

## Peças e Julgados

### STF ACATA PEDIDO DA PGE

SYLVIO MONTENEGRO

O ministro do Supremo Tribunal Federal (STF), Alexandre de Moraes, decidiu pela suspensão, por seis meses, do pagamento das parcelas relativos ao contrato de renegociação da dívida do Estado de São Paulo com União. Ele acatou os argumentos apresentados pela Procuradoria Geral do Estado (PGE) e, assim, possibilitou a utilização de R\$ 7,2 bilhões para ações de combate ao Covid-19. A decisão foi tomada em 23 de março.

Nessa mesma decisão, o magistrado obriga que o Estado destine os valores integralmente à área da Saúde e comprove a aplicação dos recursos no custeio de ações de prevenção, combate e mitigação da pandemia provocada pelo novo coronavírus.

"A alegação do Estado de São Paulo de que está impossibilitado de cumprir a obrigação com a União em virtude do 'atual momento extraordinário e imprevisível relacionado à pandemia do COVID-19 e todas as circunstâncias nele envolvidas' é, absolutamente, plausível; estando, portanto, presente na hipótese, a necessidade de fiel observância ao princípio da razoabilidade, uma vez que, observadas as necessárias proporcionalidade, justiça e adequação da medida pleiteada e a atual situação de pandemia do COVID-19, que demonstra a imperatividade de destinação de recursos públicos para atenuar os graves riscos à saúde em geral, acarretando a necessidade de sua concessão", explicou Moraes na decisão.



Fachada do edifício sede do Supremo Tribunal Federal (STF)



# PEÇAS E JULGADOS

---

## **EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Distribuição por Dependência: ACO 3.325/DF

### URGENTE

Situação de colapso nas contas públicas estaduais – Proteção imediata contra retenções/bloqueios para pagamento de dívida com a União – Vencimento da parcela amanhã (23/3/2020) – Única forma de viabilizar ao Estado de São Paulo condições de enfrentar a atual crise relacionada à pandemia da covid-19

O **ESTADO DE SÃO PAULO**, pessoa jurídica de direito público interno, inscrito no CNPJ sob o nº 46.379.400/0001-50, por meio da procuradora-geral do Estado, com endereço na Rua Pamplona, 227, 7º andar, Bairro Bela Vista – CEP 01405-902, comparece, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com fundamento nos arts. 294 e seguintes do CPC, para ajuizar pedido de

### **TUTELA CAUTELAR DE URGÊNCIA EM CARÁTER ANTECEDENTE DE AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA**

em face da **UNIÃO**, pessoa jurídica de direito público interno, representada pelo advogado-geral da União, com endereço no Setor de Autarquias Sul, Quadra 3, Lotes 5 e 6, Brasília-DF; e do **BANCO DO BRASIL S.A.**, sociedade de economia mista federal, inscrito no CNPJ sob o nº 00.000.000/0001-91, com endereço no Saun, quadra 5, Lote B, Asa Norte, Brasília-DF, pelos motivos de fato e de direito a seguir expostos.

### **I – DA COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

O art. 102, I, “f”, da Constituição Federal estabelece competir originariamente ao E. STF o julgamento das causas conflitos entre a União e os estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta.

A presente demanda se enquadra na situação descrita no referido preceito constitucional, eis que se trata de pedido de tutela cautelar de urgência em caráter antecedente em sede de ação cível originária, envolvendo contenda entre o **ESTADO**

DE SÃO PAULO, a UNIÃO e o BANCO DO BRASIL S.A a respeito das implicações contratuais e federativas decorrentes da impossibilidade de o Estado autor arcar com o imediato pagamento de parcelas da dívida que possui com o ente federal, consubstanciada no contrato de consolidação, assunção e refinanciamento de dívidas firmado entre as partes nos idos de 1997, em razão da notória crise de saúde pública – com efeitos latentes em toda a economia nacional e também nas receitas e despesas públicas – decorrente da pandemia da covid-19.

Assentada a existência de conflito federativo de significativa magnitude entre as partes – Estado, União e sociedade de econômica mista federal – resta fixada a competência originária deste. C. Supremo Tribunal Federal para o processo e julgamento da causa.

A presente causa também há de ser distribuída por prevenção à ACO 3.325/DF. O art. 69 *caput* do Regimento Interno desse e. STF preconiza que “a distribuição da ação ou do recurso gera prevenção para todos os processos a eles vinculados por conexão ou continência”. A conexão existente entre a presente ação e a ACO 3.325/DF se verifica por serem comuns seus respectivos pedidos e causas de pedir, consoante previsão expressa no art. 55 do CPC. O pedido e a causa de pedir de ambas as causas apresentam traços de comunhão: em ambas o que se busca é o afastamento de sanções na iminência de serem impostas pela União por inadimplência que não pode ser atribuída à conduta culposa do Poder Executivo estadual. Diante da conexão existente entre o caso concreto e o precedente, faz-se necessária que a presente medida seja distribuída por prevenção à ACO 3.325/DF.

## II – DOS FATOS

No ano de 1997, a partir da Medida Provisória nº 1560-5, reeditada e posteriormente convertida na Lei nº 9.496/97, foram estabelecidos critérios para consolidação, assunção e refinanciamento, pela União, da dívida pública de responsabilidade dos estados e do Distrito Federal.

Nesse contexto normativo, a União e o Estado de São Paulo firmaram, em 22/5/1997, contrato (em anexo) por intermédio do qual o ente federal assumiu e refinanciou a dívida pública paulista vigente à época. O Banco do Brasil S.A. também fez parte da avença, como agente financeiro do Tesouro Nacional.

Com o passar do tempo, as partes, sempre pautadas na Lei nº 9.496/1997, firmaram novos ajustes – essencialmente aditivos contratuais –, que totalizam a dívida

consolidada. Submetendo-se às regras do refinanciamento, seguiu-se que o Estado de São Paulo, a partir dessas transações, tornou-se devedor da União.

Os pagamentos da dívida do Estado com a União, decorrentes da aludida avença firmada entre as partes, são feitos em parcelas mensais, nas condições estabelecidas na Lei nº 9.496/97 e nos instrumentos contratuais vigentes. Atualmente, as parcelas mensais pagas pelo Estado de São Paulo correspondem a aproximadamente R\$ 1,2 bilhão, dispêndio que soma no ano quase R\$ 15 bilhões.

No pacto contratual estabelecido entre as partes há também a estipulação de uma série de consequências para o caso de inadimplemento do pagamento das parcelas mensais de responsabilidade do Estado, ponto de central importância à presente demanda.

Com efeito, além da previsão obrigacional ordinária de incidência de correção monetária e juros remuneratórios e compensatórios<sup>1</sup>, bem como de vencimento antecipado do contrato, com a exigibilidade imediata do total da dívida<sup>2</sup>, há ainda autorização de medidas mais gravosas, como a possibilidade de o BANCO DO BRASIL debitar o valor devido diretamente da conta bancária em que centralizadas as receitas do ESTADO<sup>3</sup>, bem como a previsão de bloqueio de transferências de recursos

---

1 CLÁUSULA VIGÉSIMA-PRIMEIRA – O descumprimento de obrigações pactuadas mediante o Instrumento ora aditado sujeitará o ESTADO:

I. no caso de atraso nos pagamentos das obrigações mensais, à incidência das seguintes condições financeiras:

a. Atualização Monetária: sobre os valores em atraso, incidirá atualização monetária com base no índice de atualização definido na Lei Complementar nº 148, de 2014, calculado e debitada no primeiro dia de cada mês e na liquidação da dívida;

b. Juros Remuneratórios: sobre os valores assim corrigidos, incidirão também juros remuneratórios à taxa nominal de quatro por cento ao ano, calculados e debitados na mesma periodicidade da atualização monetária; e

c. Juros Moratórios: a aplicação de juros de mora um por cento ao mês, *pro rata die*, incidente sobre os valores em atraso, após a aplicação dos encargos previstos nas alíneas “a” e “b”, independente de citação judicial ou outro procedimento, sem prejuízo da execução de garantias e demais cominações previstas na legislação.

2 CLÁUSULA VIGÉSIMA-SEGUNDA – Na falta de cumprimento de qualquer das obrigações do ESTADO assumidas neste Contrato, ou pela ocorrência de qualquer dos casos de antecipação legal de vencimento, poderá a UNIÃO considerar vencido este Contrato e exigir o total da dívida dele resultante, independentemente de aviso extrajudicial ou interpelação judicial.

3 CLÁUSULA DÉCIMA-SÉTIMA – O ESTADO se obriga, durante toda a vigência deste contrato, a manter conta de depósitos no AGENTE, suprimindo-a com recursos suficientes à cobertura dos compromissos de-

financeiros ao Estado relativos às rubricas constantes nos arts. 157 e 159, I, "a", e II, da Constituição Federal<sup>4</sup>.

O prazo final para pagamento da parcela mensal da dívida relativa ao presente mês de março é o dia 23/3/2020 (amanhã), no montante aproximado, como dito, de R\$ 1,2 bilhão. Caso não haja o depósito da referida importância até a data aprazada, o ESTADO DE SÃO PAULO estará sujeito, consoante apontado, aos consectários contratuais previstos para o não pagamento: incidência de juros e correção monetária, exigibilidade do total da dívida, débito e retenção dos valores devidos nos recursos do Tesouro Estadual mantidos em conta no Banco do Brasil e bloqueio de recebimento de transferências financeiras da União.

Como é de conhecimento público e notório, o mundo está vivenciando a assustadora crise decorrente da pandemia, decretada oficialmente pela OMS, da covid-19, que atinge todo o globo e está a abalar severamente também o Brasil, especialmente o Estado de São Paulo, que concentra quase 1/4 da população nacional e cerca de 70% do número de infectados pelo novo vírus no país.

Também é de sabença geral que a pandemia em questão afetou todo o mundo

---

correntes deste contrato em seus vencimentos, e autoriza o AGENTE, em caráter irrevogável e irretratável, independentemente de qualquer aviso prévio ou notificação, a efetuar débitos na Conta nº 445278-x, Agência nº 1897-x, no Banco do Brasil S/A e, caso esses recursos não satisfaçam a totalidade do débito, o ESTADO autoriza o DEPOSITÁRIO, em caráter irrevogável e irretratável, a transferir ao AGENTE, mediante débito à conta de centralização de receitas próprias do ESTADO, no Banco 0001, agência nº 1897-x, Cidade de São Paulo, conta corrente nº 1300001-2, quantias suficiente à liquidação das obrigações financeiras pactuadas.

- 4 CLÁUSULA DÉCIMA-OITAVA – O ESTADO, devidamente autorizado pela Lei estadual nº 9.466, de 27 de dezembro de 1996, transfere à UNIÃO, mediante cessão, condicionada à ocorrência de inadimplemento das obrigações ora pactuadas, a título *pro solvendo*, os recursos proveniente das receitas de que tratam os artigos 155, 157 e 159. Incisos I, alínea a, e II, da Constituição, até os montantes devidos e não pagos, inclusive encargos, e, neste ato, confere poderes, em caráter irrevogável e irretratável, à UNIÃO, por si ou por intermédio do AGENTE, para:

I – transferir as cotas das receitas tributárias a que se refere o artigo 159 da Constituição, creditadas no Banco do Brasil S.A., Agência 1897-X, cidade de São Paulo, conta corrente nº 445.278-X;

II – requerer a transferência de recursos, até o limite do saldo existente, da conta de centralização de receitas próprias do ESTADO no DEPOSITÁRIO, agência nº 1897-x, Cidade de São Paulo, conta corrente nº 1300001-2

PARÁGRAFO TERCEIRO – O DEPOSITÁRIO se obriga, neste ato, em caráter irrevogável e irretratável, a transferir, no prazo máximo de 1(um) dia útil, até o limite dos saldos existentes, mediante requisição da UNIÃO ou do AGENTE, os valores necessários ao pagamento das obrigações decorrentes desse contrato, sob pena de multa diária de 1% (um por cento) do valor requisitado.

de forma extremamente rápida, surpreendente e avassaladora, representando um gravíssimo problema de saúde pública global, a exigir drásticas e imediatas providências governamentais para solucionar a crise generalizada que se instalou.

É certo que o combate à situação crítica causada pela pandemia exige um aumento significativo – e não programado – dos gastos na área de saúde pública, para que o Estado possa responder melhor à demanda dos serviços médico-hospitalares que aumenta a cada dia de forma exponencial, de modo a evitar (ou ao menos atenuar) o temido colapso do sistema de atendimento que pode em breve se concretizar.

No entanto, ao mesmo tempo em que o enfrentamento do problema impõe imediato e significativo aumento dos gastos do Estado na área de saúde, a receita estadual entra em forte declínio, em razão das medidas sanitárias recomendadas pelas autoridades internacionais e nacionais e implementadas pelas diversas esferas governamentais do país, com drástica diminuição das atividades econômicas e consequente abalo no fluxo arrecadatório dos estados.

Vale registrar que **ESTADO DE SÃO PAULO** é especialmente afetado tanto no aspecto relativo ao aumento dos gastos públicos quanto no que concerne à queda abrupta de arrecadação. Isso porque é o estado que abriga 1/4 da população brasileira e aproximadamente 70% dos casos de infectados pela covid-19 até o momento registrados, o que consequentemente lhe impõe a obrigação de maior aumento das despesas com saúde para atender a demanda social que se lhe apresenta. Por outro lado, também é provável que seja o estado proporcionalmente mais afetado em termos arrecadatórios, considerando que a base principal de suas receitas decorre do recolhimento do ICMS pelo setor produtivo, que entrará em forte declínio em virtude das medidas adotadas que prejudicam sensivelmente o desenvolvimento regular das atividades econômicas, notadamente as relativas à circulação de mercadorias e de transporte intermunicipal e interestadual.

Com efeito, e na esteira dos estudos técnicos que instruem este pedido, a Secretaria de Estado da Fazenda e Planejamento do Estado de São Paulo estima perda de arrecadação de aproximadamente R\$ 10 bilhões em relação ao valor orçado na Lei Orçamentária Anual de 2020 (LOA – 2020):

Apenas no segundo trimestre de 2020, já haveria frustração de R\$ 4,1 bilhões na receita do ICMS, o que, conforme acima dito, ocorre justamente no momento de maior demanda por serviços públicos essenciais.

Tabela 1 – Arrecadação de ICMS (LOA, Revisão e diferença) – R\$ bilhões

	1T/20	2T/20	3T/20	4T/20	2020
LOA (1)	37,1	37,2	38,1	40,2	<b>152,7</b>
Revisão (2)	36,8	33,2	35,6	37,4	<b>142,9</b>
Diferença (2) - (1)	-0,4	-4,1	-2,5	-2,8	<b>-9,8</b>

Fonte: Estimativas Sefaz/SP

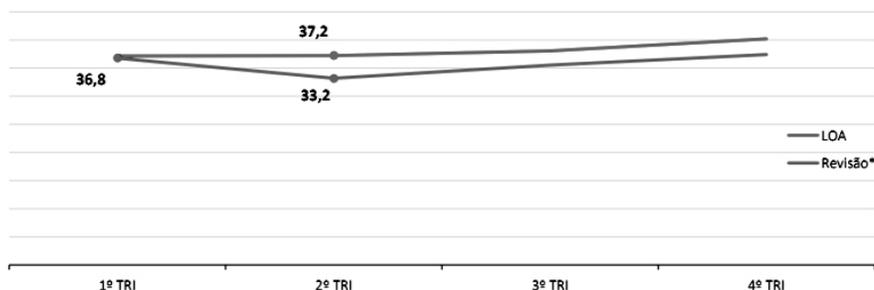
### Previsão ICMS 2020 - Revisão

#### PARÂMETROS

IGP-DI	3,6%		Evolução PIB Trimestral			
PIB - Brasil	-3,0%	→	1º TRI	2º TRI	3º TRI	4º TRI
Elasticidade PIB da Arrecadação	1,4		1,0%	-10,0%	4,5%	3,0%

	ICMS 2019		ICMS 2020		
	144,0		142,9		
	1º TRI	2º TRI	3º TRI	4º TRI	ANO
LOA	37,1	37,2	38,1	40,2	<b>152,7</b>
Revisão*	36,8	33,2	35,6	37,4	<b>142,9</b>
IMPACTO		-4,1			

\*Os valores do 1º trimestre já consideram jan e fev realizados e uma expectativa de fechamento para mar.



Para as estimativas acima enunciadas, parte-se da premissa de queda do PIB brasileiro de 3% (três por cento) em 2020, com maior intensidade no 2º trimestre – conforme dito acima – cujo recuo fica ao redor de 10% na margem.

Não bastassem esses estudos técnicos, uma segunda simulação de fluxo arrecadatório foi feita a fim de validar os números aqui trazidos e os resultados são praticamente idênticos: haverá frustração de receita de aproximadamente R\$ 10 bilhões e uma queda na atividade industrial e do comércio do Estado de São Paulo de cerca de 16,5% e 6%, respectivamente, em 2020.

A excepcionalidade e gravidade do atual cenário preocupante de crise de saúde global e nacional já se transforma também em severa crise econômica, situação que sobreveio de forma abrupta e inesperada, e que demanda pronta ação estatal – com

vultosos aportes de recursos no sistema de saúde — ao mesmo tempo em que o Tesouro Estadual se vê na premência de significativa desidratação em razão do prejuízo ao setor econômico e vertiginosa queda de arrecadação.

**Em outras palavras, avizinha-se o verdadeiro caos às finanças públicas paulistas.**

Nesse cenário de absoluta excepcionalidade, decorrente de força maior manifesta, é que o **ESTADO DE SÃO PAULO** vem **buscar tutela jurisdicional cautelar** para que os réus sejam **impedidos** de aplicar ao Estado as medidas previstas contratualmente para o caso de inadimplemento (incidência dos consectários da mora, retenção de valores das contas bancárias do Estado e bloqueio de transferências financeiras do ente central) do contrato de assunção de dívida e refinanciamento firmado entre as partes em 1997, em razão do **reconhecimento judicial da inexistência de mora do ente estadual no fato do não pagamento da parcela mensal da dívida do Estado, declaração essa que será objeto do pedido principal da Ação Cível originária, a ser oportunamente formalizado.**

Trata-se, portanto, de pedido de tutela cautelar em caráter antecedente, de modo a garantir que as verbas do Estado não sejam objeto de qualquer apropriação, retenção ou bloqueio em razão do não pagamento da parcela da dívida com a União objeto do contrato firmado entre as partes em 1997.

O pedido principal objeto da ação cível originária, a ser aforado no momento apropriado, visará justamente ao reconhecimento judicial da inexistência de mora do Estado relativamente ao não pagamento das parcelas da dívida, em razão da ocorrência de força maior — crise de saúde e econômica excepcional e imprevisível que atinge com gravidade especial o **ESTADO DE SÃO PAULO** —, declaração jurisdicional que terá como consequência justamente obstar a aplicação dos consectários do inadimplemento relativamente ao contrato de confissão, assunção e refinanciamento de dívida firmado entre as partes, entre os quais as medidas que se intenta evitar no presente pedido cautelar.

### **III – DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE**

Nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Especificamente em relação à tutela de urgência cautelar em caráter antecedente, o artigo 305, do *Codex* Processual, dispõe que a Petição Inicial indicará a lide e seu fundamento, a exposição

sumária do direito que se objetiva assegurar e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Passemos então à demonstração da presença dos requisitos legais para a concessão, *in limine*, da tutela de urgência cautelar em caráter antecedente que se requer com o presente petítório.

### **III.1. FUMUS BONI IURIS: DA INDICAÇÃO DA LIDE E SEU FUNDAMENTO. EXPOSIÇÃO SUMÁRIA DA PROBABILIDADE DO DIREITO**

Consoante exposto no tópico II supra, o **ESTADO DE SÃO PAULO** possui dívida com a **UNIÃO** decorrente de contrato firmado entre as partes em 1997, no qual a União assumiu e refinanciou a dívida do Estado, impondo a esse a obrigação de pagamento, em parcelas mensais, do montante assumido e refinanciado pelo ente central, na forma contratualmente calculada.

O prazo para pagamento da próxima parcela à **UNIÃO**, no montante aproximado de **R\$ 1,2 bilhão, já vence amanhã (23/3/2020)**, havendo previsão contratual de diversas consequências caso não ocorra o pagamento no termo final, que vão desde a incidência de correção monetária e juros moratórios e remuneratórios, o vencimento antecipado de toda a dívida e até a possibilidade de débito e retenção dos valores devidos sobre recursos do Tesouro Estadual depositados em contas bancárias, além do bloqueio das transferências financeiras de recursos federais para o caixa estadual.

Sucedendo, no entanto, que o **ESTADO DE SÃO PAULO**, no atual momento extraordinário e imprevisível relacionado à pandemia da covid-19 e todas as circunstâncias nela envolvidas, se encontra impossibilitado de cumprir a referida obrigação (desembolso de R\$ 1,2 bilhão para o pagamento da dívida com a União) no prazo existente (23/3/2020).

Considerando, a teor do artigo 397, do Código Civil<sup>5</sup>, que a ausência de pagamento da parcela da dívida com a União no termo final ensejaria presunção de mora do Estado, com a possibilidade de imposição de todos os consectários do atraso prestacional, necessário se faz o ajuizamento da demanda contra a **UNIÃO** e o **BANCO DO BRASIL**

5 Art. 397. O inadimplemento da obrigação, positiva e líquida, no seu termo, constitui de pleno direito em mora o devedor.

(agente financeiro no contrato firmado entre as partes), de modo que seja **judicialmente reconhecida a inexistência de mora por parte do ente estadual no cumprimento da obrigação** – em virtude da inviabilidade factual do desembolso do valor devido no prazo estipulado –, impedindo assim a ocorrência dos respectivos efeitos/penalidades.

Com efeito, é cediço que o advento de caso fortuito ou força maior impedem a caracterização da mora e, por conseguinte, obstam que o devedor responda pelos seus efeitos. São regras básicas de Direito e Justiça que se encontram positivadas nos artigos 393 e 396 do Código Civil<sup>6</sup>.

De fato, a caracterização da mora do devedor, além do elemento objetivo, substanciado na exigibilidade da prestação, ou seja, o vencimento da dívida líquida e certa, também requer a presença do elemento subjetivo, vale dizer, a culpa do devedor na inexecução da obrigação, inexistindo mora se o descumprimento da obrigação ocorreu em virtude de força maior ou caso fortuito. Não basta, portanto, o fato do não cumprimento ou cumprimento imperfeito da obrigação. Essencial à mora é que haja culpa do devedor no atraso do cumprimento, pois, consoante dispõe o artigo 396, do Código Civil, “*não havendo fato ou omissão imputável ao devedor, não incorre esse em mora*”.

Na preciosa lição de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenwald<sup>7</sup>:

A mora do devedor requer para a sua configuração dois requisitos: a) imperfeição no cumprimento da obrigação (elemento objetivo da mora); e b) culpa do devedor (elemento subjetivo da mora). Assim, se o atraso no cumprimento da obrigação for involuntário, resultando de impedimento causado por terceiro (v.g. um motorista embriagado atinge o carro do devedor, quanto ele se dirigia ao local do cumprimento da obrigação), ou de um fato da natureza (v.g. uma greve geral de transportes), não se poderá cogitar da mora do devedor.

(...)

Não se pode confundir a mora com o retardamento, que é um dos elementos dela. O retardamento, assim, é o atraso no cumprimento da prestação, enquanto a mora é o retardamento culposo.

6 Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

Art. 396. Não havendo fato ou omissão imputável ao devedor, não incorre esse em mora.

7 Curso de Direito Civil, v. 2, 7ª ed. 2013, p. 595.

Na mesma esteira o escólio doutrinário de Maria Helena Diniz<sup>8</sup>:

Para que se tenha configuração da mora do devedor será preciso que o inadimplemento total ou parcial da obrigação decorra de fato ou de omissão imputável a ele. Os efeitos da mora requerem culpabilidade do devedor. Não haverá *mora solvendi* se o descumprimento da obrigação ocorreu em virtude de força maior ou caso fortuito, hipótese em que o credor não poderá reclamar qualquer indenização, embora possa, se quiser, optar pela rescisão contratual pelo cumprimento da prestação, se útil, ainda, lhe for.

Tem-se, portanto, que a ocorrência de fatos extraordinários, não imputáveis ao *solvens*, e que o impeçam de cumprir a tempo e modo a obrigação, afasta a *mora debitoris*, ante a consagração em nosso direito do princípio da exoneração do devedor pela impossibilidade de cumprir a obrigação sem culpa sua.

A exclusão da responsabilidade do devedor pelo não cumprimento da obrigação em virtude do advento de causas extraordinárias e imprevisíveis a impedir o adimplemento da prestação também pode ser extraída da cláusula *rebus sic standibus*, positivada em nosso ordenamento jurídico<sup>9</sup> e aplicável perfeitamente ao contrato existente entre as parte, cujo objeto são prestações de natureza continuada.

Sobre a referida cláusula (implícita) dos contratos de execução diferida, que autoriza a isenção do devedor, total ou parcialmente, do cumprimento da obrigação por conta de modificações extraordinárias do cenário fático que tornem excessivamente oneroso ou impraticável o adimplemento da prestação, registra Carlos Roberto Gonçalves<sup>10</sup>:

Embora o princípio do *pacta sunt servanda* ou da intangibilidade do contrato seja fundamental para a segurança nos negócios e fundamental a qualquer organização social, os negócios jurídicos podem sofrer consequências de modificações posteriores das circunstâncias, com quebra insuportável da equivalência. Tal constatação deu origem ao princípio da revisão dos contratos ou da onerosidade excessiva, que se opõe àquele, pois permite aos contratantes recorrerem ao Judiciário, para obter alteração da convenção e condições mais humanas, em determinadas situações.

(...)

8 Código Civil Anotado, 12ª ed., 2006, p. 381.

9 Art. 478 do Código Civil: Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

10 *Direito Civil Brasileiro*, v. III: contratos e atos unilaterais, 2008, p. 169.

A teoria que se desenvolveu com o nome de *rebus sic standibus* consiste basicamente em presumir, nos contratos comutativos, de trato sucessivo e de execução diferida, a existência implícita (não expressa) de uma cláusula, pela qual a obrigatoriedade de seu cumprimento pressupõe a inalterabilidade da situação de fato. Se essa, no entanto, modificar-se em razão de acontecimentos extraordinários, como uma guerra, por exemplo, que tornem excessivamente oneroso pra o devedor o seu adimplemento, poderá este requerer ao juiz que o isente da obrigação, parcial ou totalmente.

A aplicação da teoria da imprevisão, consubstanciada na cláusula *rebus sic standibus* e positivada no artigo 478, do Código Civil, também impõe a exoneração do devedor do cumprimento da obrigação nos casos de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, muito se assemelhando, portanto, à regra do afastamento da responsabilidade do devedor pelo atraso na prestação em razão de impedimentos decorrentes de força maior ou caso fortuito, em razão da inexistência de *mora debitoris* nessas situações.

Feitas essas considerações, imperioso indicar que a atual crise da covid-19, com as circunstâncias que lhe estão sendo inerentes – notadamente de necessidade de recursos adicionais do Estado para enfrentamento do problema e drástica queda arrecadatória decorrente da forte retração da atividade econômica –, evento de excepcional gravidade e imprevisível, constitui evidentemente situação de força maior, que impede o pagamento, pelo Estado, da parcela mensal da dívida que possui com a União.

Conforme já mencionado acima, o estado de São Paulo abriga 1/4 da população brasileira e aproximadamente 70% das pessoas infectadas pela covid-19, circunstâncias que impõem ao ente estadual o maior aumento de gastos com saúde pública no país para o contorno da crise, especialmente para fazer frente ao crescimento da demanda hospitalar e de outros serviços essenciais de atendimento à população e contenção à disseminação da doença. Com efeito, cabe ao Estado, por sua rede hospitalar e quadro de servidores, atender diretamente às necessidades prementes da população em relação aos serviços de saúde, bem como executar, juntamente com os municípios, as ações e serviços de vigilância epidemiológica (art. 18, III, da Lei nº 8.080/1990 – Lei do SUS).

Para gerenciamento e contenção da epidemia, o Estado de São Paulo instituiu, aos 26 de fevereiro de 2020, Centro de Contingência do Coronavírus, vinculado à Secretaria de Estado da Saúde, com a responsabilidade de auxílio no monitoramento e

planejamento das ações contra a propagação da covid-19, competindo-lhe, também e nos termos da Resolução SS, de 13 de março de 2020, a organização e a normatização de ações de prevenção, vigilância e controle referentes à infecção humana pelo coronavírus.

Ainda, criou Comitê Extraordinário Administrativo para centralizar a governança da tomada de decisões (Decreto estadual nº 64.864/2020), além de ter reconhecido estado de calamidade pública (Decreto estadual nº 64.879/2020 e Decreto Legislativo federal nº 88, de 2020), estando, ainda, em vias de decretar a quarentena de seus cidadãos.

A organização administrativa necessária ao enfrentamento da pandemia evidentemente demanda a plena funcionalidade de equipamentos públicos e serviços públicos essenciais, urgindo dos cofres públicos dispêndio adicional e imprevisível de recursos, tudo à frente de um estado de franca queda da arrecadação.

O ICMS, principal fonte de receita do Estado já vinha sofrendo quedas sistemáticas de arrecadação por conta da baixa atividade econômica. Com a ocorrência da covid-19 esta baixa deve agravar-se ao extremo, por virtual paralização de operações mercantis e de baixa atividade industrial. Além disso, importantes segmentos para a tributação do imposto, como combustíveis, terão certamente quedas significativas nas vendas.

É justamente o que a Secretaria de Estado da Fazenda e Planejamento aponta em sua nota técnica anexa:

Uma segunda simulação foi realizada a partir das premissas já elencadas utilizando modelos que associam o desempenho do PIB à atividade da Indústria, do comércio e do consumo de energia elétrica, estes determinando a arrecadação do ICMS paulista. Os resultados são bastante similares ao exercício anterior, indicando uma frustração de receita de aproximadamente R\$ 10 bilhões e uma queda da atividade industrial e do comércio de São Paulo de cerca de 16,5% e 6%, respectivamente, em 2020. Ambas as variações são indicativas da grave crise social que recairá sobre o Estado.

Resta demonstrado que o acirramento da crise trará consequências desestruturantes para as finanças públicas do Estado de São Paulo, comprometendo a continuidade da prestação de serviços essenciais à população e a manutenção das políticas de seguridade e assistência mínimas ao bem estar social.

Ponto importante de se destacar é que as baixas da atividade e da arrecadação do ICMS serão inversamente proporcionais à gravidade da epidemia, ou seja, quanto maior for a epidemia, menores a atividade econômica e a arrecadação do tributo estadual.

Vale registrar que a parcela da dívida do Estado que vence amanhã (23/3/2020), no importe de R\$ 1,2 bilhão (quase R\$ 15 bilhões anuais), corresponde a aproximadamente 62% do orçamento da Secretaria de Saúde (orçamento anual de R\$ 23 bilhões), o que revela que os recursos em questão são de imprescindível valia para que o Estado possa se desincumbir da sua missão constitucional de proteção dos cidadãos e promoção do bem comum diante da crise de saúde que estamos a vivenciar.

À vista do exposto, demonstrado que a atual crise de saúde – e econômica – decorrente da pandemia da covid-19 representa situação excepcional e imprevisível, resta caracterizada a força maior que impede o Estado de realizar o pagamento da(s) parcela(s) mensal(is) da dívida enquanto durar a situação extrema, razão pela qual não pode ser considerado em mora e, conseqüentemente, inaplicáveis lhe são quaisquer efeitos do inadimplemento da obrigação.

Calha realçar, nesse ponto, que o conceito jurídico da impossibilidade também abrange os casos em que, apesar de fisicamente possível o cumprimento da prestação, o adimplemento exija do devedor sacrifício intolerável e extraordinário, em atentado à razoabilidade e à boa fé<sup>11</sup>.

*In casu*, muito embora seja fisicamente possível o depósito do valor da prestação pelo Estado, o pagamento representaria até uma irresponsabilidade por parte do governo, que precisa desses recursos para atender a população paulista que mais do que nunca, na história recente, está a demandar a ação imediata e vigorosa do Poder Público para debelar a situação caótica e de instabilidade social que se passa no país e no mundo.

Não é demais lembrar que constitui objetivo fundamental da República Federativa do Brasil a promoção do bem de todos, norte que será atendido, na presente situação, com o direcionamento dos recursos do Estado, que seriam utilizados no pagamento da dívida da União, para financiar as ações emergenciais de combate à crise de saúde pública que assola a população paulista.

É importante asseverar, ademais, que inexistente risco reverso decorrente da ausência de pagamento da dívida com a União em razão da situação excepcional de força maior relacionada à pandemia da covid-19.

A excepcionalidade da situação requer, notadamente sob a ótica do federalismo

11 ROSENVALD; FARIAS. Curso de Direito Civil, v. 2, 7ª ed. 2013, p. 598.

de cooperação<sup>12</sup>, a atribuição à unidade federativa de maior envergadura fiscal da responsabilidade de amparar os demais entes a superar os óbices financeiros que emergem da crise de saúde pública ora instalada. Com efeito, a União não somente possui maior volume arrecadatório, mas também tem à sua disposição mecanismos financeiros exclusivos para enfrentamento do quadro de calamidade pública que se impõe.

Precisamente em razão da pandemia por covid-19, o Congresso Nacional aprovou estado de calamidade pública, pelo Decreto Legislativo nº 88, de 20/3/2020:

#### DECRETO LEGISLATIVO Nº 88, DE 2020

Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020.

O Congresso Nacional decreta:

**Art. 1º** Fica reconhecida, exclusivamente para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, notadamente para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31 de dezembro de 2020, nos termos da solicitação do presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020.

**Art. 2º** Fica constituída Comissão Mista no âmbito do Congresso Nacional, composta por 6 (seis) deputados e 6 (seis) senadores, com igual número de suplentes, com o objetivo de acompanhar a situação fiscal e a execução orçamentária e financeira das medidas relacionadas à emergência de saúde pública de importância internacional relacionada ao coronavírus (covid-19).

§ 1º Os trabalhos poderão ser desenvolvidos por meio virtual, nos termos definidos pela Presidência da Comissão.

§ 2º A Comissão realizará, mensalmente, reunião com o Ministério da Economia, para avaliar a situação fiscal e a execução orçamentária e financeira das medidas

---

12 A concepção de federalismo de cooperação, com viés normativo, tem fundamentado diversas decisões desse E. Supremo Tribunal. Relevante de nota o seguinte excerto de voto do min. Edson Fachin, na ADI 5.356: “Determinando-se a igualdade e equilíbrio entre os entes, a Constituição ressalta a necessidade de maximização do exercício dessas competências para que o Estado cumpra seu desiderato de pacificação e satisfação social. É esse novo olhar que se propõe a partir da nova ordem inaugurada pela Constituição Federal de 1988. **Um olhar voltado para a otimização da cooperação entre os entes federados; um olhar voltado para a maximização do conteúdo normativo dos direitos fundamentais.**” (grifos nossos).

relacionadas à emergência de saúde pública de importância internacional relacionada ao coronavírus (covid-19).

§ 3º Bimestralmente, a Comissão realizará audiência pública com a presença do Ministro da Economia, para apresentação e avaliação de relatório circunstanciado da situação fiscal e da execução orçamentária e financeira das medidas relacionadas à emergência de saúde pública de importância internacional relacionada ao coronavírus (covid-19), que deverá ser publicado pelo Poder Executivo antes da referida audiência.

Art. 3º Este Decreto Legislativo entra em vigor na data de sua publicação.

A medida tem caráter eminentemente financeiro e, por aplicabilidade do artigo 65 da Lei Complementar nº 101, de 4/5/2000, afasta, até 21/12/2020, para a União, os efeitos restritivos previstos na mesma lei, constantes dos artigos 23 e 70, artigo 31 e artigo 9º. Em resumo, a União está temporariamente dispensada do cumprimento de limitações com gastos de pessoal, de endividamento e de cumprimento das metas de resultado primário.

Esses dois últimos pontos são cruciais. Revelam a possibilidade de a União, para o presente exercício financeiro, não ficar adstrita às limitações de empenho e de movimentação financeira. Além disso, pode endividar-se em limites superiores ao previamente estipulados na LDO. Como se vê, não se trata somente de injeção de novos recursos, mas, principalmente, de instrumentos que flexibilizam a execução orçamentária, de forma que os controles normais fiquem suspensos. A União não precisa readequar os gastos nos trinta dias que se seguirem à verificação bimestral de frustração da receita esperada, podendo emitir novos títulos para cobrir déficits.

Tanto assim que o Decreto Legislativo exclui, expressamente o atingimento da meta fixada pelo artigo 2º da Lei de Diretrizes Orçamentárias (Lei nº 13.898/2019) ou seja, até o final do ano a União pode – e deve – focar não no cumprimento de metas financeiras, mas executar o orçamento de forma mais livre, para enfrentamento da crise de saúde pública que se avizinha, pela disseminação da doença causada pelo Coronavírus (covid-19).

**A literatura anota que a previsão do artigo 65 da LRF compõe direito de crise, cuja regra é a suspensão da aplicação – não a interrupção – de regras editadas para tempos normais:**

Esse direito funda-se na constatação de que, quando a situação fática deixa de ser normal, transformando-se em extraordinária, os Poderes Públicos, sem embargo

de buscarem superar a situação excepcional, continuam com o dever de manter o funcionamento dos serviços públicos.

Esse fato levou ao surgimento de novos mecanismos jurídicos de atuação, mediante edição de normas que substituiriam ou derogariam temporariamente as normas expedidas para serem cumpridas em situação de normalidade. (Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal, Carlos Maurício Figueiredo et als. São Paulo: Editora RT, 2ª edição, 2001, p. 281.)

Nesse quadro, está claro que a União é o único ente federativo com capacidade real de endividamento geral, dado que os Estados estão constrictos aos termos da Resolução do Senado Federal nº 40, de 2001. Assim, as despesas extraordinárias da União com imprevistos da pandemia podem ser mais facilmente cobertas com endividamento. Além disso, por força do artigo 48, XIV, da Constituição Federal, a União é a operadora da moeda, controlando, no fundo, a própria existência e disponibilidade de recursos.

Por outro lado, a base arrecadatória da União é menos vulnerável à crise econômica que segue a pandemia, inclusive pelos tributos em que ela compete com os Estados, como PIS e Cofins. De fato, a União tributa sobretudo rendas e receitas, inclusive financeiras. Os Estados tributam operações com mercadorias e prestações de serviços. A sutil diferença, nestes momentos de extremas restrições à mobilidade e à atividade econômica real, provoca danos muito mais profundos na base arrecadatória dos Estados. Por seu turno, a União pode instituir contribuições para cobertura de gastos, inclusive com assistência social, necessidade que certamente aumentará no curto e médio prazos.

Em síntese, a União, pelo estado de calamidade pública recentemente decretado, tem flexibilidade financeira e capacidade de enfrentar de forma mais adequada a pandemia. Estados, do ponto de vista de recursos e de execução orçamentária, estão muito mais limitados.

Portanto, ao dispor a União de instrumentos financeiros mais eficazes para ampliar a disponibilidade de recursos para ações estatais, é certo que deverá deles se valer com a finalidade de desonerar os demais entes de encargos outros que não tenham relação direta com o suprimento das necessidades imediatas da população, no atual quadro de calamidade pública.

O que pretende, portanto, o **ESTADO DE SÃO PAULO**, e que será objeto do pedido principal, a ser oportunamente formalizado, é o reconhecimento de situação excepcional de força maior decorrente de todas as circunstâncias narradas envolvendo

a crise da covid-19, a impedir a caracterização da mora do ente estadual no que concerne ao não pagamento das parcelas da dívida com a União enquanto durar o atual estado calamitoso de saúde pública, e, por consequente, obstar a aplicação de quaisquer medidas que estariam autorizadas em virtude da mora do Estado no cumprimento da obrigação de pagamento das parcelas da dívida com a União.

Demonstrados, portanto, a lide e seus fundamentos (que serão melhor desenvolvidos quando da apresentação do pedido principal), bem como a probabilidade do direito invocado pelo Estado.

### III.2. PERICULUM IN MORA: DA URGENTE NECESSIDADE DE IMPEDIMENTO DE BLOQUEIOS E RETENÇÕES DE RECURSOS ESTADUAIS

Consoante já exposto nos tópicos acima, o ESTADO DE SÃO PAULO encontra-se impossibilitado de efetuar o pagamento da(s) parcela(s) mensal(is) da dívida com a União em virtude e enquanto durar a situação excepcional e calamitosa de crise de saúde pública que atinge em cheio a população e a economia paulistas.

Também como já acentuado, a impossibilidade de cumprimento da prestação não caracteriza mora do ente estadual, tendo em vista que o não pagamento decorre de situação extrema e inevitável, que está efetivamente a impedir que o Estado realize, no atual momento, desembolsos para pagamento da dívida com a União. E a inexistência de mora implica a inviabilidade de aplicação de quaisquer medidas sancionatórias contratuais pelo credor.

Nesse contexto, e considerando que vence amanhã (23/3/2020) o prazo para pagamento da parcela mensal da dívida do Estado com a União, e que a ausência de pagamento pode levar os réus a executar severas medidas de constrição patrimonial contra o Estado, dentre elas o débito, retenção, bloqueio de recursos do Estado, bem como o impedimento de transferências financeiras federais, é urgente a necessidade de concessão da tutela cautelar, para impedir os réus de procederem a qualquer daquelas ações constritivas em face do Estado pelo não pagamento da parcela mensal da dívida.

Necessário repisar que o valor da prestação a vencer, no montante aproximado de R\$ 1,2 bilhão, representa o equivalente a 62% do orçamento mensal da Secretaria de Saúde, e mais de 6% do orçamento mensal total do Estado (considerado a estimativa do início do ano de R\$ 230 bilhões, cuja previsão é de acentuada queda em razão da atual crise de saúde e econômica), ou seja, são recursos valiosos e

imprescindíveis para que o Poder Público Estadual possa bem-desempenhar sua missão humanitária constitucional de atender as necessidades do povo paulista nesse momento de grave calamidade mundial.

**A concessão de tutelas cautelares para evitar a constrição de recursos do Estado pela União, imprescindíveis para viabilizar a execução de políticas públicas emergenciais, é medida que possui amparo em diversos precedentes desta E. Corte Suprema, como se observa nos seguintes julgados:**

E M E N T A: SIAFI/CAUC - AMEAÇA DE INCLUSÃO, NESSE CADASTRO FEDERAL, DO ESTADO DO PIAUÍ - IMINÊNCIA DE IMPOSIÇÃO, AO ESTADO-MEMBRO, DE LIMITAÇÕES DE ORDEM JURÍDICA, EM VIRTUDE DE FATOS ALEGADAMENTE PRATICADOS PELA ADMINISTRAÇÃO ESTADUAL ANTERIOR - EXISTÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA - OCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE, DE SITUAÇÃO CONFIGURADORA DE *PERICULUM IN MORA* - RISCO À NORMAL EXECUÇÃO, NO PLANO LOCAL, DE SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS À COLETIVIDADE - LITÍGIO QUE SE SUBMETE À ESFERA DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - HARMONIA E EQUILÍBRIO NAS RELAÇÕES INSTITUCIONAIS ENTRE OS ESTADOS-MEMBROS E A UNIÃO FEDERAL - O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO TRIBUNAL DA FEDERAÇÃO - POSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE, DE CONFLITO FEDERATIVO - MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA - DECISÃO DO RELATOR REFERENDADA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONFLITOS FEDERATIVOS E O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO TRIBUNAL DA FEDERAÇÃO. - A Constituição da República confere, ao Supremo Tribunal Federal, a posição eminente de Tribunal da Federação (CF, art. 102, I, “f”), atribuindo, a esta Corte, em tal condição institucional, o poder de dirimir controvérsias, que, ao irromperem no seio do Estado Federal, culminam, perigosamente, por antagonizar as unidades que compõem a Federação. Essa magna função jurídico-institucional da Suprema Corte impõe-lhe o gravíssimo dever de velar pela intangibilidade do vínculo federativo e de zelar pelo equilíbrio harmonioso das relações políticas entre as pessoas estatais que integram a Federação brasileira. A aplicabilidade da norma inscrita no art. 102, I, “f”, da Constituição estende-se aos litígios cuja potencialidade ofensiva revela-se apta a vulnerar os valores que informam o princípio fundamental que rege, em nosso ordenamento jurídico, o pacto da Federação. Doutrina. Precedentes. **BLOQUEIO DE RECURSOS FEDERAIS CUJA EFETIVAÇÃO PODE COMPROMETER A EXECUÇÃO, NO ÂMBITO LOCAL, DE PROGRAMA ESTRUTURADO PARA VIABILIZAR A IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS.** - O Supremo Tribunal Federal, nos casos de inscrição de entidades estatais, de pessoas administrativas ou de empresas governamentais em cadastros de inadimplentes, organizados e mantidos pela União, tem ordenado a liberação e o repasse de verbas federais (ou, então, determinado o afastamento de restrições impostas à celebração de operações de crédito em geral ou à obtenção de garantias), sempre com o propósito de neutralizar a ocorrência de risco que possa comprometer, de modo grave e/ou irreversível, a continuidade da execução de políticas públicas ou a prestação de serviços essenciais à coletividade. Precedentes.

(AC 2.971 MC-REF, relator(a): min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 15/12/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 28/3/2012 PUBLIC 29/3/2012.)

EMENTA: AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. INSCRIÇÃO DE FUNDAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL NO SISTEMA INTEGRADO DE ADMINISTRAÇÃO FINANCEIRA DO GOVERNO FEDERAL - SIAFI E NO CADASTRO ÚNICO DE CONVÊNIOS - CAUC. ÔBICE À CELEBRAÇÃO DE NOVOS ACORDOS, CONVÊNIOS E OPERAÇÕES DE CRÉDITO. SUSPENSÃO DO REGISTRO DE INADIMPLÊNCIA. LIMINAR DEFERIDA. REFERENDO. 1. O Supremo Tribunal Federal tem reconhecido a ocorrência de conflito federativo em situações nas quais, valendo-se de registros de supostas inadimplências dos Estados ou de suas autarquias no Sistema Integrado da Administração Financeira do Governo Federal - SIAFI e no Cadastro Único de Convênios - CauC, a União impossibilita sejam firmados acordos de cooperação, convênios e operações de crédito entre Estados e entidades federais. 2. O registro de Fundação Pública estadual, por suposta inadimplência, nesses cadastros federais pode sujeitá-la a efeitos gravosos, com desdobramentos para a transferência de recursos para a manutenção do serviço público primário. 3. Medida liminar referendada.

(AC 2.636 MC-REF, Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 14/10/2010, DJe-216 DIVULG 10/11/2010 PUBLIC 11/11/2010 EMENT VOL-02429-01 PP-00001.)

Patente, portanto, o risco de dano ao Estado e a toda a população paulista, que há de ser evitado com a imediata concessão de medida cautelar, de forma liminar, para proibir os réus de executarem quaisquer medidas de cobrança e constrição patrimonial (notadamente débitos, retenções ou bloqueios de recursos do Estado, além de vedação de transferências financeiras federais) em decorrência do não pagamento da dívida com a União.

#### IV – DOS PEDIDOS

À vista de todo o exposto, requer o **ESTADO DE SÃO PAULO**:

a) Demonstrada a probabilidade do direito e o risco de grave dano à população paulista, a **concessão de tutela cautelar de urgência**, liminarmente, para que os réus sejam proibidos de adotarem quaisquer medidas de cobrança e constrição patrimonial contra o Estado (tais como débitos, retenções ou bloqueios de recursos do Tesouro Estadual existentes em contas bancárias, além de vedação de transferências financeiras federais) em decorrência do não pagamento da dívida com a União decorrente do contrato de refinanciamento da dívida do Estado firmado entre as partes em 1997;

b) Após a concessão liminar da tutela cautelar, sejam os réus citados, no prazo de 5 (cinco) dias, para que possam apresentar resposta ao pedido;

Informa o **ESTADO DE SÃO PAULO** que formulará o pedido principal no prazo legal (art. 308 do CPC), sendo caso de apresentação do presente pedido cautelar antecedente em razão da situação de extrema necessidade da concessão imediata da tutela de urgência, pelos motivos já fartamente expostos.

Protesta pela produção de todas as provas em Direito admitidas.

Dá à causa o valor de R\$ 1.200.000.000,00 (um bilhão e duzentos milhões de reais).

Termos em que, pede deferimento.

De São Paulo para Brasília, em 22 de março de 2020.

**MARIA LIA P. PORTO CORONA**  
Procuradora-geral do Estado de São Paulo

N.E.: peça minutada por Daniel Henrique Ferreira Tolentino, Pedro Luiz Tiziotti, Leonardo Cocchieri Leite Chaves, João Carlos Pietropaolo e Camila Kühn Pintarelli.

**DECISÃO:**

Trata-se de Ação Civil Originária com pedido de medida liminar proposta pelo Estado de São Paulo em face da União, com pedido de provimento liminar para que a ré se abstenha de adotar quaisquer medidas de cobrança e constrição patrimonial contra o Estado (tais como débitos, retenções ou bloqueios de recursos do Tesouro Estadual existentes em contas bancárias, além de vedação de transferências financeiras federais) em decorrência do não pagamento da dívida com a União decorrente do contrato de refinanciamento da dívida do Estado firmado entre as partes em 1997.

Alega o autor que, com base na Medida Provisória nº 1560-5/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.496/1997, a qual estabeleceu critérios para a consolidação, assunção e refinanciamento da dívida pública de responsabilidade dos Estados e do Distrito Federal, firmou, em 22/5/1997, um contrato com a União, no qual assumiu e refinanciou a dívida pública do Estado de São Paulo existente à época, tendo referido contrato sofrido, com o passar dos anos, novos ajustes, por meio de aditivos contratuais, que consolidaram a dívida.

Aduz que os pagamentos decorrentes da avença contratual são realizados em parcelas mensais, que correspondem, atualmente, ao valor aproximado de R\$ 1,2 bilhão, somando um montante de R\$ 15 bilhões ao ano, aproximadamente.

O Estado aponta que o não pagamento da dívida na forma apregoada no contrato acarreta, além da incidência de juros e correção monetária, o vencimento antecipado da dívida, bem como *“a possibilidade de o BANCO DO BRASIL debitar o valor devido diretamente da conta bancária em que centralizadas as receitas do ESTADO, bem como a previsão de bloqueio de transferências de recursos financeiros ao Estado relativos às rubricas constantes nos arts. 157 e 159, I, “a”, e II, da Constituição Federal”*.

Ressalta que *“O prazo final para pagamento da parcela mensal da dívida relativa ao presente mês de março é o dia 23/3/2020 (amanhã), no montante aproximado, como dito, de R\$ 1,2 bilhão. Caso não haja o depósito da referida importância até a data aprazada, o ESTADO DE SÃO PAULO estará sujeito, consoante apontado, aos consectários contratuais previstos para o não pagamento: incidência de juros e correção monetária, exigibilidade do total da dívida, débito e retenção dos valores devidos nos recursos do Tesouro Estadual mantidos em conta no Banco do Brasil e bloqueio de recebimento de transferências financeiras da União”*.

Dentro desse cenário econômico, o Estado sustenta que o mundo passou a viver uma *“assustadora crise decorrente da pandemia, decretada oficialmente pela OMS, da covid-19, que atinge todo o globo e está a abalar severamente também o Brasil, especialmente o Estado de São Paulo, que concentra quase 1/4 da população nacional e cerca de 70% do número de infectados pelo novo vírus no país”*.

Alega que a pandemia afetou o mundo de maneira rápida, surpreendente e avassaladora, causando um problema gravíssimo de saúde pública global, a exigir drásticas e imediatas providências, exigindo, para tanto, um aumento significativo de gastos na área de saúde pública, a fim de que o Estado consiga evitar, ou atenuar, um colapso do sistema de atendimento.

Aduz que, embora seja crescente o aumento de gastos na área de saúde, a receita estadual, em sentido inverso, sofre um forte declínio decorrente da imposição de medidas sanitárias recomendadas pelas autoridades internacionais e nacionais que acarretaram uma drástica diminuição das atividades econômicas do Estado.

Sustenta que o *fumus boni iuris* está calcado no advento de caso fortuito e força maior, que, por sua vez, impedem a caracterização de mora e obsta que o devedor responda por seus efeitos. Segundo o autor, *“a caracterização da mora do devedor, além do elemento objetivo, consubstanciado na exigibilidade da prestação, ou seja, o vencimento da dívida líquida e certa, também requer a presença do elemento subjetivo, vale dizer, a culpa do devedor na inexecução da obrigação, inexistindo mora se o descumprimento da obrigação ocorreu em virtude de força maior ou caso fortuito. Não basta, portanto, o fato do não cumprimento ou cumprimento imperfeito da obrigação. Essencial à mora é que haja culpa do devedor no atraso do cumprimento”*.

Alega *“que a ocorrência de fatos extraordinários, não imputáveis ao solvens, e que o impeçam de cumprir a tempo e modo a obrigação, afasta a mora devedoris, ante a consagração em nossos direitos do princípio da exoneração do devedor pela impossibilidade de cumprir a obrigação sem culpa sua”*.

Fundamenta o *periculum in mora* no fato de que o Estado, considerados os fatos já apresentados, e o *“atual momento extraordinário e imprevisível relacionado à pandemia da covid-19 e todas as circunstâncias nele envolvidas, se encontra impossibilitado de cumprir a referida obrigação (desembolso de R\$ 1,2 bilhão para o pagamento da dívida com a União) no prazo existente (23/3/2020)”*.

Finaliza arguindo que *“a ausência de pagamento pode levar os réus a executarem severas medidas de constrição patrimonial contra o Estado, entre elas*

*o débito, retenção, bloqueio de recursos do Estado, bem como o impedimento de transferências financeiras federais, é urgente a necessidade de concessão da tutela cautelar, para impedir os réus de procederem a qualquer daquelas ações constritivas em face do Estado pelo não pagamento da parcela mensal da dívida”.*

É o relatório. Decido.

A concessão da tutela provisória de urgência exige, nos termos do art. 300 do Código de Processo Civil, a presença de elementos que evidenciem a verossimilhança do direito – *fumus boni iuris* – e o perigo de dano, também conhecido como risco ao resultado útil do processo, tradicionalmente denominado *periculum in mora*.

A Constituição Federal, em diversos dispositivos, prevê princípios informadores e regras de competência no tocante à proteção da saúde pública, destacando, desde logo, no próprio preâmbulo a necessidade de o Estado Democrático assegurar o bem-estar da sociedade. Logicamente, dentro da ideia de bem-estar, deve ser destacada como uma das principais finalidades do Estado a efetividade de políticas públicas destinadas à saúde.

O direito à vida e à saúde aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Nesse sentido, a Constituição Federal consagrou, nos artigos 196 e 197, a saúde como direito de todos e dever do Estado, garantindo sua universalidade e igualdade no acesso às ações e serviços de saúde.

A gravidade da emergência causada pela pandemia da covid-19 (coronavírus) exige das autoridades brasileiras, em todos os níveis de governo, a efetivação concreta da proteção à saúde pública, com a adoção de todas as medidas possíveis para o apoio e manutenção das atividades do Sistema Único de Saúde.

O desafio que a situação atual coloca à sociedade brasileira e às autoridades públicas é da mais elevada gravidade, e não pode ser minimizado. A pandemia da covid-19 (Coronavírus) é uma ameaça real e iminente, que irá extenuar a capacidade operacional do sistema público de saúde, com consequências desastrosas para a população, caso não sejam adotadas medidas de efeito imediato.

A alegação do Estado de São Paulo de que está impossibilitado de cumprir a obrigação com a União em virtude do *“atual momento extraordinário e imprevisível relacionado à pandemia da covid-19 e todas as circunstâncias nele envolvidas”* é, absolutamente, plausível; estando, portanto, presente na hipótese, a necessidade de fiel observância ao *princípio da razoabilidade*, uma vez que, observadas as ne-

cessárias proporcionalidade, justiça e adequação da medida pleiteada e a atual situação de pandemia da covid-19, que demonstra a imperatividade de destinação de recursos públicos para atenuar os graves riscos à saúde em geral, acarretando a necessidade de sua concessão, pois a atuação do Poder Público somente será legítima, se presentes a racionalidade, a prudência, a proporção e, principalmente, nesse momento, a real e efetiva proteção ao direito fundamental da saúde.

A medida pleiteada comprova ser patente a necessidade de efetividade de medidas concretas para proteção da saúde pública e da vida dos brasileiros que vivem em São Paulo, com a destinação prioritária do orçamento público.

Diante do exposto, presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, DEFIRO A MEDIDA LIMINAR requerida, para determinar a suspensão por 180 (cento e oitenta dias) do pagamento das parcelas relativas ao Contrato de Consolidação, Assunção e Refinanciamento da dívida pública firmado entre o Estado autor e a União, devendo, obrigatoriamente, o ESTADO DE SÃO PAULO COMPROVAR QUE OS VALORES RESPECTIVOS ESTÃO SENDO INTEGRALMENTE APLICADOS NA SECRETARIA DA SAÚDE PARA O CUSTEIO DAS AÇÕES DE PREVENÇÃO, CONTENÇÃO, COMBATE E MITIGAÇÃO À PANDEMIA DO CORONAVÍRUS (covid-19).

Em virtude da medida concedida, não poderá a União proceder as medidas decorrentes do descumprimento do referido contrato enquanto vigorar a presente liminar.

Determino que a Secretaria providencie, com urgência, audiência virtual para composição entre União e Estado de São Paulo, em face da urgência e emergência da presente situação.

Em virtude da urgência, caracterizada pelo vencimento da dívida nessa segunda-feira, cite-se e intime-se a União para o cumprimento da decisão, inclusive por meio de WhatsApp, do advogado-geral da União.

Cite-se a União para apresentar contestação no prazo legal.

Publique-se.

Brasília, 22 de março de 2020.

**MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES**

Relator