**A TUTELA DA FAZENDA PÚBLICA EM PARALAXE: A INSUFICIÊNCIA DA PROTEÇÃO AO INTERESSE PÚBLICO DADA NO TEMA 355 DA REPERCUSSÃO GERAL DO STF E NA OJ-SDI1-343 DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO**

**RESUMO**

O presente ensaio, após demonstrar que a penhora dos bens de empresas estatais tem sido mantida, sem maiores e aprofundadas discussões, pretende, à luz da fixação da tese no tema de repercussão geral nº 355 do Supremo Tribunal Federal e da OJ SDI1 nº 343 do Tribunal Superior do Trabalho, responder ao seguinte questionamento: pode o regime executório tipicamente privado persistir indefinidamente, mesmo quando a empresa estatal extinta era prestadora de serviço público? Utilizando-se o método hermenêutico-ontológico e ainda a revisão bibliográfica de doutrinadores que se dedicaram à temática, chegou-se à conclusão de que, se o STF tem admitido que empresas estatais detentoras de determinadas características materiais sejam beneficiárias da impenhorabilidade de seus bens e do regime de precatórios, torna-se incoerente negar tal prerrogativa àqueles casos em que tais entidades atenderam a tais requisitos, constando como única particularidade o fato de já terem sido extintas. Portanto, qualquer constrição judicial não pode mais prevalecer, e, ainda que determinada em ações ajuizadas antes da extinção da empresa pública ou sociedade de economia mista prestadora de serviços públicos, **deve ser** desconstituída, por sua invalidade constitucional.

**Palavras-chave:** penhora; empresa estatal; serviço público; desconstituição.

1. **INTRODUÇÃO**

Os diversos níveis de atuação demandadas ao poder público implicam o seu envolvimento com uma miríade de normatizações, nem sempre claras, coerentes e consistentes, como idealmente se esperaria que fosse. Um caso situado nessa zona cinzenta reside na definição do regime jurídico executório aplicado aos casos de penhoras de bens de sociedades de economia mista e empresas públicas.

Amplamente chanceladas sob o crivo de precedentes, a penhora daqueles bens tem sido mantida, sem maiores e aprofundadas discussões, inclusive quando a entidade prejudicada era prestadora de serviço materialmente público e fora, portanto, do ambiente concorrencial privado.

A questão que se põe, à luz da fixação da tese no tema de repercussão geral nº 355 do Supremo Tribunal Federal e da OJ SDI1 nº 343 do Tribunal Superior do Trabalho, reside no seguinte questionamento: pode o regime executório tipicamente privado persistir indefinidamente, mesmo quando a empresa estatal extinta era prestadora de serviço público?

O Estado da Bahia tem vivenciado tal realidade comum a teia infindável de penhoras deflagradas sobre bens, notadamente veículos, de uma integrante da Administração Indireta, a hoje extinta[[1]](#footnote-1) Empresa Baiana de Desenvolvimento Agrícola S. A. (EBDA)[[2]](#footnote-2), cuja atuação predominante se dava na assistência técnica e extensão rural. Tendo operado sobre tal formato jurídico de 1981 até o ano de 2015, referida entidade teve diversos bens penhorados em face de débitos trabalhistas.

Diante disso, buscar-se-á neste ensaio: 1) entender as posições pretorianas, a fim de dialogar com as razões postas nos precedentes; 2) entender o que é interesse público plasmado em específicos casos de entidades estatais privadas, mas que prestam – ou prestaram – serviço de induvidoso viés público; 3) quais os contornos jurídicos do regime executório em face das empresas estatais e as consequências disto derivadas; e 4) definir elementos argumentativos que possam servir à distinção de especificidades autorizadoras da nulidade de qualquer forma de execução direta patrimonial sobre bens oriundos de empresas estatais extintas, mas que foram prestadoras de serviço público.

Espera-se, pois, com esta modesta pesquisa, abrir uma clareira hermenêutica para situações gravadas sob o signo de constrições judiciais, as quais emperram a atuação administrativa e geram desvalorização dos bens perenizados sob essa condição. Tudo isso gera ofensa ao regime constitucional de pagamentos do poder público, tantas vezes chancelado pelo Supremo Tribunal Federal, quando presentes as condições materiais para tanto, o que ora se defende ensejar uma interpretação *cum grano salis* dos enunciados em epígrafe, de modo a bem tutelar o interesse público visto em sua inteireza.

Utilizou-se aqui o método hermenêutico-ontológico, postulando uma rearticulação da circularidade hermenêutica de onde emergem os enunciados pretorianos em debate, buscando que sua simbiose com a facticidade traga, a lume, combinações não previstas, quando de sua edição e que devem orientar sua revisitação à luz de circunstâncias específicas e bem delineadas. Utilizou-se, por fim, da revisão bibliográfica de doutrinadores que se dedicaram à temática posta em livros e artigos e de textos legais e jurisprudenciais.

1. **A POSSIBILIDADE DE PENHORA DE BENS DE EMPRESSAS ESTATAIS: UMA VISÃO PANORÂMICA SOBRE AS POSIÇÕES DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Inicialmente, faz-se imprescindível apresentar os meandros das posições pretorianas a respeito da penhora de bens de titularidade de empresas públicas e sociedades de economia mista, a partir da evolução cronológica dos entendimentos do Supremo Tribunal Federal – STF e do Tribunal Superior do Trabalho – TST.

Como bem se sabe, a execução de valores em desfavor da fazenda pública se dá mediante o regime constitucional de precatórios (art. 100 da CF/88), todavia os posicionamentos, adiante delineados, dão-se em sentido contrário.

Para defender o manejo *cum grano salis* das posições hoje prevalentes, de modo que seja conferida tutela ao interesse público eclipsado pelos referidos entendimentos – proposta do presente estudo -, importa que sejam elas conhecidas em sua estrutura argumentativa, pela ordem de publicação.

* 1. DA POSIÇÃO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

A posição do Tribunal Superior do Trabalho é favorável, indistintamente, à imposição de restrições sobre bens de empresas estatais, ainda que posteriormente haja sua incorporação à Fazenda Pública instituidora.

Mais precisamente, a Subseção de Dissídios Individuais II do TST decantou entendimento, segundo o qual prevalecem a natureza de direito privado e, consequentemente, a validade constitucional da constrição sobre bens de empresas estatais que hajam sido penhorados antes de sua sucessão pelo Ente Federativo respectivo.

Trata-se de exegese que notadamente define igual rótulo – o da penhorabilidade – a bens de quaisquer empresas estatais a que se tenha aplicado o regime jurídico de direito privado, assim dispondo:

OJ-SDI1-343 PENHORA. SUCESSÃO. ART. 100 DA CF/1988. EXECUÇÃO (DJ 22.06.2004)

É válida a penhora em bens de pessoa jurídica de direito privado, realizada anteriormente à sucessão pela União ou por Estado-membro, não podendo a execução prosseguir mediante precatório. A decisão que a mantém não viola o art. 100 da CF/1988. (BRASIL, 2004).

É importante ressaltar que referida orientação, aliás, consolida posições já encontradas em todas as instâncias da Justiça do Trabalho[[3]](#footnote-3). Após intensas controvérsias a respeito de tal temática, houve sua elevação à Corte Constitucional, de forma que as razões que sustentam sobredito enunciado jurisprudencial foram analisadas, por ocasião da chancela constitucional que lhe foi deferida pelo Supremo Tribunal Federal, na fixação de tese no Tema de Repercussão Geral nº 355.

* 1. DA POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Em fins de 2017, o Supremo Tribunal Federal examinou vários recursos extraordinários versantes sobre execuções em desfavor da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA.

Nesse contexto, foram examinados diversos processos em que a penhora de bens da referida sociedade de economista fora sustentada exatamente pela OJ-SDI1-343, sobre a qual se debruçou expressamente o Colegiado. A este propósito, veja-se excerto do voto do Min. Gilmar Mendes:

Na espécie, o Tribunal Superior do Trabalho confirmou o acórdão do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, para manter válida a penhora de créditos da extinta RFFSA, mesmo após a sucessão pela União. Esse entendimento teve como fundamento orientação consolidada naquele Tribunal Superior pela OJ nº 343 da SBDI-1, que estabelece o seguinte:

‘PENHORA. SUCESSÃO. ART. 100 DA CF/1988. EXECUÇÃO. É válida a penhora em bens de pessoa jurídica de direito privado, realizada anteriormente à sucessão pela União ou por Estado-membro, não podendo a execução prosseguir mediante precatório. A decisão que a mantém não viola o art. 100 da CF/1988’. (BRASIL, 2004)

Na ocasião, prevaleceu, todavia, o entendimento pela aplicação indiferenciada do regime jurídico de direito privado ao caso levado a debate. Foram, para tanto, articulados os seguintes argumentos: i) deve-se dar primazia à aplicação do art. 173, § 1º, II[[4]](#footnote-4), da Constituição Federal, definidor do regime jurídico de direito privado para as empresas estatais, inclusive, dentre outros aspectos, para o trato de obrigações trabalhistas; ii) o regime constitucional de precatórios (art. 100) só pode ser aplicado às pessoas jurídicas de direito público interno; iii) há jurisprudência – citou-se o RE-RG 599.628, rel. min. Ayres Britto -, segundo a qual são inextensíveis os “privilégios da fazenda pública” a sociedades de economia mista que atuem em regime concorrencial e tenham finalidade de distribuição de lucros; iv) são “excepcionais e bem peculiares” os casos de extensão do regime constitucional de precatórios, como no caso da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT; e v) o fato processual de a União ter sucedido materialmente de direitos e deveres da sociedade de economia mista extinta não tem o condão de fazer retroagir o regime jurídico de direito público às penhoras então constituídas.

Diante disso, estipulou-se a tese do tema de repercussão geral nº 355 da repercussão Geral do STF: *“É válida a penhora em bens de pessoa jurídica de direito privado, realizada anteriormente à sucessão desta pela União, não devendo a execução prosseguir mediante precatório”.*

Ocorre que, como será demonstrado a seguir, os enunciados emitidos pelo TST e pelo STF deixam de endereçar a fatispécie daquelas sociedades de economia mista e empresas públicas que prestaram serviço de natureza pública antes de sua extinção e, ainda assim, sobre seu patrimônio sofreram a incidência de penhoras, com foco para aquelas de origem trabalhista.

1. **O REGIME JURÍDICO ATUAL DAS EMPRESAS ESTATAIS PRESTADORAS DE SERVIÇOS PÚBLICOS**

A Administração Pública, visando a viabilizar o exercício de suas funções, necessita ter a propriedade sobre determinados bens móveis e imóveis, os quais, devido ao nítido interesse público, são portadores de um regime jurídico administrativo diferenciado e gozam de determinados atributos específicos, dentre eles a impenhorabilidade.

Esta decorre de preceito constitucional que dispõe sobre a forma pela qual serão executadas as sentenças judiciárias contra a Fazenda Pública, sem permitir a penhora de seus bens (art. 100 da Constituição Federal).

Por sua vez, a empresa pública, juntamente com a sociedade de economia mista e outras entidades subsidiárias, são instrumentos jurídicos constitucionais de que o Estado se utiliza para exercer uma atividade econômica, que somente é realizada, quando for necessário para atender aos imperativos de segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme se depreende do disposto no caput do art. 173 da Constituição Federal[[5]](#footnote-5).

A teor do art. 173, § 1º, II, da Constituição da República, a empresa pública e a sociedade de economia mista que explora atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços estão sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários. Posteriormente, a L**ei das Estatais (Lei nº 13.303/2016)**foi promulgada no d**ia 30/06/2016**, quando dispôs sobre o e**statuto jurídico de empresas públicas, sociedades de economia mista**e suas respectivas subsidiárias no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, em cumprimento à previsão do art. 173, §1º, da Constituição Federal.

Ocorre que, a partir do julgamento do **RE 407.099/RS, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, Segunda Turma, julgado em 22/06/2004, DJ 06.8.2004,** o STF exarou o entendimento hoje pacífico, no sentido de que **“*as empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica*”.**

A partir dessa distinção, **somente as empresas públicas que exploram atividade econômica em sentido estrito estão sujeitas ao supracitado regime jurídico próprio das empresas privadas,** nos moldes do art. 173, § 1º, II, da Lei Maior, a seguir exposto:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. (…) ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 173, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DISTINÇÃO ENTRE EMPRESAS ESTATAIS PRESTADORAS DE SERVIÇO PÚBLICO E EMPRESAS ESTATAIS QUE DESENVOLVEM ATIVIDADE ECONÔMICA EM SENTIDO ESTRITO. REGIME JURÍDICO ESTRUTURAL E REGIME JURÍDICO FUNCIONAL DAS EMPRESAS ESTATAIS. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. (...) As sociedades de economia mista e as empresas públicas que explorem atividade econômica em sentido estrito estão sujeitas, nos termos do disposto no § 1º do artigo 173 da Constituição do Brasil, ao regime jurídico próprio das empresas privadas. 3. Distinção entre empresas estatais que prestam serviço público e empresas estatais que empreendem atividade econômica em sentido estrito 4. **O § 1º do artigo 173 da Constituição do Brasil não se aplica às empresas públicas, sociedades de economia mista e entidades (estatais) que prestam serviço público.’** (BRASIL, 2008).

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. FINANCEIRO. DECISÕES JUDICIAIS DE BLOQUEIO, PENHORA, ARESTO E SEQUESTRO DE RECURSOS PÚBLICOS DA COMPANHIA DE ÁGUAS E ESGOTOS DO RIO GRANDE DO NORTE – CAERN. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL. APLICABILIDADE DO REGIME DE PRECATÓRIOS. PRECEDENTES. INDEPENDÊNCIA ENTRE OS PODERES. LEGALIDADE ORÇAMENTÁRIA. ARGUIÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESTA PARTE, JULGADA PROCEDENTE. 1. Não autoriza análise de ato questionado por arguição de descumprimento de preceito fundamental quando se cuidar de ofensa reflexa a preceitos fundamentais. Precedentes. 2. A Companhia de Águas e Esgotos do Rio Grande do Norte – CAERN é sociedade de economia mista, prestadora de serviço público em regime não concorrencial e sem intuito primário de lucro: aplicação do regime de precatórios (art. 100 da Constituição da República). Precedentes. 3. Decisões judiciais de bloqueio, penhora, aresto e outras formas de constrição do patrimônio público de empresa estatal prestadora de serviço público em regime não concorrencial: ofensa à legalidade orçamentária (inc. VI do art. 167 da Constituição), à separação funcional de poderes (art. 2º da Constituição) e à continuidade da prestação dos serviços públicos (art. 175 da Constituição). Precedentes. 4. Arguição parcialmente conhecida e, nesta parte, julgada procedente para determinar a suspensão das decisões judiciais que promoveram constrições patrimoniais por bloqueio, penhora, arresto, sequestro e determinar a sujeição ao regime de precatórios à Companhia de Água e Esgoto do Rio Grande do Norte – CAERN.” (BRASIL, 2020B).

EMENTA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. LIMINAR DEFERIDA EM PARTE. REFERENDO. EMPRESA DE ASSISTÊNCIA TÉCNICA E EXTENSÃO DO CEARÁ (EMATERCE). ENTIDADE ESTATAL PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO, EM CARÁTER EXCLUSIVO E SEM INTUITO DE LUCRO. ASSISTÊNCIA TÉCNICA E EXTENSÃO RURAL. INSTRUMENTOS DA POLÍTICA AGRÍCOLA. ART. 187, IV, DA CF. ATIVIDADES ESTATAIS TÍPICAS. EXECUÇÃO. REGIME DE PRECATÓRIOS. ARTS. 2º, 84, II, 167, VI E X, E 100 DA CF. CONVERSÃO DO REFERENDO À LIMINAR EM JULGAMENTO DE MÉRITO. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA. 1. É firme a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que somente as empresas públicas que exploram atividade econômica em sentido estrito estão sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, nos moldes do art. 173, § 1º, II, da Lei Maior. Precedentes. 2**. As atividades de assistência técnica e extensão rural, positivadas no art. 187, IV, da Constituição da República como instrumentos de realização da política agrícola do Estado, traduzem atividades estatais típicas.**3. Embora constituída sob a forma de empresa pública, a EMATERCE desempenha atividade de Estado, em regime de exclusividade e sem finalidade de lucro, sendo inteiramente dependente do repasse de recursos públicos. **Por não explorar atividade econômica em sentido estrito, sujeita-se, a cobrança dos débitos por ela devidos em virtude de condenação judicial, ao regime de precatórios (art. 100 da Constituição da República). 4. A expropriação de numerário em contas do Estado do Ceará para satisfazer execuções de débitos trabalhistas da EMATERCE traduz indevida interferência do Poder Judiciário na administração do orçamento e na definição das prioridades na execução de políticas públicas, em afronta aos arts. 2º e 84, II, 167, VI e X, da CF.**Precedentes. 5. Conversão do referendo à liminar em julgamento definitivo de mérito. 6. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada procedente. (BRASIL, 2020A)

Diante disso, na esteira do entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, não é possível a insolvência da empresa pública e sociedade de economia mista que não explore atividade econômica em sentido estrito, sob regime de concorrência. Em outras palavras, não deve incidir o disposto no art. 173, § 1º, II, da Lei Maior, de modo que **a cobrança dos débitos devidos, em virtude de eventual condenação judicial, sujeitar-se-á ao regime de precatórios assegurado pelo art. 100 da Constituição Federal.**

Por conseguinte, se inaplicável o sistema de constrição judicial, os bens públicos das empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviços públicos, ainda que não afetados a uma finalidade pública, gozam do atributo da impenhorabilidade, o que, por si só, afastaria a possibilidade de submissão a qualquer medida de constrição judicial, seja ela definitiva ou concedida no bojo de tutela de urgência de natureza cautelar (art. 301 do CPC/2015[[6]](#footnote-6)).

1. **O PROBLEMA DA PARALAXE INTEREPRETATIVA: DEFESA DA DISTINÇÃO (*DISTINGUISHING*) EM NOME DO INTERESSE PÚBLICO**

Entendidas as razões que orientariam o regime jurídico de impenhorabilidade dos bens das empresas estatais que prestam serviços públicos, importa estabelecer uma linha distintiva, com ênfase para as posições adotadas pelo STF.

A figura escolhida para simbolizar tal esforço interpretativo foi a paralaxe, fenômeno físico que ocorre, quando a posição do observador induz imprecisões na percepção da real posição do objeto observado. É o que ocorre, *exempli gratia*, quando se vê um objeto fora da atmosfera ou dentro da água, caso em que o ambiente do observador e do objeto observado funciona gerando distorções em sua visualização. A este respeito, em palavras que se acolhem quanto à delimitação metodológica aqui proposta, eis como se posiciona o filósofo esloveno Slavoj Žižek:

A definição padrão de paralaxe é: o deslocamento aparente de um objeto (mudança de sua posição em relação ao fundo) causado pela mudança do ponto de observação que permite nova linha de visão. É claro que o viés filosófico a ser acrescentado é que a diferença observada não é simplesmente “subjetiva”, em razão do fato de que o mesmo objeto que existe “lá fora” é visto a partir de duas posturas ou dois pontos de vista diferentes. Mais que isso, como diria Hegel, sujeito e objeto são inerentemente “mediados”, de modo que uma mudança “epistemológica” do ponto de vista sujeito reflete a mudança “ontológica” do próprio objeto. Ou, para usar o lacanês, o olhar do sujeito é sempre já inscrito no objeto percebido em si, sob o disfarce de seu “ponto cego”, que está “no objeto mais que o objeto em si”, ponto do qual o próprio objeto devolve o olhar. (2008, p. 32)

No âmbito das ciências humanas, a paralaxe também tem sido utilizada, para significar, em linhas, gerais, as perdas cognitivas derivadas da *circularidade hermenêutica,* como adverte Hans-George (GADAMER, 2021, p. 502-503). É o caso que se busca apontar na espécie, em que os enunciados deixam de perceber singularidades capazes, por si sós, de levantar sua aplicação à luz de premissas já praticadas pelo Supremo Tribunal Federal.

O “ponto cego” a que se refere o pensador esloveno aqui está no fechamento interpretativo dado nas posições pretorianas a respeito da penhorabilidade de bens de empresas estatais: singularidades aptas ao afastamento de tal juízo ficaram rechaçadas *ex ante*. Mais precisamente, os enunciados fixados se resumem a apontar que as sociedades de economia mista e empresas públicas podem sofrer restrições em seus patrimônios, *ratio* esta que tem sido usada indiscriminadamente, inclusive para os casos em que se vislumbra empresas estatais que, desde sua gênese, têm prestado serviço de caráter público.

Daí a necessidade de se investigar um instrumento que possa servir à superação de juízos firmados no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade justamente. É esta a tarefa a que se propõe o tópico seguinte, mediante a análise dos contornos práticos da reclamação como instrumento de interação da realidade prática com os precedentes pretorianos.

4.1. O USO DA RECLAMAÇÃO COMO FERRAMENTA DE *DISTINGUISHING*

A necessidade prática de que as singularidades fundantes de uma proposta de distinção (*distinguishing*) sejam carreadas ao Supremo Tribunal Federal conduzem, necessariamente, à busca de uma resposta processual prática para a superação do fechamento hermenêutico em foco. Neste cenário, desponta de fundamental importância o uso da reclamação constitucional.

Fundada nos alicerces da manutenção da autoridade das decisões da Corte e na preservação de sua competência (art. 102, I, da CF/88, c/c art. 988 e seguintes, do CPC), a reclamação tem servido como relevante ferramenta para a uniformização da jurisprudência. Ao lado disto, a reclamação constitucional desenvolveu-se como meio para a realização de *distinguishing* no âmbito de precedentes oriundos do controle concentrado de constitucionalidade.

Isto é, o procedimento do *distinguishing* tem sido manifestado pela via da reclamação, para revisar decisões proferidas no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade, hipótese deveras similar à vislumbrada por ocasião da forma de teses em demandas repetitivas, tal qual *in casu*. Isso, inclusive, ocorre desde a Reclamação nº 4.374/PE, o que, indubitavelmente, viabilizaria a aplicação da cláusula *rebus sic stantibus* ao precedente em questão, podendo implicar, nas palavras do Min. Relator Gilmar Mendes “*a possibilidade de alteração da coisa julgada provocada por mudanças nas circunstâncias fáticas*”.

Em uma palavra, é do contato com a facticidade e temporalidade que emergem as condições adequadas de dimensionamento do precedente, tanto que, para Fredie Didier e Leonardo Carneiro da Cunha, “*a reclamação pode servir como instrumento de revisão da coisa julgada. Ajuizada a reclamação para garantir a observância de decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, pode ser rejeitada, vindo o STF, no julgamento da própria reclamação, a superar ou revogar o precedente*” (2020, p. 690-681).

A reclamação constitucional torna possível a realização de uma distinção (*distinguishing*) entre as bases dos precedentes supracitados e situações fáticas diversas, com possibilidades de ganhos cognitivos no caso concreto.

Para os efeitos do presente estudo, a reclamação emerge como possibilidade a ser manejada pelas Procuradorias no mister de salvaguardar o interesse público tantas vezes eclipsado em análises dos juízos juslaborais. E tal atuação resulta tanto mais evidente no presente contexto, em que os efeitos da indiscriminada penhora de bens e valores de empresas estatais prestadoras de serviço público implicam efeitos deletérios à sociedade.

4.2. AS RAZÕES MATERIAIS PARA O DISTINGUISHING: A IMPOSSIBILDAIDE DE PERPETUAÇÃO DE PENHORAS SOBRE BENS E VALORES DE EMRPESAS ESTATAIS PRESTADORAS DE SERVIÇO PÚBLICO

Assentada a possibilidade processual de revisão de precedentes constitucionais qualificados, volta-se aqui ao caso concreto e a seus aspectos materiais. Ao serem analisados, pelo STF, casos excepcionais de deferimento de regime executório de direito público a pessoas privadas, são apontadas algumas notas que dão as cores de tal singularidade, conforme já se fez dissecar em tópico antecedente.

Haveria, assim, uma primazia do regime jurídico de direito privado, inextensível a entidades estatais de natureza privada que distribuíssem lucros e em regime concorrencial, não possuindo impacto processual o fato de ter ocorrido sucessão em direitos e deveres pelo ente federativo instituidor.

Esse entendimento, contudo, não se sustenta em outros casos de entidades estatais privadas que, de forma exclusiva, são prestadoras de serviços públicos e sofreram constrições em seus patrimônios, como, por exemplo, defende-se aqui ser o caso da extinta Empresa Baiana de Desenvolvimento Agrícola (EBDA)[[7]](#footnote-7). Ao concretizarem políticas públicas definidas no respectivo nível federativo, empresas estatais que prestaram serviços de natureza pública, isto é, fora do ambiente concorrencial e sem distribuição de lucros a acionistas, demonstram os mesmos pressupostos já ratificados pelo Supremo Tribunal Federal em casos diversos como sendo ensejador da incidência, pelo menos, do regime constitucional de precatórios para a execução patrimonial (art. 100).

Na esteira do que demonstrado em tópico anterior, revisitando a interpretação que o STF tem dado ao interesse público no esteio de ADPFs manejadas em favor de sociedades de economia mista e empresas púbicas enquadradas materialmente como prestadoras de serviço público, tem-se a imperatividade de que sejam amainados os rigores dos enunciados judiciais em debate. E isto para admitir, com a excepcionalidade e cautelas que a jurisprudência da Suprema Corte tem indicado, que tal prerrogativa institucional seja estendida ao caso de empresas estatais que eram prestadoras de serviço público e que, nada obstante, sofreram indevidas constrições em seu patrimônio antes de sua liquidação, as quais devem ser desconstituídas por sua invalidade constitucional, a causar ainda indevido entrave à atuação estatal.

O afastamento, por parte das Cortes em exame, de singularidades que pudessem ressignificar, ainda que parcialmente, os rigores de seus enunciados corporifica caso de paralaxe interpretativa, em que o aporte da facticidade em seu interior poderá gerar enriquecimento da experiência hermenêutica. De conseguinte, tornar-se-á possível remoldar os rumos que têm sido dados indistintamente ao regime executório aplicado a todas as sociedades de economia mista e empresas públicas extintas, adequando-os às disposições constitucionais.

Se o STF tem admitido que empresas estatais detentoras de determinadas características materiais sejam beneficiárias de regime executório diferenciado, torna-se incoerente negar tal prerrogativa àqueles casos em que tais entidades atenderam a tais requisitos, constando como única particularidade o fato de já terem sido extintas.

Nesses casos, qualquer constrição judicial não pode mais prevalecer, visto que nenhuma utilidade subsiste ao ato, e, ainda que determinada em ações ajuizadas antes da extinção da empresa pública ou sociedade de economia mista prestadora de serviços públicos, visando a garantir a finalidade pública desses bens públicos**, deve ser** desconstituída, por sua invalidade constitucional, **a determinação judicial das medidas processuais e executivas de penhora e outros gravames existentes sobre os bens,**posto que não mais possuem qualquer finalidade, seja a garantia da execução seja a satisfação do exequente.

1. **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

1. A penhora de bens de empresas públicas e sociedades de economia mista tem sido mantida, sem maiores e aprofundadas discussões, inclusive quando a entidade prejudicada era prestadora de serviço materialmente público e fora, portanto, do ambiente concorrencial privado, com amparo na OJ SDI1 nº 343 do Tribunal Superior do Trabalho e no tema de repercussão geral nº 355 do Supremo Tribunal Federal.

2. Os enunciados emitidos pelo TST e pelo STF deixam de endereçar a fatispécie das sociedades de economia mista e empresas públicas que prestaram exclusivamente serviço de natureza pública antes de sua extinção.

3. Emerge, como premissa argumentativa, que, a partir do julgamento do **RE 407.099/RS, somente as empresas públicas que exploram atividade econômica em sentido estrito estão sujeitas ao supracitado regime jurídico próprio das empresas privadas,** nos moldes do art. 173, § 1º, II, da Lei Maior, de modo que **a cobrança dos débitos devidos, em virtude de eventual condenação judicial, sujeitar-se-á ao regime de precatórios assegurado pelo art. 100 da Constituição Federal.**

4. Se inaplicável o sistema de constrição judicial, os bens públicos das empresas públicas e sociedades de economia mista prestadoras de serviços públicos, justamente porquanto afetados direta ou indiretamente a uma finalidade pública, gozam do atributo da impenhorabilidade. Tal é o caso da extinta Empresa Baiana de Desenvolvimento Agrícola, cujo serviço materialmente público fora absorvido por estruturas da Administração Direta e que poderiam se valer dos respectivos bens e valores para a realização de seu mister, com ganhos para a pesquisa e assistência rural, temática sensível do ponto de vista da tutela ambiental adequada.

5. Assentada a possibilidade processual de revisão de precedentes constitucionais qualificados, através da Reclamação Constitucional, como já aconteceu em casos excepcionalmente apontados pelo STF, aplicando-lhes o regime executório de direito público a pessoas privadas, não restam dúvidas de que, ao concretizarem políticas públicas definidas no respectivo nível federativo, empresas estatais que prestaram serviços de natureza pública, isto é, fora do ambiente concorrencial e sem distribuição de lucros a acionistas, demonstram os mesmos pressupostos já ratificados pelo Supremo Tribunal Federal em casos diversos como sendo ensejador da incidência, pelo menos, do regime constitucional de precatórios para a execução patrimonial (art. 100 da CRFB).

6. Se o STF tem admitido que empresas estatais detentoras de determinadas características materiais sejam beneficiárias de regime executório diferenciado, torna-se incoerente negar tal prerrogativa àqueles casos em que tais entidades atenderam a tais requisitos, constando como única particularidade o fato de já terem sido extintas.

7. Portanto, qualquer constrição judicial não pode mais prevalecer, visto que nenhuma utilidade subsiste ao ato, e, ainda que determinada em ações ajuizadas antes da extinção da empresa pública ou sociedade de economia mista prestadora de serviços públicos, visando a garantir a finalidade pública desses bens públicos**, deve ser** desconstituída, por sua invalidade constitucional, **a determinação judicial das medidas processuais e executivas de penhora e outros gravames existentes sobre os bens,**posto que não mais possuem qualquer finalidade, seja a garantia da execução seja a satisfação do exequente.

8. Tal estado de coisas conclama as Procuradorias dos Estados e do Distrito Federal a buscarem, por meio de reclamação constitucional, uma atuação sistemática que possa levar tais argumentos fático-jurídicos especialmente ao Supremo Tribunal Federal, a fim de que sua própria trilha interpretativa do conceito substancial de interesse público possa ser desvelado. Com isto, almeja-se conferir consistência interna à jurisprudência da Corte, bem ainda proteção a bens e valores de empresas estatais que prestaram, quando em atividade, serviço de caráter público.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BAHIA. Lei Estadual nº 13.204, de 11 de dezembro de 2014. Modifica a Estrutura Organizacional da Administração Pública do Poder Executivo Estadual. **Diário Oficial do Estado**, Salvador, 12 dez. 2014.

BAHIA. Lei Estadual nº 6.074, de 22 de maio de 1991. Modifica a estrutura organizacional da Administração Pública Estadual e dá outras providências. **Diário Oficial do Estado**, Salvador, 23 mai. 1991.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, CF: Senado, 1988.

BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 mar. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 1642/MG. Relator: Ministro Eros Grau. Tribunal Pleno. Julgado em: 03 abr. 2008. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 18 set. 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 437/CE. Relatora: Rosa Weber. Tribunal Pleno. Julgado em: 16 set. 2020. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 05 out. 2020A.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 556/RN. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Tribunal Pleno. Julgado em: 14 fev. 2020. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 06 mar. 2020B.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Orientação Jurisprudencial - OJ n. 343 do SDI1 do TST (OJ-SDI1-343). **Diário de Justiça**, Brasília, 22 jun. 2004.

CUNHA, L. C.; DIDIER JUNIOR, F. **Curso de Direito Processual Civil.** Volume 3. Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

GADAMER, H. G. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica, vol. I. 15 ed. Petrópolis: Vozes, 2021.

ŽIŽEK, S. **A visão em paralaxe.** São Paulo: Boitempo, 2008.

1. Vide art. 35 da Lei Estadual nº 13.204, de 11 de dezembro de 2014:

“Art. 35 Fica o Poder Executivo autorizado a praticar os atos necessários à extinção: [...]

II - da Empresa Baiana de Desenvolvimento Agrícola S.A. - EBDA, Sociedade de Economia Mista, vinculada à Secretaria de Agricultura, Pecuária, Irrigação, Reforma Agrária, Pesca e Aquicultura - SEAGRI. [...]

§ 2º O processo de liquidação será realizado com o acompanhamento da Procuradoria Geral do Estado, que poderá adotar providências necessárias à preservação dos interesses do Estado da Bahia.

§ 3º O Estado sucederá a Entidade que venha a ser extinta nos seus direitos e obrigações legais.” (BAHIA, 2014). [↑](#footnote-ref-1)
2. Vide art. 36 da Lei Estadual nº 6.074, de 22 de maio de 1991:

“§ 9º - A Empresa Baiana de Desenvolvimento Agrícola tem por finalidade básica executar programas, projetos e atividades de pesquisa, desenvolvimento e experimentação e extensão rural.” (BAHIA, 1991). [↑](#footnote-ref-2)
3. É o que demonstram os seguintes precedentes, elencados como premissas discursivas da OJ em foco: ERR 505072/1998 - Min. Maria Cristina Peduzzi, DJ 03.05.2002 - Decisão unânime; ERR 467613/1998 - Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ 07.12.2000 - Decisão unânime; ERR 219862/1995 - Min. Milton de Moura França, DJ 17.09.1999 - Decisão unânime; ROMS 227787/1995 - Red. Min. João Oreste Dalazen, DJ 22.05.1998 - Decisão por maioria; RR 1783/1988-002-05-00.5, 4ª T - Min. Milton de Moura França, DJ 02.04.2004 - Decisão unânime. [↑](#footnote-ref-3)
4. “Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).” (BRASIL, 1988). [↑](#footnote-ref-4)
5. “Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

I - sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade;

II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;

III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública;

IV - a constituição e o funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários;

V - os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores.

§ 2º As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

§ 3º A lei regulamentará as relações da empresa pública com o Estado e a sociedade.

§ 4º A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.

§ 5º A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.” (BRASIL, 1988). [↑](#footnote-ref-5)
6. “Art. 301. A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para asseguração do direito” (BRASIL, 2015). [↑](#footnote-ref-6)
7. A EBDA, embora constituída sob a forma de empresa pública, não explorava atividade econômica em sentido estrito, em regime de mercado. Antes, desempenhava atividade típica de Estado, tendo por finalidade: I - promover, planejar, estimular, supervisionar, coordenar e executar as atividades de pesquisa e experimentação no Estado da Bahia, com o objetivo de incrementar o desenvolvimento agropecuário do Estado; II - colaborar na reformulação, orientação e coordenação da política do setor agrícola do Estado, bem como programar e desenvolver pesquisas, diretamente ou em cooperação com instituições próprias, referentes à pesca, meteorologia e outras modalidades compreendidas na área de atuação da Secretaria da Agricultura. [↑](#footnote-ref-7)