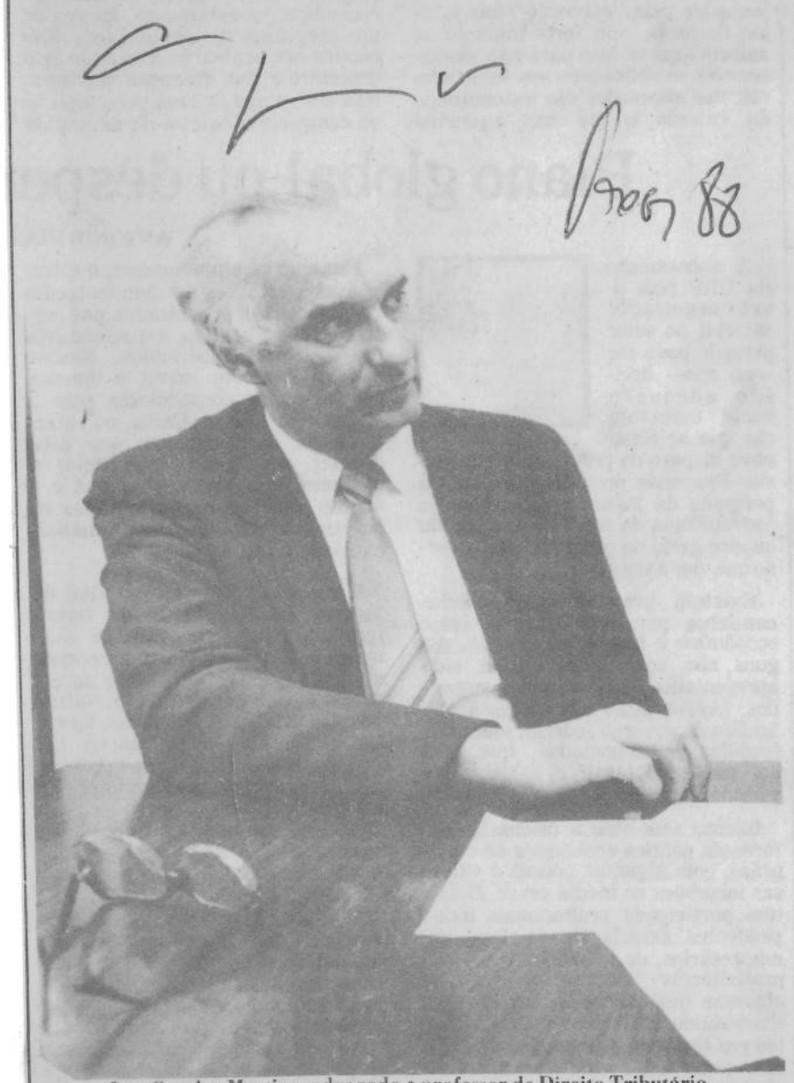
Sábado, 9 de abril de 1988 — OPINIÃO — A-3
FOLHA DE S. PAULO

Decreto de Quércia é inconstitucional, diz Ives

Paulo Cerciari



Ives Gandra Martins, advogado e professor de Direito Tributário

Da Redação

O advogado e presidente da Academia Internacional de Direito e Economia, Ives Gandra da Silva Martins, considerou inconstitucional o decreto 27.133, de 26 de junho de 1987, assinado pelo governador Orestes Quércia, que concede reajustes retroativos desde o mês de novembro de 1986, a empresas que tenham contratado com a administração estadual.

Para o jurista, há inconstitucionalidade pelo motivo de o decreto estadual ter sido contrário ao decreto-lei 2.300, que vedou a atribuição de efeitos retroativos aos contratos. Segundo Ives Gandra, "a Constituição em seu artigo 8º, inciso XVII, dá competência à União para legislar sobre normas gerais de orçamento, garantindo posteriormente aos Estados apenas a legislação supletiva". Para ele, "no caso, não houve supletividade, mas sim substituição de norma de âmbito federal, o decreto-lei, por uma de âmbito estadual, o decreto estadual".

Deve prevalecer então, segundo o parecer do jurista, "o princípio geral da proibição da retroatividade, estabelecido no decreto-lei, enquanto norma de direito orçamentário, que não pode ser contrariado por um decreto estadual".

Ives Gandra afirmou que as empresas contratantes poderiam, porém, acionar o Poder Judiciário, para tentar reaver possíveis prejuízos, através da teoria da imprevisão. "Mas seria visto caso a caso e não generalizadamente".

Por não conter cláusula de retroatividade, o jurista não condenou o depacho normativo de 30 de dezembro de 1986 do governador Franco Montoro, concedendo reajustes aos contratantes durante a vigência do Plano Cruzado.

Para o advogado Celso Bastos, presidente do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, os decretos e resoluções estaduais, versando sobre os reajustes contratuais são "de mesma índole do que o presidencial 94.233". "Pode-se admitir a tentativa de reequilibrar economicamente o contrato, mas a rigor jurídico, carecem de amparo legal", acrescentou.

Segundo Bastos, mesmo os reajustes não retroativos feitos pelo despacho normativo do governador Franco Montoro devem ser considerados ilegais. Para o advogado, "cláusulas de reajustes são legais e normais nos contratos administrativos, desde que estejam previstos na lei, no edital e no contrato". Cláusulas que não fizeram parte do contrato, disse ele, poderiam inviabilizá-lo por deficiência do edital. O fato de os decretos estaduais terem sido precedidos de "decretos ilegais" de âmbito federal de teor semelhante, "ameniza, mas não desculpa" a emissão dos decretos.

"Exigíveis"

O advogado Geraldo Ataliba, professor de Direito da Universidade de São Paulo, que foi um dos advogados contratados pelo governo do Estado para assessorar parlamentares paulistas em Brasília durante os trabalhos constituintes, afirmou que os decretos emitidos "são constitucionalmente exigíveis", segundo o artigo 167, inciso II, "pela manutenção do equilíbrio financeiro dos contratos".

Para Ataliba, o decreto do presidente Sarney, teria sido inconstitucional por fixar a data de reajuste retroativo: "Para atender a Constituição, deveria ser reajustado retroativamente até o momento da perda de direito aquisitivo." O decreto estadual 27.133, porém, também marcou data para a retroatividade do reajuste, no periodo compreendido entre novembro de 1986 e junho de 1987.

0954