para eliminar o excesso à razão de, pelo menos, 10% (dez por cento) a cada exercício a partir de 2023. Leia-se a norma transitória:

“Art. 15. O Poder ou órgão cuja despesa total com pessoal ao término do exercício financeiro da publicação desta Lei

Complementar estiver acima de seu respectivo limite estabelecido no art. 20 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, deverá eliminar o excesso à razão de, pelo menos, 10% (dez por cento) a cada exercício a partir de 2023, por meio da adoção, entre outras, das medidas previstas nos arts. 22 e 23 daquela Lei Complementar, de forma a se enquadrar no respectivo limite até o término do exercício de 2032”.

52. Trata-se de regramento adequado e proporcional, que estipula prazo de transição de 10 (dez) anos para que os Poderes e os demais órgãos submetidos ao teto de gastos se adaptem à nova regulamentação. Não reconheço, portanto, violação aos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança.

53. Assim, julgo improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 20, § 7º, da Lei de Responsabilidade Fiscal, com a redação dada pela LC nº 178/2021.

II.3.2. Apuração de despesas com pessoal com base na remuneração bruta do servidor (art. 18, § 3º, da LRF, com a redação dada pela LC nº 178/2021)

54. O art. 18, § 3º, da LRF determina a apuração das despesas de pessoal com base na remuneração bruta do servidor, sem qualquer redução ou retenção, salvo a parcela relativa ao teto remuneratório. As requerentes argumentam que essa medida contábil representa violação ao princípio da proporcionalidade, ao considerar, por exemplo, como despesa a retenção do imposto de renda na fonte, que configuraria receita pública. Além disso, afirmam que o Poder Público terá majoração na sua folha de pessoal sem que tenha dado causa a esse aumento, em afronta à segurança jurídica, por ser norma incapaz de prover incentivos para contenção de gastos públicos. Eis o teor dos dispositivos questionados:

“Art. 18. Para os efeitos desta Lei Complementar, entende-se como despesa total com pessoal: o somatório dos gastos do ente da Federação com os ativos, os inativos e os pensionistas, relativos a mandatos eletivos, cargos, funções ou empregos, civis, militares e de membros de Poder, com quaisquer espécies remuneratórias, tais como vencimentos e vantagens, fixas e variáveis, subsídios, proventos da aposentadoria, reformas e pensões, inclusive adicionais, gratificações,

horas extras e vantagens pessoais de qualquer natureza, bem como encargos sociais e contribuições recolhidas pelo ente às entidades de previdência.

(...)

§ 3º Para a apuração da despesa total com pessoal, será observada a remuneração bruta do servidor, sem qualquer dedução ou retenção, ressalvada a redução para atendimento ao disposto no art. 37, inciso XI, da Constituição Federal. (Incluído pela Lei Complementar nº 178, de 2021)“.

55. Como destacado pela AGU e pela Secretaria do Tesouro Nacional na Nota Técnica SEI nº 35.977/2021/ME, a inclusão do imposto de renda, dos encargos sociais e de quaisquer verbas devidas, no cômputo da despesa com pessoal, deriva do fato de que, para o Poder Público, o valor da despesa com pessoal corresponde à remuneração bruta devida. Cuida-se de preceito de técnica contábil e de decorrência lógica da aplicação da legislação tributária. Cite-se um trecho elucidativo da Nota Técnica supracitada:

“15. A inclusão do IRRF, dos encargos sociais e quaisquer outras verbas retidas no cômputo da despesa com pessoal derivam do fato de que, para o empregador, o valor da despesa com pessoal corresponde ao salário bruto devido. O imposto retido configura despesa do empregado e, para o setor público, uma receita. São fatos contábeis distintos que necessitam ser registrados de modo segregado, sendo vedado o registro da despesa de pessoal pelo valor líquido. Ainda que não houvesse determinação expressa na LRF, trata-se de um preceito básico da técnica contábil e decorrência lógica da aplicação da legislação tributária.

16. Assim, o ente público deve registrar primeiramente o valor total da despesa com pessoal, que corresponde ao valor bruto devido ao servidor ou empregado, pari passu ao registro do ingresso correspondente ao valor do Imposto de Renda, da Contribuição Previdenciária e outras retenções.

17. De outra forma, a despesa com a remuneração bruta do servidor, a qual engloba o valor que, em um momento posterior, será retido para pagamento do IRRF, é despesa com pessoal. Destaque-se que essa não se trata apenas de uma interpretação, mas, frisa-se, de uma constatação de sua natureza material e da aplicação da correta técnica contábil”.

56. Para além disso, a redação originária do art. 18, *caput*, da LRF, já previa que os gastos dos entes federados com encargos sociais e contribuições previdenciárias se submetiam ao teto de gastos com pessoal, razão pela qual a disposição ora contestada apenas reforçou regra anteriormente prevista em lei nacional.

57. Há dois argumentos adicionais em favor da presunção de constitucionalidade do preceito ora apreciado. Em primeiro lugar, trata-se de matéria contábil, eminentemente técnica, motivo pelo qual o Poder Judiciário deve ser deferente às opções políticas do Poder Legislativo. Em segundo lugar, a norma reforça a imperatividade do teto de gastos com pessoal e a responsabilidade fiscal, evitando que eventuais manobras contábeis possam encobrir o peso real das despesas com servidores ativos, inativos e pensionistas no orçamento público.

58. Por fim, cumpre rememorar que esta Corte, ao julgar a medida cautelar na ADI 6.129, considerou inconstitucional lei estadual que excluía os valores referentes ao imposto de renda devido pelos seus servidores do teto de gastos com pessoal, por considerá-la incompatível com o regramento da LRF.

59. Sendo assim, julgo improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 18, § 3º, da LRF, com a redação dada pela LC nº 178/2021.

II.3.3. Vedações à realização de concursos públicos (art. 8º, IV, V e § 2º, da LC nº 159/2017, com a redação dada pela LC nº 178/2021)

60. As autoras contestam as alterações realizadas no art. 8º, IV, V e § 2º, da LC nº 159/2017, pela Lei Complementar nº 178/2021. Eis o novo teor dos dispositivos questionados:

“Art. 8º São vedados ao Estado durante a vigência do Regime de Recuperação Fiscal:

(...)

IV - a admissão ou a contratação de pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de: (Redação dada pela Lei Complementar nº 178, de 2021)

a) cargos de chefia e de direção e assessoramento que não acarretem aumento de despesa; (Incluída pela Lei Complementar nº 178, de 2021)

b) contratação temporária; e (Incluída pela Lei Complementar nº 178, de 2021)

c) (VETADO); (Incluída pela Lei Complementar nº 178, de 2021)

V - a realização de concurso público, ressalvada a hipótese de reposição prevista na alínea 'c' do inciso IV; (Redação dada pela Lei Complementar nº 178, de 2021)

(...)

§ 2º As vedações previstas neste artigo poderão ser: (Redação dada pela Lei Complementar nº 181, de 2021)

I - objeto de compensação; ou (Incluído pela Lei Complementar nº 178, de 2021)

II - excepcionalmente ressalvadas. (Incluído pela Lei Complementar nº 178, de 2021)”.
Projeto de Lei nº 101/2020 - Foto: 10/2/2020 00:00

61. Um dos pilares do Regime de Recuperação Fiscal instituído pela Lei Complementar nº 159/2017 consistiu na proibição da contratação ou admissão de pessoal pelo ente federativo aderente, com a finalidade de conter os gastos públicos com o funcionalismo. A redação original da lei complementar vedava ao Estado, durante a vigência do Regime: (i) a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, ressalvadas as hipóteses de reposição de cargos de chefia e de direção que não acarretem aumento de despesa e aquelas decorrentes de vacância de cargo efetivo ou vitalício; e (ii) a realização de concurso público, ressalvadas as hipóteses de vacância. A ideia central, portanto, seria a de impedir o crescimento da folha de pessoal do Estado em recuperação fiscal, facultando-se a ele apenas repor os cargos nas hipóteses de vacância, ou seja, de exoneração, demissão, aposentadoria ou falecimento de servidor, por exemplo.

62. O Projeto de Lei nº 101/2020, que deu origem à LC nº 178/2021, mantinha, em linhas gerais, a mesma sistemática legal. Nada obstante, o Presidente da República vetou a previsão normativa de reposição de cargos vacantes, por considerá-la contrária ao interesse público, já que poderia “aumentar as contratações no RRF, considerando cargos que foram vagos ao longo das últimas décadas, aumentando-se, assim, as despesas com pessoal, que correspondem à maior parte das despesas correntes dos Estados”. Vejam-se as razões de veto nesse ponto:

“A propositura legislativa indica, como exceção ao rol das vedações ao Estado durante a vigência do Regime de Recuperação Fiscal, a possibilidade de admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, salvo para reposição de cargos de chefia e direção e assessoramento que não acarretem aumento de despesa, contratação temporária, e vacância de cargo efetivo ou vitalício.

Entretanto, contraria interesse público ao desmembrar a possibilidade em alíneas, pois possibilita que sejam admitidas ou contratadas reposições de pessoal para o caso de vacância de cargo efetivo ou vitalício mesmo que acarretem aumento de despesa, tendo em vista que não foi definida a data base para calcular o estoque de vacâncias que deve ser repostas, abrindo margem para aquelas anteriores ao ingresso ao Regime de Recuperação Fiscal (RRF), o que poderia aumentar as contratações no RRF, considerando cargos que foram vagos ao longo das últimas décadas, aumentando-se, assim, as despesas com pessoal, que correspondem à maior parte das despesas correntes dos Estados.

Ressalta-se, que o veto não é impedimento absoluto para a contratação de pessoal para reposição de vacância de cargo efetivo ou vitalício, uma vez que o § 2º do mesmo artigo dispõe que as vedações, desde que expressamente previstas no plano, poderão ser excepcionalmente ressalvadas, a partir do 4º exercício de vigência, sendo que ato do Ministro de Estado da Economia disciplinará a aplicação do referido dispositivo”.

63. Com a prevalência do veto no processo legislativo, a LC nº 159/2017, com as alterações promovidas pela LC nº 178/2021, faculta a admissão ou a contratação de pessoal apenas nas seguintes hipóteses: (i) reposição de cargos de chefia e de direção e assessoramento que não acarretem aumento de despesa (art. 8º, IV, a); (ii) contratação temporária (art. 8º, IV, b); e (iii) ressalvas ou compensações expressamente previstas no Plano de Recuperação Fiscal em vigor (art. 8º, § 2º). As autoras contestam, na inicial, a proibição de reposição até mesmo de vacâncias. Aduzem que essa vedação teria violado os princípios da proporcionalidade, da separação dos Poderes, da autonomia do Poder Judiciário e do Ministério Público, do pacto federativo, da continuidade administrativa, da eficiência, bem como do acesso à justiça. Asseveram, nesse sentido, que o suprimento da carência de pessoal do Judiciário ou do Ministério Público ficaria ao alvedrio de órgão do Poder Executivo federal. Isso seria, a seu ver, devastador para a prestação jurisdicional e para a atuação do Ministério Público.

64. O tema é, de fato, sensível. Parece inquestionável que o legislador nacional pode, em regra, limitar a admissão de pessoal por entes federados em recuperação fiscal, visto que um dos problemas crônicos da federação brasileira consiste no controle das despesas públicas com pessoal. A grande questão é saber *em que medida* a União pode impor limitações dessa natureza. Recentemente, a Lei Complementar nº 173/2020, que estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento à Covid-19, proibiu a admissão de pessoal pelos entes federados, nos seguintes termos:

“Art. 8º Na hipótese de que trata o art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

(...)

IV - admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal, as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares;

V - realizar concurso público, exceto para as reposições de vacâncias previstas no inciso IV”.

65. O Supremo Tribunal Federal, ao analisar a constitucionalidade dessas normas, validou as restrições temporárias de contenção de gastos com funcionalismo público no curso da pandemia da COVID-19, destinadas a “impedir novos dispêndios, congelando-se o crescimento vegetativo dos existentes, permitindo, assim, o direcionamento de esforços para políticas públicas de enfrentamento da calamidade pública decorrente da pandemia da COVID-19” (ADI 6.442, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. em 15.03.2021). A conclusão da Corte é irretocável. Penso, contudo, ser importante realçar algumas particularidades do regramento em debate nesta ADI, que me conduzem a concluir em sentido diverso.

66. *Em primeiro lugar*, a LC nº 173/2020, diploma normativo impugnado na ADI 6.442, proibiu a admissão ou contratação de pessoal, mas ressaltou expressamente as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, mesmo em cenário de gravíssima crise fiscal. O Regime de Recuperação Fiscal alterado pela LC nº 178/2021 aboliu

até mesmo a possibilidade de mera reposição de vacâncias, admitindo ressalvas pontuais apenas no Plano de Recuperação Fiscal, após aprovação pela União.

67. *Em segundo lugar*, a vedação imposta pela LC nº 173/2020 tinha prazo curto de vigência, até 31 de dezembro de 2021, ao passo que o Regime de Recuperação Fiscal, ora questionado, pode ter prazo de vigência de até 9 (nove) exercícios financeiros (art. 2º, § 6º, da LC nº 159/2017, com redação dada pela LC nº 178/2021). Destarte, a proibição de reposição de vacâncias regulamentada pela LC nº 178/2021 é medida legislativa que pode ter impacto em longo prazo.

68. *Em terceiro lugar*, as mudanças legislativas na LRF, implementadas pela LC nº 178/2021, contemplam várias disposições que, em boa hora, fortalecem o teto de gastos com pessoal. Trata-se de regras que incidirão também sobre os Estados e Municípios em recuperação fiscal. Diante disso, as normas gerais de direito financeiro dispostas na LRF contêm mecanismos fortes de contenção de gastos com pessoal, independentemente da admissão ou não de reposição de cargos vacantes.

69. Nesse quadro, a submissão da reposição de vacâncias à autorização no Plano de Recuperação Fiscal, ato administrativo complexo que demanda anuência do Ministro de Estado da Economia, pareceres prévios da Secretaria do Tesouro Nacional, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e do Conselho de Supervisão do Regime de Recuperação Fiscal, além de autorização final do Presidente da República (arts. 4º-A e 5º da LC nº 159/2021, com a redação conferida pela LC nº 178/2021), afronta a autonomia dos Estados e Municípios, o princípio da proporcionalidade na vertente da proibição do excesso e interfere diretamente na continuidade administrativa dos serviços públicos estaduais e municipais. Se não, vejamos.

70. A organização político-administrativa do República brasileira compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios (art. 18 da CF/1988), sendo a forma federativa de Estado cláusula pétrea na ordem constitucional de 1988. O traço marcante de uma federação é a autonomia dos entes políticos que a compõem. E autonomia, por definição, é a antítese de subordinação.

71. A submissão do preenchimento até mesmo de cargos vacantes à autorização prévia de órgãos federais fere a autonomia dos Estados e Municípios. Não se trata, aqui, de criação de novos cargos públicos. Cuida-se, exclusivamente, de nomear novos servidores para cargos vagos, com vistas à continuidade dos serviços públicos estaduais e municipais. Restaria muito pouco da autonomia de Estados, do Distrito Federal e Municípios se não pudessem sequer admitir pessoal para manter seus quadros estáveis quando aderissem ao Regime de Recuperação Fiscal instituído pela LC nº 159/2017.

72. A execução de um plano de austeridade fiscal deve assegurar a continuidade administrativa dos entes anuentes e impedir a precariedade dos serviços públicos. Como destacado em decisão do eminente Min. Luiz Fux, na ACO 2.981, “a continuidade administrativa é princípio constitucional implícito ao art. 37, VII e § 6º, da Carta Magna, os quais asseguram a permanência dos serviços do Estado mesmo em caso de greves severas”. Naquela ocasião, Sua Excelência ressaltou, ainda, que o cidadão, já onerado com carga tributária elevada, não pode ser penalizado com “a completa falência dos serviços de que necessita”. E, de fato, limitar até mesmo o provimento de cargos vacantes em serviços públicos como saúde, educação, segurança pública, assistência social, funções essenciais à Justiça e outros, atingirá precisamente a parcela da população que mais depende desses serviços: os mais pobres.

73. Além disso, a regulamentação ora impugnada não atende ao princípio da proporcionalidade, em sua vertente de proibição do excesso. Uma lei será inconstitucional, por violar esse princípio, quando houver outras medidas legislativas menos lesivas ao alcance de suas finalidades. A vedação, pela LC nº 178/2021, da reposição de cargos vagos pelos Estados e Municípios em recuperação fiscal tem como propósito controlar os gastos públicos com pessoal. Sem embargo, a nova regulação da matéria incrementou, em vários pontos, o teto de gastos com pessoal, como visto ao longo deste voto. Ademais, a LC nº 159/2017 veda (i) a criação de cargo, emprego ou função que implique aumento de despesa (art. 8º, II); (ii) a alteração de estrutura de carreira que implique aumento de despesa (art. 8º, III); e (iii) a realização de concurso público (art. 8º, V). Nessa conjuntura, impedir, como regra geral, a renovação de cargos vagos viola o princípio da proporcionalidade e configura excesso no exercício do poder de conformação legislativa.

74. Ademais, no que tange especificamente ao Poder Judiciário e ao Ministério Público estaduais, a proibição abstrata de reposição de cargos vagos, por ato normativo federal, afronta o princípio da separação de Poderes e a autonomia da magistratura e do Ministério Público, porquanto impossibilita, em absoluto, a renovação de cargos essenciais ao desempenho independente de suas relevantes funções constitucionais.

75. Por fim, um importante alerta: a possibilidade de reposição de vacâncias não significa autorização automática à admissão de pessoal pelos órgãos e entidades dos Estados e Municípios que aderirem ao Regime de Recuperação Fiscal. Não há direito adquirido ao preenchimento integral do plano de cargos de eventual carreira pública. Por conseguinte, a realização de concurso público e o provimento de cargos públicos dependerão do preenchimento dos requisitos legais usuais: autorização da autoridade estadual ou municipal competente, avaliação das prioridades do ente político e existência de viabilidade orçamentária na admissão, tendo como norte a continuidade dos serviços públicos essenciais e a apreciação global do déficit de vagas em cada carreira pública.

76. Sendo assim, confiro interpretação conforme a Constituição ao art. 8º, IV e V, da LC nº 159/2017, com a redação conferida pela LC nº 178/2021, para autorizar a reposição de cargos vagos pelos entes federados que aderirem ao Regime de Recuperação Fiscal.

II.3.4. Normas contábeis aplicáveis ao Estados e Municípios aderentes (arts. 1º, § 8º, e 3º, § 2º, da LC nº 178/2021, e art. 3º, § 4º, da LC nº 159/2017, com a redação dada pela LC nº 178/2021).

77. As autoras impugnam, ainda, os arts. 1º, § 8º, e 3º, § 2º, ambos da Lei Complementar nº 178/2021, e o art. 3º, § 4º, da Lei Complementar nº 159/2017, com a redação dada pela LC nº 178/2021, os quais preveem o seguinte:

LC nº 178/2021

“Art. 1º É instituído o Programa de Acompanhamento e Transparência Fiscal, o qual tem por objetivo reforçar a transparência fiscal dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e compatibilizar as respectivas políticas fiscais com a da União.

(...)

§ 8º A alteração da metodologia utilizada para fins de classificação da capacidade de pagamento deverá ser precedida de consulta pública, assegurada a manifestação de Estados e Municípios.

Art. 3º O Plano de Promoção do Equilíbrio Fiscal conterá conjunto de metas e de compromissos pactuados entre a União e cada Estado, o Distrito Federal ou cada Município, com o objetivo de promover o equilíbrio fiscal e a melhoria das respectivas capacidades de pagamento.

(...)

§ 2º Ato do Ministro de Estado da Economia disporá sobre a metodologia de cálculo e a classificação da capacidade de pagamento dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, observado o disposto no art. 1º, § 8º.

LC nº 159/2017

“Art. 3º Considera-se habilitado para aderir ao Regime de Recuperação Fiscal o Estado que atender, cumulativamente, aos seguintes requisitos:

(...)

§ 4º O Estado que aderir ao Regime de Recuperação Fiscal deverá observar as normas de contabilidade editadas pelo órgão central de contabilidade da União. (Redação dada pela Lei Complementar nº 178, de 2021)”.

78. A irresignação dirige-se à possibilidade de o órgão central de contabilidade da União alterar as normas de contabilidade no curso dos programas de equilíbrio fiscal criados pelas LC's nº 159/2017 e 178/2021, visto que essa faculdade ofenderia o modelo de federalismo cooperativo, fundado na igualdade e na coordenação, e não na subordinação. Por esse motivo, as autoras requerem a interpretação conforme a Constituição desses preceitos legais para que as modificações das normas de contabilidade sejam precedidas de expressa manifestação de consentimento dos Estados e Municípios, pela via institucional própria.

79. O pedido de interpretação conforme não merece prosperar. O art. 163-A, da Constituição Federal, dispõe que os entes políticos disponibilizarão suas informações e dados contábeis, orçamentários e fiscais, conforme periodicidade, formato e sistema estabelecidos pelo órgão central de contabilidade da União. A LRF, em seu art. 50, § 2º, atribui ao mesmo órgão central competência para editar normas gerais com vistas à consolidação das contas públicas. No mesmo sentido, o *rating* Capacidade de Pagamento (CAPAG) da Secretaria do Tesouro Nacional é fator essencial para que as operações de crédito de entes subnacionais com aval da União

possam ser autorizadas, já que o ente federal é o garantidor da operação e sofre, portanto, o risco de crédito. A alteração da metodologia para fins de classificação da capacidade de pagamento é precedida de consulta pública e conta com a participação dos Estados e Municípios.

80. Por conseguinte, há base constitucional e legal para a vinculação dos entes federados em recuperação fiscal às normas de contabilidade da União. Trata-se, em verdade, de matéria essencialmente técnica, que não pode estar submetida integralmente à reserva de lei em sentido formal. A velocidade das transformações da sociedade atual e da economia impõem uma atuação mais ágil do Estado e dos seus órgãos técnicos. Por outro lado, como destacado pela Advocacia-Geral da União, a adoção de critérios contábeis e fiscais uniformes, por parte do órgão central de contabilidade do Ministério da Economia, propicia tratamento isonômico aos entes subnacionais em recuperação fiscal.

81. Assim, rejeito o pedido de inconstitucionalidade dos arts. 1º, § 8º e 3º, § 2º, ambos da Lei Complementar nº 178/2021, e do art. 3º, § 4º, da Lei Complementar nº 159/2017, com a redação dada pela LC nº 178/2021.

II.3.5. Teto de Gastos (art. 2º, § 1º, V, com a redação dada pela LC nº 178/2021; e art. 15, caput e parágrafos, do Decreto Federal nº 10.681/2021)

82. Em seguida, a parte autora questiona o art. 2º, § 1º, V, da LC nº 159/2017, com a redação dada pela LC nº 178/2021, e o art. 15, caput e parágrafos, do Decreto Federal nº 10.681/2021, *in verbis* :

LC nº 159/2017, com a redação dada pela LC nº 178/2021

“Art. 2º O Plano de Recuperação Fiscal será formado por leis ou atos normativos do Estado que desejar aderir ao Regime de Recuperação Fiscal, por diagnóstico em que se reconhece a situação de desequilíbrio financeiro, por metas e compromissos e pelo detalhamento das medidas de ajuste, com os impactos esperados e os prazos para a sua adoção. (Redação dada pela Lei Complementar nº 178, de 2021)

§ 1º Das leis ou atos referidos no caput deverá decorrer, observados os termos do regulamento, a implementação das seguintes medidas: (Redação dada pela Lei Complementar nº 178, de 2021)

(...)

V - a instituição de regras e mecanismos para limitar o crescimento anual das despesas primárias à variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA); (Redação dada pela Lei Complementar nº 178, de 2021)”.

Decreto Federal nº 10.681/2021

“Art. 15. O disposto no inciso V do § 1º do art. 2º da Lei Complementar nº 159, de 2017, será considerado atendido pela previsão de regras e mecanismos para limitar o crescimento anual das despesas primárias à variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA que estabeleçam:

I - prazo de vigência que compreenda, no mínimo, os três exercícios financeiros subsequentes ao do pedido de adesão ao Regime de Recuperação Fiscal;

II - regras de contenção do crescimento das despesas que auxiliem a recondução da despesa primária aos limites estabelecidos;

III - regras para apuração da base de cálculo, que observarão as exceções previstas no § 4º do art. 2º da Lei Complementar nº 159, de 2017, e definirão o exercício anterior ao do pedido de adesão ao Regime de Recuperação Fiscal como base de cálculo da limitação; e

IV - órgão estadual responsável para atestar o cumprimento da limitação.

§ 1º O disposto neste artigo será considerado atendido caso a limitação de crescimento anual restrinja o crescimento agregado das despesas primárias dos Poderes e órgãos do Estado.

§ 2º Consideram-se como despesas primárias, para fins de definição da base de cálculo e de avaliação quanto ao cumprimento da medida de limitação de despesas previstas no inciso V do § 1º do art. 2º da Lei Complementar nº 159, de 2017, os gastos necessários para prestação dos serviços públicos à sociedade, desconsiderados o pagamento dos passivos definidos em ato da Secretaria do Tesouro Nacional da Secretaria Especial de Fazenda do Ministério da Economia.

§ 3º O cumprimento do limite de crescimento anual das despesas primárias durante a vigência do Regime de Recuperação Fiscal será um dos critérios utilizados para a elaboração da classificação de desempenho de que trata o inciso I do caput do art. 7º da Lei Complementar nº 159, de 2017.

§ 4º A limitação de despesas de que trata este artigo poderá ter como referência um dos exercícios entre 2017 e 2021, excepcionalmente, para os pedidos de adesão realizados no exercício de 2021”.

83. As requerentes questionam, nesse ponto, a constitucionalidade da previsão legal de instituição obrigatória de regras e mecanismos para limitar o crescimento anual das despesas primárias à variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), por violação ao pacto federativo (art. 18, *caput*, da CF/1988), à autonomia dos Estados (art. 25 da CF/1988) e ao princípio da continuidade administrativa. Além disso, contestam a juridicidade do Decreto Federal nº 10.681/2021, que, ao regulamentar a LC nº 178/2021, teria extrapolado a seara da mera regulamentação para estabelecer o prazo mínimo de vigência do teto de gastos, além de definir detalhes sobre a base de cálculo da limitação.

84. A Emenda Constitucional nº 95/2016 estabeleceu um limite para os gastos federais, equivalente à despesa do exercício imediatamente anterior, corrigida pelo IPCA. O denominado Novo Regime Fiscal no âmbito dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União vigorará por vinte exercícios financeiros. As razões que levaram à adoção do teto de gastos federais podem ser assim sintetizadas: (i) o Brasil tem um desequilíbrio fiscal crônico, decorrente, em larga medida, do crescimento acelerado da dívida pública. Essa realidade levou a um aumento do déficit público, assim como à expansão da carga tributária; (ii) os dados corroboram esse cenário: em 2016, o déficit nominal do setor público consolidado era de 9% do Produto Interno Bruto, o déficit primário correspondia a 2,5% do PIB e a dívida bruta do governo geral equivalia a 70% do PIB – tendo a dívida bruta do governo federal alcançado 77% do PIB; (iii) o gasto público federal cresceu perto de 6%, em termos reais, de 1997 a 2016, passando de 14% para 20% do PIB. Nesse quadro, conter a expansão das despesas, em paralelo com as reformas estruturais, permitiria à União Federal reequilibrar suas contas.

85. A LC nº 159/2017, em sua redação original, facultava ao Estado aderente aprovar lei de responsabilidade fiscal estadual com regras para disciplinar o crescimento das despesas obrigatórias. O Decreto regulamentar nº 9.109/2017 dispunha, em seu art. 3º, § 6º, que essa lei estadual disciplinaria os limites para o crescimento das despesas obrigatórias, assim entendidas como aquelas sobre as quais o gestor público não possui discricionariedade quanto à determinação do seu montante ou ao momento de sua realização. A LC nº 178/2021 modificou esse regramento para prever a instituição obrigatória, pelos Estados e Municípios anuentes, de regras e mecanismos para limitar o crescimento anual das despesas

primárias à variação do IPCA. O Decreto regulamentar nº 10.681/2021 estipulou o conteúdo mínimo do teto de gastos e conceituou despesas primárias, para fins de definição de base de cálculo desse limite.

86. A impugnação das autoras funda-se em três argumentos centrais: (i) a instituição de minucioso teto de gastos por lei federal fere a autonomia dos entes federados e o pacto federativo; (ii) o IPCA é índice de correção monetária elaborado por Fundação Pública federal, motivo pelo qual a indexação de despesas públicas estaduais pela sua variação também ofenderia a autonomia dos entes subnacionais; e (iii) a limitação excessiva de gastos públicos impediria a continuidade serviços públicos essenciais à coletividade.

87. A instituição de um teto de gastos como limitador geral do crescimento das despesas públicas é questão política de alta voltagem, que comporta visões bastante diversas. Tive oportunidade de ressaltar, na ADI 6.696, que, em tais questões, a opção por um modelo ou outro insere-se na liberdade de conformação do Poder Legislativo, não constituindo matéria própria para interpretação constitucional. Em matérias que envolvem desacordos morais razoáveis, e não estando em jogo direitos fundamentais, cabe ao Poder Judiciário ser deferente para com as escolhas feitas pelo Parlamento.

88. Sob o enfoque da autonomia dos entes federativos, a adesão voluntária e temporária ao Regime de Recuperação Fiscal disciplinado na LC nº 159/2017 deve, como já salientado neste voto, vir acompanhada por medidas de austeridade fiscal capazes de conferir sustentabilidade financeira aos entes em situação de desequilíbrio. Em que pese o dissenso moral existente na sociedade, o teto de gastos é mecanismo apto, em tese, a controlar o crescimento das despesas públicas e, por esse motivo, sua inclusão no Regime de Recuperação Fiscal está inserida na discricionariedade legislativa do Congresso Nacional. Não vejo, assim, inconstitucionalidade na instituição obrigatória do teto de gastos pelos entes que aderirem ao aludido Regime, nos moldes delineados pela LC nº 178/2021.

89. Por outro lado, a escolha do IPCA como índice de correção monetária do limite de gastos dos entes subnacionais aderentes ao Regime de Recuperação Fiscal igualmente não merece censura por esta Corte. O

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE é fundação pública cujo objetivo básico é assegurar informações e estudos de natureza estatística, geográfica, cartográfica e demográfica necessários ao conhecimento da realidade física, econômica e social do Brasil, sendo instituição que, embora vinculada ao Poder Público federal, é dotada de autonomia técnica. Trata-se de entidade enquadrada na categoria dos chamados “árbitros neutros”, que devem existir nas democracias, atuando como instituições de Estado, e não de governo. Por conseguinte, o IPCA é calculado com fundamento em premissas técnicas e metodologia clara e transparente, sendo parâmetro de abrangência nacional utilizado por inúmeras instituições públicas e particulares. O Banco Central do Brasil assim explicita as principais características desse índice de preços:

“O Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA) é calculado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), com coleta, em geral, do dia 1 a 30 do mês de referência. O IPCA é o índice de referência do sistema de metas para a inflação e mede o preço de uma cesta de consumo representativa para famílias com renda de 1 a 40 salários mínimos, em 13 áreas geográficas: regiões metropolitanas de Belém, Fortaleza, Recife, Salvador, Belo Horizonte, Vitória, Rio de Janeiro, São Paulo, Curitiba, Porto Alegre, além do Distrito Federal e dos municípios de Goiânia e Campo Grande. Com algumas diferenças metodológicas, o IPCA-15 é uma prévia do IPCA, cujo período de coleta estende-se do dia 16 do mês anterior ao 15 do mês de referência.

O Banco Central trabalha para que a inflação anual, medida pelo IPCA, se situe em torno do centro da meta definida pelo Conselho Monetário Nacional (CMN). O IPCA também é indexador das Notas do Tesouro Nacional Série B (NTN-B) – o Tesouro Nacional passou a se referir a estes títulos como Tesouro IPCA+ com Juros Semestrais”.

90. O IPCA não é, portanto, um índice de preços restrito à esfera federal. Pelo contrário, cuida-se de indexador nacional, amplamente aplicado pelo Poder Público e pelo mercado privado. Sendo assim, a sua adoção pelo legislador nacional não compromete a autonomia política dos entes que aderirem ao Regime de Recuperação Fiscal.

91. Além disso, a instituição do IPCA tem a vantagem de conferir segurança jurídica aos acordos celebrados e tratamento isonômico nas relações federativas. Não faria sentido que cada Plano de Recuperação Fiscal previsse um índice de preços distinto. Numa Federação com mais de

5.000 entes federados, esse cenário hipotético teria o potencial de causar sérios problemas estruturais ao Regime de Recuperação Fiscal, principalmente por previsíveis alegações de violação ao princípio da igualdade, visto que, historicamente, existe ampla variação entre os índices de correção disponíveis.

92. Subsiste, por fim, a alegação de inconstitucionalidade do art. 15 do Decreto nº 10.681/2021, por supostamente extrapolar os limites do poder regulamentar do Chefe do Poder Executivo federal. A LC nº 159/2017, com a redação conferida pela LC nº 178/2021, definiu os contornos centrais do teto de gastos, tais como objeto, índice de correção e exceções (art. 2º, § 1º, V e § 4º). Em linhas gerais, o Decreto Federal, apesar de ter algum conteúdo inovador, apenas detalhou questões específicas do teto de gastos. A disciplina minudente do teto de gastos é eminentemente técnica, inserida no poder regulamentar do Presidente da República. Nesse cenário, “exigir que a lei formal esgote o conteúdo normativo aplicável à espécie é tanto impraticável quanto desaconselhável, reconduzindo-nos a um paradigma de legalidade criado para um perfil de Estado que já não existe mais”.

93. Há, contudo, um importante aspecto a ser considerado. A amplitude do teto de gastos imposto pela legislação ora analisada engloba, sem dúvida, os fundos públicos. Nos termos do art. 71 da Lei nº 4.320/1964, “constitui fundo especial o produto de receitas especificadas que por lei se vinculam à realização de determinados objetivos ou serviços, facultada a adoção de normas peculiares de aplicação”. A criação de fundos especiais excepciona a gestão financeira e orçamentária centralizada, constituindo afetações de recursos a determinadas finalidades públicas. Nesse sentido, a LRF expressamente impõe a utilização dos recursos dos fundos especiais para a consecução do objeto ao qual estão vinculados, ainda que em exercício diverso daquele em que ocorrer o ingresso.

94. Nesse ponto, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, *amicus curiae* na presente ADI (eDoc 55), informa que o seu Fundo Especial arca com todos os gastos correntes do órgão e possui vultosos recursos para investimento na melhoria do Poder Judiciário. Essa realidade é a mesma de outros fundos da mesma natureza, espalhados pelos três entes da Federação. Ocorre que aplicar acriticamente o teto de gastos aos fundos especiais vinculados ao Poder Judiciário, aos Tribunais de Contas e às

funções essenciais à Justiça produzirá um contrassenso: recursos públicos com destinação específica, que poderiam ser investidos na melhoria de serviços públicos essenciais à população, ficarão paralisados.

95. A regra do teto de gastos, nessa interpretação elástica, teria somente consequências negativas. Os recursos destinados aos fundos não retornariam ao caixa único do Tesouro, por expressa vedação legal, e nem poderiam ser empregados em investimentos públicos. Essa exegese ofende o princípio da eficiência e não passa sequer pelo teste de adequação do princípio da proporcionalidade, já que o meio utilizado pelo legislador – emprego do limite de gastos aos fundos especiais – não atinge o objetivo pretendido de contribuir ou de fomentar a responsabilidade fiscal dos entes subnacionais. Em rigor, essa amplitude do teto de gastos desnaturaria a essência dos fundos públicos, sem extingui-los.

96. Assim, deve ser acrescentada, às exceções ao teto de gastos previstas no art. 2º, § 4º, da LC nº 159/2017, com a redação conferida pela LC nº 178 /2021, a possibilidade de os recursos afetados a fundos públicos especiais instituídos pelo Poder Judiciário, pelos Tribunais de Contas, pelo Ministério Público, pelas Defensorias Públicas e pelas Procuradorias-Gerais dos Estados e do Distrito Federal serem utilizados independentemente do teto de gastos, desde que tais verbas públicas não sejam vinculadas ao pagamento de despesas obrigatórias, especialmente aquelas relacionadas ao custeio de pessoal, devendo ser destinadas a investimentos em melhorias efetivas dos respectivos serviços públicos.

97. Note-se que, na decisão cautelar, excepcionei da incidência do teto de gastos todos os investimentos realizados com recursos vinculados a fundos especiais. No entanto, numa análise mais detida da matéria, entendo que devem ser abrangidos apenas os fundos especiais relacionados aos órgãos que exercem funções essenciais à justiça, a saber: os fundos especiais do Poder Judiciário, do Tribunal de Contas, do Ministério Público, das Defensorias Públicas e das Procuradorias-Gerais dos Estados e do Distrito Federal. Isso porque tais recursos foram considerados pelo próprio constituinte como indispensáveis à manutenção da autonomia desses órgãos. Nesse sentido, o art. 76-A do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias expressamente exclui aqueles fundos da previsão de desvinculação de receitas.

98. Destarte, declaro a constitucionalidade do art. 2º, § 1º, V, da LC nº 159/2017, com a redação dada pela LC nº 178/2021 e do art. 15, *caput* e parágrafos, do Decreto Federal nº 10.681/2021; e confiro interpretação conforme a Constituição ao art. 2º, § 4º, da LC nº 159/2017, com a redação dada pela LC nº 178/2021, excluindo do teto de gastos os investimentos executados com recursos afetados aos fundos públicos especiais instituídos pelo Poder Judiciário, pelos Tribunais de Contas, pelo Ministério Público, pelas Defensorias Públicas e pelas Procuradorias-Gerais dos Estados e do Distrito Federal.

II.3.6. Gestão financeira centralizada no âmbito do Poder Executivo (art. 2º, VII, da LC nº 159/2017, com a redação dada pela LC nº 178/2021)

99. As requerentes contestam, ademais, o art. 2º, VII, da LC nº 159/2017, com a redação dada pela LC nº 178/2021. Transcrevo o dispositivo questionado:

“Art. 2º O Plano de Recuperação Fiscal será formado por leis ou atos normativos do Estado que desejar aderir ao Regime de Recuperação Fiscal, por diagnóstico em que se reconhece a situação de desequilíbrio financeiro, por metas e compromissos e pelo detalhamento das medidas de ajuste, com os impactos esperados e os prazos para a sua adoção. (Redação dada pela Lei Complementar nº 178, de 2021)

(...)

VII - a adoção de gestão financeira centralizada no âmbito do Poder Executivo do ente, cabendo a este estabelecer para a administração direta, indireta e fundacional e empresas estatais dependentes as condições para o recebimento e a movimentação dos recursos financeiros, inclusive a destinação dos saldos não utilizados quando do encerramento do exercício, observadas as restrições a essa centralização estabelecidas em regras e leis federais e em instrumentos contratuais preexistentes; (Redação dada pela Lei Complementar nº 178, de 2021)”.

100. O preceito legal acima descrito prevê a adoção de gestão financeira centralizada no âmbito do Poder Executivo do ente, cabendo a este estabelecer as condições para o recebimento e a movimentação dos recursos financeiros para a Administração direta e indireta. As requerentes entendem que essa gestão centralizada no Poder Executivo ofende a

autonomia financeira do Poder Judiciário e do Ministério Público, além do princípio da separação dos Poderes.

101. Nada obstante, a mera interpretação literal afasta a arguição de inconstitucionalidade. A norma determina a gestão financeira centralizada no âmbito do Poder Executivo do ente federado, fazendo alusão, inclusive, à administração direta, indireta e fundacional. Não existe qualquer menção aos Poderes Legislativo e Judiciário e aos órgãos autônomos. Diante disso, o dispositivo em comento não interfere na gestão e na aplicação dos recursos orçamentários direcionados ao Poder Judiciário e ao Ministério Público, e nem na sua autonomia.

102. Assim, rejeito o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 2º, VII, da LC nº 159/2017.

II.3.7. A vedação à compensação entre Poderes e órgãos constitucionalmente autônomos (art. 8º, § 3º, II, da LC nº 159/2017, com a redação dada pela LC nº 178/2021)

103. As associações impugnam a impossibilidade de compensação de restrições legislativas entre Poderes e órgãos constitucionalmente autônomos pelo art. 8º, § 3º, II, da LC nº 159/2017, a partir da redação dada pela Lei Complementar nº 178/2021. Eis o teor dos dispositivos questionados:

“Art. 8º São vedados ao Estado durante a vigência do Regime de Recuperação Fiscal:

§ 2º As vedações previstas neste artigo poderão ser: (Redação dada pela Lei Complementar nº 181, de 2021) I - objeto de compensação; ou (Incluído pela Lei Complementar nº 178, de 2021) (...)

§ 3º A compensação prevista no inciso I do § 2º deste artigo, previamente aprovada pelo Conselho de Supervisão do Regime de Recuperação Fiscal, se dará por ações: (Incluído pela Lei Complementar nº 178, de 2021)

(...)

II - adotadas no mesmo Poder ou no Tribunal de Contas, no Ministério Público e na Defensoria Pública. (Incluído pela Lei Complementar nº 178, de 2021)”.

104. O art. 8º da LC nº 159/2017 elenca uma série de relevantes restrições aos entes subnacionais que aderirem ao Regime de Recuperação Fiscal, tais como a concessão de vantagens a servidores públicos, a criação de cargo e a reestruturação de carreira que implique aumento de despesa e a admissão ou contratação de pessoal. Essas vedações podem ser objeto de compensação ou afastadas, desde que previsto expressamente no Plano de Recuperação Fiscal em vigor. A compensação deve ser previamente aprovada pelo Conselho de Supervisão do Regime de Recuperação Fiscal e se dará por ações com impactos financeiros iguais ou superiores ao da vedação descumprida, e adotada no mesmo Poder ou órgão autônomo.

105. As autoras afirmam que a vedação à compensação entre Poderes e órgãos autônomos fere o princípio da separação dos Poderes, da proporcionalidade, da autonomia dos Estados e da continuidade administrativa. Isso porque a previsão normativa materializaria uma concepção de Poderes como compartimentos estanques, sem qualquer lastro de atuação harmônica e integrada.

106. Valem, neste ponto, as reflexões a respeito do teto particularizado de gastos. No julgamento da ADI 2.238, Rel. Min. Alexandre de Moraes, esta Corte salientou que “só a fixação de consequências individualizadas para os desvios perpetrados por cada instância pode tornar o compromisso fiscal efetivo” e que “a LRF estabeleceu modelo de corresponsabilidade entre os Poderes”, prestigiando a prudência fiscal. A possibilidade indiscriminada de compensações entre os Poderes atentaria contra o esforço de controlar os gastos públicos e de repartir de forma proporcional o esforço fiscal.

107. Nesse sentido, a admissão de compensação de medidas de austeridade poderia desestimular um Poder ou órgão autônomo a contribuir para a recuperação financeira do respectivo Estado ou Município, na medida em que sempre seria possível obter compensações advindos do esforço fiscal de outros Poderes. Esse sistema de incentivos resultaria, ao fim e ao cabo, em grande tensão corporativa e em prejuízo à sustentabilidade financeira do ente federado em recuperação. Além disso, transformaria, em muitos casos, um teto específico em piso, uma vez que a economia de recursos por um órgão ou poder seria vista não como algo a ser preservado, mas como folga orçamentária a ser utilizada por outro órgão ou poder. Encarar teto como piso é lamentavelmente o tem ocorrido

com o limite remuneratório previsto no art. 37, XI, da CF/1988, o que não deve ser repetido aqui.

108. Julgo, assim, improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 8, § 3º, II, da LC nº 159/2017, com a redação dada pela LC nº 178/2021.

II.3.8. A previsão de multa ao Poder Judiciário ou aos órgãos autônomos (Art. 7º-C, § 3º, da LC nº 159/2017, com a redação dada pela LC nº 178/2021)

109. Por fim, a parte autora questiona a previsão de multa ao Poder Judiciário ou aos órgãos autônomos em caso de inadimplência com algumas obrigações estabelecidas no Regime, conforme o art. 7º-C, § 3º, da LC nº 159/2017, com a redação dada pela Lei Complementar nº 178/2021, *in verbis* :

“Art. 7º-C. Enquanto perdurar a inadimplência com as obrigações previstas no art. 7º-B, fica vedada a: (Incluído pela Lei Complementar nº 178, de 2021)

(...)

§ 3º Em caso de inadimplência com as obrigações do art. 7º-B, o Poder ou órgão autônomo será multado pelo Conselho de Supervisão do Regime de Recuperação Fiscal e o valor correspondente será utilizado para amortização extraordinária do saldo devedor do Estado relativo ao contrato de que trata o art. 9º-A. (Incluído pela Lei Complementar nº 178, de 2021)”.

110. As normas ora questionadas autorizam o Conselho de Supervisão do Regime de Recuperação Fiscal a multar o Poder ou órgão autônomo em caso de inadimplência com as obrigações do art. 7º-B da LC nº 159/2017. As autoras afirmam que o legislador submeteu o Poder Judiciário e o Ministério Público estadual ao poder punitivo de um Conselho vinculado ao Poder Executivo Federal, em evidente afronta ao princípio da separação dos Poderes (art. 2º, da CF/1988) e à autonomia do Ministério Público

111. Nesse aspecto, vale ressaltar, novamente, o conceito de autonomia com responsabilidade fiscal. O Regime de Recuperação Fiscal é aplicável indistintamente aos três poderes estatais e aos órgãos autônomos. Por esse motivo, a LC nº 159/2017 estabelece obrigações ao Poder Judiciário e ao Ministério Público, tais como o envio de informações contábeis, a

implementação de medidas de ajuste fiscal, a observância do teto de gastos com pessoal e o cumprimento de metas e de compromissos fiscais. O inadimplemento de tais obrigações compromete o esforço fiscal do ente federado e deve contar com algum instrumento sancionador apto a estimular boas práticas administrativas. Na feliz expressão do professor Barbosa Moreira, afastar tais penalidades seria reduzir as inovações fiscais a um “sino sem badalo”.

112. Ressalte-se, nesse particular, que a jurisprudência consolidada desta Corte sustenta a impossibilidade de o Poder Executivo ser punido em virtude de pendências financeiras dos Poderes Legislativo e Judiciário, por violação ao princípio da intranscendência subjetiva das sanções financeiras, visto que o Governo não tem competência para intervir na esfera orgânica dos demais Poderes (v. RE 770.149, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, redator para o acórdão Min. Edson Fachin, j. em 05.08.2020). Se assim o é, o poder sancionador deve ser direcionado ao Poder ou órgão efetivamente inadimplente, a fim de que haja distribuição equânime dos encargos fiscais. Afinal, os Poderes são independentes, mas também harmônicos entre si, nos termos do art. 2º da CF/1988.

113. Desse modo, julgo improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 7º-C, § 3º, da LC nº 159/2017, incluído pela LC nº 178/2021.

III. Conclusão

114. Pelo exposto, conheço da ação e julgo parcialmente procedente o pedido para: (i) conferir interpretação conforme a Constituição ao art. 8º, IV, da LC nº 159/2017, com a redação conferida pela LC nº 178/2021, para autorizar a reposição de cargos vagos pelos entes federados que aderirem ao Regime de Recuperação Fiscal instituído por aquele diploma normativo; e (ii) conferir interpretação conforme a Constituição ao art. 2º, § 4º, da LC nº 159/2017, com a redação conferida pela LC nº 178/2021, de modo a excluir do teto de gastos os investimentos executados com recursos afetados aos fundos públicos especiais instituídos pelo Poder Judiciário, pelos Tribunais de Contas, pelo Ministério Público, pelas Defensorias Públicas e pelas Procuradorias-Gerais dos Estados e do Distrito Federal.

115. É como voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 10/12/2021 00:00