

Parecer n.º 02/05/PG04 - SDMS – Saint-Clair Diniz Martins Souto

Rio de Janeiro, 13 de dezembro de 2005.

Processo Administrativo n.º E-01/300.577/03 - Fundo Único de Previdência Social do Estado do Rio de Janeiro - Rioprevidência.

Interessada: Associação Nacional dos Beneficiários da Previ-Banerj - ANBEP

Planos de incentivo à aposentadoria dos beneficiários da PREVI-BANERJ. Lei estadual n. 2.997/98. Reconhecimento e pagamento de verbas atrasadas sem a devida correção monetária. Requerimento para pagamento dos valores atinentes à correção. Ausência de prévia fonte orçamentária Arts. 167, II e 195, § 1º, ambos da CR/88. Inconstitucionalidade da referida lei. Indeferimento do pedido.

Exmo. Sr. Procurador-Geral do Estado,

Trata-se de requerimento, formulado pela Associação Nacional dos Beneficiários da Previ-Banerj - ANBEP, pretendendo o pagamento dos valores referentes aos atrasados da lei estadual n. 2.997, de 30 de junho de 1998, com a correta aplicação dos índices de correção monetária.

Para tanto, aduz que a referida lei alterou a letra do artigo 2º, da lei estadual n. 2.674, de 27 de janeiro de 1997, estendendo a alguns de seus filiados os benefícios contidos no *caput* deste artigo.

Informa, ainda, que os valores atrasados a que se refere o § 2º daquele artigo foram pagos em 25 e 26 de março de 2002, sem a devida correção monetária, restando acordado com a Secretaria de Estado da Administração e Reestruturação - SARE, Secretaria de Estado da Fazenda - SEF e pelo então Governador do Estado, de maneira verbal, que tais valores seriam pagos, em sua totalidade, *a posteriori*.

Às fls. 09/31, foram elaborados os cálculos referentes à correção monetária devida, tomando-se como termo inicial a data da aposentadoria de cada um dos beneficiários. Tais cálculos, é importante frisar, foram corrigidos pelo índice IGPM, incidente sobre todas as verbas, afirmando a requerente ser o índice adotado pelo Contrato de Assunção de Obrigações, *assinado entre o Estado do Rio de Janeiro e a Previ-Banerj - em liquidação*.

Já às fls. 36/59, foram elaborados novos cálculos, com o mesmo termo

inicial, onde o índice IGPM incidiu sobre todas as verbas, excetuando-se apenas o FGTS, onde foi utilizado índice próprio junto à Caixa Econômica Federal. Pela conclusão exarada às fls. 34, estes são os cálculos considerados corretos pela Associação/requerente.

Frise-se que tais diferenças na aplicação dos índices são decorrentes do disposto na "Cláusula 4" do referido Termo de Adesão, elucidado pela requerente às fls. 34/35.

O Fundo Único de Previdência Social do Estado do Rio de Janeiro - Rioprevidência opinou pelo indeferimento do pedido, aduzindo que, pelos termos dos artigos 189 e 206, § 3º, inciso II, do Código Civil, o pedido formulado estaria fulminado pela prescrição (fls. 68/72).

No mesmo sentido, o parecer da Secretaria de Estado da Administração e Reestruturação - SARE, colacionado aos autos às fls. 76/81.

Atendendo às sugestões feitas em ambos os pareceres, o Ilmo. Sr. Secretário de Estado de Administração e Reestruturação encaminhou o presente a esta Casa, para exame e parecer.

É o relatório.

A lei estadual n. 2.997, de 30 de junho de 1998, alterou a letra do artigo 2º, da lei estadual n. 2.674, de 27 de janeiro de 1997, que passou, assim, a ter a seguinte redação:

Art. 2º. Fica o Poder Executivo, observado o disposto no artigo 195, § 1º da Constituição Federal, autorizado a assumir a obrigação previdenciária da PREVI-BANERJ, em processo de liquidação extrajudicial pelo Ministério da Previdência da Assistência Social, de pagar aos seus participantes assistidos e dependentes, as importâncias correspondentes advindos do plano de benefícios daquela instituição em liquidação, podendo, ainda, instituir fundo contábil, a ser regulamentado em ato próprio, bem como absorver e gerenciar os planos e obrigações previdenciárias atinentes aos participantes assistidos e dependentes de que trata esta Lei.

§ 1º. A autorização prevista no caput deste artigo aplicar-se-á, ainda, aos antigos empregados do Banco do Estado do Rio de Janeiro S.A., em Liquidação Extrajudicial, ou suas subsidiárias diretas e indiretas, e aos participantes da PREVI-BANERJ, que até a data de 28 de agosto de 1997 estavam recebendo ou vieram a adquirir o direito, às importâncias decorrentes dos planos de incentivos à aposentadoria

denominados II, III e IV e outros, custeados pelo Banco do Estado do Rio de Janeiro S.A., em processo de Liquidação Extrajudicial, ou por suas subsidiárias diretas e indiretas.

§ 2º. Fica garantido o direito ao pagamento dos atrasos retroativamente, àqueles que vieram a adquirir o direito ou tiveram temporariamente suspensos o pagamento, de acordo com o disposto no parágrafo primeiro acima.

De iniciativa da Deputada Tânia Jardim, esta lei pretendeu incluir, no rol das obrigações assumidas pelo Poder Executivo estadual, um grupo de ex-empregados do antigo Banco Banerj, associados à Previ-Banerj, até então excluídos do âmbito de incidência do artigo 2º da lei estadual n. 2.674/98. A justificativa do projeto de lei pode ser encontrada às fls. 88 do processo administrativo E-01/60.089/99, em anexo ao presente.

No que tange à constitucionalidade da referida alteração, uma primeira dúvida que poderia existir diz respeito à existência ou não de vício de iniciativa. Em outras palavras, não seria a matéria versada na lei de competência privativa do chefe do Poder Executivo?

Diante das conclusões exaradas no parecer n. 17/99 - SLBN, da lavra do Exmo. Sr. Subprocurador-Geral do Estado Sérgio Luiz Barbosa Neves, parece-nos não existir qualquer inconstitucionalidade quanto à iniciativa parlamentar da lei. Afirmando serem as obrigações assumidas pelo Estado do Rio de Janeiro de caráter contratual, afastando, assim, a natureza previdenciária, não há que se falar em qualquer violação ao artigo 61, § 1º, inciso II, da Constituição da República ou do artigo 112, § 1º, inciso II, da Constituição do Estado do Rio de Janeiro.

O mesmo entendimento, porém, não pode ser utilizado em relação aos requisitos constitucionais para a assunção de obrigações financeiras por parte dos entes públicos. Essa a segunda dúvida acerca da constitucionalidade da lei.

O *caput* do artigo acima transcrito, em observância aos preceitos financeiros e orçamentários positivados no corpo de nossa Constituição, determina que, ao assumir as obrigações previdenciárias da Previ-Banerj, deve o Poder Executivo estadual observar o disposto no artigo 195, § 1º, da CR/88:

Art. 195, (omissis)

§ 1º. As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.

Quer-se, com isso, deixar indene de dúvidas que, assumindo as obrigações de uma entidade privada, deve o Estado do Rio de Janeiro observar todos os preceitos

constitucionais atinentes às finanças públicas, mormente no que tange ao endividamento público.

Neste sentido, o artigo 167, inciso II, da CR/88, é expresso em asseverar que é vedada a *realização de despesa ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais*.

Atendendo ao comando constitucional, na esteira da lei estadual n. 2.674/97, foi editada a lei n. 2.736, de 13 de junho de 1997, que concedeu *autorização ao Poder Executivo para contratação de empréstimo, assunção de responsabilidade e abertura de crédito*.

Discorrendo acerca desta lei, e dos limites por ela estabelecidos, o então Subprocurador-Geral do Estado, Dr. Paulo Silveira Martins Leão Júnior, asseverou, *verbis*:

"8 - A Lei nº 2.736, de 13 de junho de 1997, concedeu, no art 2º, autorização ao Poder Executivo Estadual a (I) contratar empréstimo com a Caixa Econômica Federal, no valor de R\$ 3.088.974.812,31 (três bilhões, oitenta e oito milhões, novecentos e setenta e quatro mil, oitocentos e doze reais e trinta e um centavos), para "assegurar a consecução dos objetivos" de que trata a mesma lei; e (ii)

'á tornar o Estado solidário com o Banco do Estado do Rio de Janeiro S/A, em Liquidação Extrajudicial, assim como de (SIC) suas subsidiárias diretas e indiretas na sobrigações de qualquer natureza deles originárias, que venham a recair sobre o Banco Banerj S/A, suas subsidiárias diretas e indiretas, ou seus adquirentes nos exatos termos especificados no Edital de Venda do Banco Banerj S/A, e no documento de alienação das respectivas ações".

O art. 3º estabeleceu que o Poder Executivo constituirá

"depósitos garantidores (reserva monetária) com os recursos do empréstimo mencionado no art. 1º, na Caixa Econômica federal que será p Agente Fiduciário da importância mutuada, depósitos garantidores esse que, juntamente com seus rendimentos se destinarão ao atendimento das obrigações do Estado estabelecidas nesta Lei e na Lei nº 2674, de 27 de janeiro de 1997, nos termos da minuta de contrato em anexo à presente".

A minuta de contrato anexa à lei; refere à constituição de duas reservas monetárias, designadas por CONTA A e CONTA B (vide cláusulas primeira e segunda).

A CONTA A refere-se a reserva de R\$ 2.145,575.717, (dois bilhões, cento e quarenta e cinco milhões quinhentos e setenta e cinco mil, setecentos e dezessete reais e três centavos) e destina-se ao pagamento das obrigações:

(a) que forem assumidas pelo ESTADO em relação aos participantes e pensionistas da PREVI-BANERJ que vierem a aderir ao contrato a ser firmado entre o ESTADO e a PREVI-BANERJ e para cumprimento de eventuais decisões judiciais correlatas que especifica, e;

*(b) para pagamento das obrigações pecuniárias que forem assumidas pelo ESTADO para com os beneficiários dos planos de incentivos a aposentadoria II, III e IV e outros, e **que vinham recebendo os aludidos benefícios**, nos termos e limites do contrato entre o ESTADO e a PREVI-BANERJ fá referido a que aderirem..."(destaquei), ou para cumprimento de eventuais decisões judiciais correlatas que especifica.*

A CONTA B, no valor de R\$ 942.399.095,28 (novecentos e quarenta e dois milhões, trezentos e noventa e nove mil, noventa e cinco reais e vinte e oito centavos) destina-se a atender às obrigações cíveis, comerciais trabalhistas, tributárias e administrativas que especifica e eventuais decisão judiciais correspondentes que indica".

Portanto, a lei estadual n. 2674/97 autorizou o Poder Executivo a assumir as obrigações da Previ-Banerj, tendo a lei estadual n. 2.736/97 previsto os créditos orçamentários para a assunção de tais obrigações (as denominadas "Conta A" e "Conta B" especificam as despesas correspondentes aos créditos ali consignados).

Como visto, os créditos alceados na chamada "Conta A", são destinados, dentre outros, ao pagamento das obrigações assumidas pelo Estado com os beneficiários dos planos de incentivos à aposentadoria, até ali suportados pela Previ-Banerj, **limitados àqueles que vinham recebendo os aludidos benefícios.**

Explica-se a restrição.

A lei estadual n. 2.736/97, que previu os créditos que compõem a chamada "Conta A", foi expressa em alterar a até então vigente letra do artigo 2º da lei

estadual n. 2.674/97. O parágrafo único deste artigo passou a vigorar com a seguinte redação:

Art, 2º. (omissis)

Parágrafo único. A autorização prevista no caput deste artigo aplicar-se-á, ainda, aos antigos empregados do Banco do Estado do Rio de Janeiro S.A., em Liquidação Extrajudicial, ou suas subsidiárias diretas e indiretas, e aos participantes da PREVI-BANERJ, que já se encontravam recebendo, ao tempo da publicação da Lei nº 2.674, de 27 de janeiro de 1997, as importâncias decorrentes dos planos de incentivo à aposentadoria denominados II, III e IV e outros, custados pelo Banco do Estado do Rio de Janeiro SA., em processo de Liquidação Extrajudicial, ou por suas subsidiárias diretas e indiretas. – grifamos –

Daí a razão da afetação de crédito aberto pela lei estadual n. 2.736/97: **como alteração introduzida por esta lei, a lei n. 2.674/97 limitou as obrigações assumidas pelo Estado do Rio de Janeiro àqueles beneficiários que já vinham recebendo o benefício.**

Ocorre que em 30 de junho de 1998, a lei estadual nº. 2.997 alterou, uma vez mais, a letra do artigo 2º da lei estadual n. 2.674/97, **estendendo as obrigações assumidas pelo Estado do Rio de Janeiro a outros beneficiários, até então não abrangidos pela lei estadual n. 2.674/97 (com a redação introduzida pela lei estadual n. 2.736/97).**

Ocorre que de maneira diversa do que se deu com a publicação da lei estadual n. 2.736/97, **não houve, salvo melhor juízo, alteração deste instrumento legal ou a publicação de outra lei prevendo a abertura de crédito para a assunção destas novas obrigações.**

Vale dizer: a lei que autorizou a abertura de crédito para a assunção de obrigações por parte do Estado do Rio de Janeiro em relação aos beneficiários da Previ-Banerj afetou tais valores apenas àqueles que já encontravam recebendo o plano de incentivo à aposentadoria *ao tempo da publicação da lei 2674/97*. O alargamento do rol de beneficiários, levado a efeito pela lei n. 2.997/98, não foi acompanhado da alteração da restrição imposta pela lei n. 2736/98, **que continua afetando o crédito ali aberto àqueles que já recebiam o benefício em 27 de janeiro de 1997 (data da publicação da lei n. 2.674).**

Em outras palavras, **não há prévia dotação orçamentária para cobrir as obrigações assumidas pela lei n. 2.997/97, razão pela qual, nos moldes do artigo 167, inciso II, da Constituição da República, deve a mesma ser julgada inconstitucional.**

O tema em questão, ainda que de maneira indireta, foi objeto do pronunciamento a que nos referimos, da lavra do então Subprocurador-Geral do Estado, Dr. Paulo Silveira Martins Leão Júnior, valendo a pena transcrever parte do visto dado pelo então Procurador-Geral do Estado (fls. 147/148 do E-01/60.089/99, anexado ao presente administrativo):

“(...). Não há como aumentar o conjunto de beneficiários sem o correspondente aumento de recursos, ou, pelo menos, sem que haja a prévia verificação da efetiva disponibilidade de recursos, aí incluídas as previsões para pagamento de decisões judiciais (vide cláusula segunda, I, CONTA A, do documento assinado com a Caixa Econômica Federal). Para essa última hipótese, é indispensável sejam assinados os contratos decorrentes das mencionadas autorizações (...)”.

Ouso discordar da ressalva feita (no sentido de ser possível o pagamento, desde que houvesse disponibilidade de caixa), adotando na inteireza o entendimento de que “*não há como aumentar o conjunto de beneficiários sem o correspondente aumento de recursos*”.

O artigo 167, incisos II e III, da Constituição da República, positiva o **princípio da legalidade** no âmbito orçamentário.

A lei n. 2.736/97 autorizou a abertura de crédito tão somente para um grupo de beneficiários da Previ-Banerj, **não abarcando aqueles a que se refere a lei n. 2.997/98**. As obrigações assumidas por esta lei carecem de prévia dotação orçamentária.

Discorrendo acerca da despesa pública, Valdecir Pascoal¹, invocando mestres do direito público:

*“(...). Para Aliomar Balseiro, despesa pública é a aplicação de certa quantia em dinheiro, por parte da autoridade ou agente público competente, **dentro de uma autorização legislativa**, para execução de fim a cargo do governo. Para Lino Martins da Silva, as despesas públicas são os desembolsos efetuados pelo Estado no atendimento dos serviços e encargos assumidos no interesse geral da comunidade, **nos termos da Constituição, das leis, ou em decorrência de contratos ou outros instrumentos**”.* – grifamos –

¹ Direito Financeiro e Controle Externo, Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. 372 pp.

A aprovação da lei estadual n. 2.997/98, sem a indicação do respectivo crédito orçamentário, foi de encontro ao disposto nos artigos 167, inciso II, e 195, § 1º, ambos da Constituição da República, sendo a mesma inconstitucional². O direito postulado pela Associação/requerente, fundamentando-se na referida lei, carece de amparo legal, sendo mesmo destituído de qualquer fundamento constitucional.

Por tais razões, opina-se pelo **INDEFERIMENTO** do requerimento formulado.

Tendo em vista, ainda, os fundamentos acima alinhavados, deixamos de nos pronunciar acerca dos pareceres anteriores, uma vez que a conclusão a que chegamos é prejudicial à qualquer outra análise do mérito do pedido autoral.

É o parecer, s.m.j..

Saint-Clair Souto
Procurador do Estado

² Sobre o dever de o Poder Executivo adotar postura ativa no controle administrativo da constitucionalidade das leis, reportamo-nos à lição de Gustavo Binbenojm, transcrita ao corpo do parecer n. 03/04-FAW.

VISTO

Referente ao Processo Administrativo nº E-01/300.577/03.

Exmo. Sr. Procurador-Geral do Estado do Rio de Janeiro.

Aprovo, parcialmente, o Parecer nº 02/05 - SDMS, da lavra do ilustre Procurador do Estado, Dr. **SAINT CLAIR DINIZ MARTINS SOUTO**, que concluiu pelo INDEFERIMENTO do pedido de pagamento dos valores referentes à aplicação dos índices de correção monetária sobre os valores referentes aos atrasados decorrentes da aplicação da Lei 2997/98.

Ressalto, contudo, que a questão relativa à inconstitucionalidade da Lei 2.997/98, por afronta aos artigos 167, II, e 195, § 1, da Constituição da República, deve ser examinada com temperamento, dado que, conforme entendimentos anteriores desta casa, a aplicação da Lei 2.997/98 deve ser condicionada a existência de recursos da denominada Conta "A". Senão vejamos.

Inicialmente, apresenta-se correta a conclusão a que chegou o ilustre parecerista no sentido de que é vedada à realização de despesa ou assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais, sob pena de inconstitucionalidade (artigo 167, II, da CF/88).

No que tange a Lei 2.997/98, tal questão, inclusive, já foi objeto de apreciação, de acordo com o pronunciamento do então Subprocurador-Geral do Estado, Dr. Paulo Silveira Martins Leão Junior, nos autos do procedimento administrativo E-04005475/97¹, com visto do Exmo. Sr. Procurador-Geral do Estado.

Por sua vez, do Parecer nº 17/99 — SLBN, da lavra do atual Subprocurador-Geral do Estado, Dr. Sérgio Luiz Barbosa Neves, com visto do Exmo. Sr. Procurador-Geral do Estado, que não conflitou com o pronunciamento acima referido, e que bem sintetiza o entendimento a respeito do assunto relativo a extensão do número de beneficiários promovida pela Lei 2997/98, merecem destaque os seguintes pontos:

- a) a ampliação do universo de participantes e beneficiários do Sistema

¹ Vide item 13 da aludida manifestação.

Banerj-Previ-Banerj necessita da prévia verificação da existência de dotação orçamentária²;

b) o Parecer n° 02/99 - VF, acompanhado do visto da Chefia da d. PG10, teria concluído que a Lei 2.674/97, não poderia excluir de seu alcance aqueles que, até a data de 28/08/1997, tinham preenchido os requisitos para a obtenção dos benefícios³.

Assim, ainda que inafastável a aplicação da regra constitucional prevista no artigo 167, II, da CF/88, diante dos acima referidos precedentes, não há como se afirmar, categoricamente, que a Lei 2.997, de 30/06/1998, seria inconstitucional, eis que a extensão de benefícios teria sido realizada com o objetivo de preservar direito adquirido, de índole constitucional, e estaria condicionada a verificação de dotação orçamentária.

Assim que, superada a questão relativa à adequação da Lei 2.997/98 aos ditames constitucionais, adoto como minhas, as explanações expendidas pela Diretoria Jurídica do Fundo Único de Previdência Social do Estado do Rio de Janeiro - RIOPREVIDÊNCIA. (fls.68/73) e pela Assessoria Jurídica da Secretaria de Administração e Reestruturação do Estado do Rio de Janeiro -- SARE (fls. 76/82), ambas chanceladas por procuradores do estado, cujas razões passam a integrar o presente visto, no sentido de que a pretensão inicial encontra-se fulminada pela ocorrência da prescrição.

Cabe, no entanto, ressaltar a impossibilidade de se aplicar, *in casu*, a norma inserta no artigo 206, §3º, II, da Lei 10.406/2002, mas sim aquela inserta no artigo 178, §10, II, do antigo Código Civil de 1916, já que o período transcorreu em sua integralidade durante a vigência deste Código Civil, o que não chega a alterar as suas conclusões. Logo, adotando-se como termo inicial a data de 28.08.97, e com

² A questão objeto deste procedimento administrativo já foi objeto de diversos Pareceres desta Procuradoria. Dentre estes, a Promoção da lavra do ilustre Procurador do Estado Paulo Silveira Martins Leão Junior, nos autos de n. E-04/005475/97, estabeleceu como condição previa a ampliação do universo de ex-participantes do Sistema Banerj-Previ-Banerj beneficiados pelo Estado, a verificação da existência de dotação orçamentária suficiente nos depósitos existentes na denominada Conta "A". Como não há nos autos laudo de natureza atuarial que ateste o implemento daquela condição, torna-se imprescindível proceder-se ao mesmo antes de adotar-se qualquer solução." Visto ao Parecer 17/99 — SLBN, da lavra do Exmo. Sr. Procurador-Geral do Estado.

³ "10. A meu juízo, portanto, os participantes ou dependentes que, em 23 de agosto de 1997, já tivessem satisfeito as condições subjetivas e objetivas para percepção dos Incentivos a Aposentadoria II, III e IV (este parecer não dispensa a apuração individual e concreta do preenchimento das condições pelos requerentes), estariam, em face de seu empregador comum, a merecer igual tratamento aquele concedido aos destinatários do parágrafo único do art. da Lei Estadual n. 2.674, de 27.01.97." (Parecer n. 02/98 — VF/PG-10) "Por isso mesmo que, permito-me aduzir que a Lei 2674 de 27.01.97, mais precisamente no parágrafo único do artigo 2º disse menos do que queria dizer e permite, senão uma interpretação extensiva, pelo menos uma flexibilidade analógica na sua aplicação". (Visto do Procurador-Chefe da PG-10)

amparo nas manifestações acima referidas, a pretensão inicial encontra-se irremediavelmente prescrita desde 28.08.2002.

Deste modo, estou, parcialmente, de acordo com as conclusões a que chegou o ilustre Parecerista, acrescidas das ressalvas acima descritas.

Nada obstante, submeto a consulta à elevada apreciação de Vossa Excelência.

Rio de Janeiro, 19 de dezembro de 2005.

Ana Paula Serapião

Procuradora do Estado-Assistente da Procuradoria de Pessoal (PG-4)

Alexandre Simões da Câmara e Silva

Procurador do Estado-Chefe da Procuradoria de Pessoal (PG-4)

VISTO

Aprovo, parcialmente, o Parecer nº 02/2005-SDMS, da lavra do ilustre Procurador do Estado SANT CLAIR DINIZ MARTINS SOUTO, nos termos do visto exarado pelo d. Chefia da Procuradoria de Pessoal.

De fato, não há elementos para se afirmar, categoricamente, a inexistência de dotação orçamentária decorrente da extensão do número de beneficiários promovida pela Lei nº 2.997/98.

Assim sendo, superada a questão referente à adequação da Lei nº 2.997/98 aos ditames constitucionais, resta caracterizada a fluência do prazo prescricional para se postular os valores referentes aos atrasados da Lei nº 2.997/98, acolhendo-se a ressalva indicada pela d. Chefia da Procuradoria de Passsoal.

Ao Gabinete Civil, sugerindo posterior remessa ao Fundo Único de Previdência Social do Estado do Rio de Jeneiro – RIOPREVIDÊNCIA.

Rio de Janeiro, 20 de dezembro de 2005.

Francesco Conte

Procurador-Geral do Estado