

EXMO. SR. MINISTRO PRESIDENTE DO EG. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

A **ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS - AMB**, associação civil sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ/MF sob o nº. 34.102.228/0001-04, representativa dos interesses dos magistrados brasileiros, com sede no SCN, Quadra 2, Bloco D, Torre B, Sala 1302, Shopping Liberty Mall, Brasília, DF, CEP: 70712-903, vem, por seus advogados, respeitosamente, à presença de V.Exa, propor a presente **ação direta de inconstitucionalidade** (CF, art. 102, I, a), com **pedido de medida cautelar** (Lei n. 9.868/99, art. 10) contra os artigos 2º a 11 da Lei Complementar n. 151/2015 (DOU de 06.08.2015) que alterou a LC n. 148/2014, revogou as Leis ns. 10.819/2003 e 11.429/2006 e deus outras providências, nos termos e pelos motivos que passa a expor.

I – A QUESTÃO EM DEBATE: INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI QUE PREVÊ UTILIZAÇÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS E ADMINISTRATIVOS, SEM GARANTIR A IMEDIATA DEVOLUÇÃO PARA O JURISDICIONADO/ADMINISTRADO

Foi sancionada no dia de hoje, 06.08.2015, a Lei Complementar n. 151/2015 que, ao alterar a LC n. 148/2014 e revogar as Leis ns. 10.819/2003 e 11.429/2006, instituiu um modelo de empréstimo compulsório, mediante a utilização de *“depósitos judiciais e administrativos em dinheiro referentes a processos judiciais ou administrativos, tributários ou não tributários, nos quais o Estado, o Distrito Federal ou os Municípios sejam parte.”*

Dispôs, ainda, que 70% dos valores depositados nas instituições financeiras (art. 3º) será transferido para o Tesouro do Estado, DF ou Município e que haverá um fundo de reserva, para garantir a restituição, a ser composto com os restantes 30% (§ 3º do art. 3º).

Ocorre que a própria lei complementar prevê a possibilidade de o Estado, DF ou Município, vir a tornar-se inadimplente em face da obrigação de manter o fundo, não apenas com o limite mínimo (de 30% do valor dos depósitos), mas também com valor suficiente para honrar eventual ordem de devolução de depósito judicial ou administrativo.

É dizer: além de não garantir a imediata devolução dos valores depositados judicial ou administrativamente para os jurisdicionados/administrados, quando determinado pela autoridade judicial/administrativa, a lei expressamente admite que o valor não seja devolvido por tempo indeterminado.

Com relação ao depósito judicial, resta evidente a violação tanto ao devido processo legal (artigo 5º, caput, inciso LIV, da CF), como ao princípio da separação de poderes (art. 2º da CF) e à instituição de um empréstimo compulsório fora das hipóteses constitucionais (incisos I e II do art. 148 da CF), uma vez que a ordem judicial que determina o levantamento do depósito para devolução ao autor da ação há de ser cumprida de forma imediata.

Já com relação ao depósito administrativo, se é certo que não se poderia questionar da violação ao princípio da separação de poderes -- estando presente, no entanto, a violação do devido processo legal e à instituição de um empréstimo compulsório fora das hipóteses constitucionais --, mais certo ainda é que tal norma constituirá um novo foco de demandas judiciais, porque todo e qualquer administrado que deixar de receber o valor depositado administrativamente haverá de socorrer-se do Poder Judiciário.

Dai a necessidade, imperiosa, de ser proclamada a nulidade dos artigos 2º a 11 da Lei Complementar n. 151/2015 por vício de inconstitucionalidade.

II – A LEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM* DA “AMB”, NA QUALIDADE DE ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE MAGISTRADOS E A PERTINÊNCIA TEMÁTICA

Como se pode depreender, a lei impugnada promove uma ingerência indevida no Poder Judiciário ao diminuir a eficácia de suas decisões, na medida em que, quando algum Juiz determinar à instituição financeira -- onde tiver sido realizado o depósito judicial -- que promova o seu levantamento imediato, tal decisão ficará condicionada à existência de valores no Fundo previsto na referida lei.

Afetar, portanto, o regular funcionamento do Poder Judiciário.

Da mesma forma, quando alguma autoridade administrativa determinar que a instituição financeira promova o levantamento do depósito que tiver sido realizado, caso o Fundo Estadual, Distrital ou Municipal não tenha disponibilidade, o administrado recorrerá ao Poder Judiciário para obter o seu direito.

Esse novo foco de demandas afetar, igualmente, o regular funcionamento do Poder Judiciário, tal como anotou o Procurador Geral da República em parecer oferecido na ADI n. 5099 (“*careceria de demandar judicialmente sua pretensão, o que geraria movimentação infundável da máquina judiciária*”). A consequência prática da lei ora impugnada será exatamente essa: **para cada depósito não devolvido uma nova ação judicial.**

Pois bem. Essa eg. Corte já fixou o entendimento de que a autora (AMB) possui legitimidade para realizar a defesa do regular funcionamento do Poder Judiciário por meio do controle concentrado de constitucionalidade, como se pode ver da ementa do seguinte precedente (STF, Pleno, ADI 1303, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ. 01.09.00):

“EMENTA: MEDIDA LIMINAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DE SANTA CATARINA: § 2º DO ART. 45: REDAÇÃO ALTERADA PELA RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA Nº 062/95-TRT/SC: PROMOÇÃO POR ANTIGÜIDADE: JUIZ MAIS ANTIGO; VOTO SECRETO. PRELIMINAR: ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS - AMB; LEGITIMIDADE ATIVA; PERTINÊNCIA TEMÁTICA. DESPACHO CAUTELAR, PROFERIDO NO INÍCIO DAS FÉRIAS FORENSES, AD REFERENDUM DO PLENÁRIO (art. 21, IV e V do RISTF). 1. Preliminar: esta Corte já sedimentou, em sede de controle normativo abstrato, o entendimento da pertinência temática relativamente à legitimidade da Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, admitindo que sua atividade associativa nacional busca realizar o propósito de aperfeiçoar e defender o funcionamento do Poder Judiciário, não se limitando a matérias de interesse corporativo ADI nº 1.127-8). (...).”

Assim, revela-se indiscutível a legitimidade da autora para propor a presente ação direta de inconstitucionalidade, ainda mais em hipótese na qual também é clara a pertinência temática entre o objeto da ação e os seus fins sociais, na medida em que busca “realizar o propósito de aperfeiçoar e defender o funcionamento do Poder Judiciário.”

III – A UTILIZAÇÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS OU ADMINISTRATIVOS, SEM GARANTIA DE IMEDIATA DEVOLUÇÃO, VIOLA O DEVIDO PROCESSO LEGAL, O PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES E CONFIGURA EMPRÉSTIMO COMPUSÓRIO SEM OBSERVAR AS EXIGÊNCIAS CONSTITUCIONAIS

A lei ora impugnada possui o seguinte texto, conquanto se esteja a impugnar apenas os artigos 2º a 11:

“Altera a Lei Complementar nº 148, de 25 de novembro de 2014; revoga as Leis nºs 10.819, de 16 de dezembro de 2003, e 11.429, de 26 de dezembro de 2006; e dá outras providências.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º A Lei Complementar nº 148, de 25 de novembro de 2014, passa a vigorar com as seguintes alterações:

*“Art. 2º A União adotará, nos contratos de refinanciamento de dívidas celebradas entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, com base, respectivamente, na Lei nº 9.496, de 11 de setembro de 1997, e na Medida Provisória nº 2.185-35, de 24 de agosto de 2001, e nos contratos de empréstimos firmados com os Estados e o Distrito Federal ao amparo da Medida Provisória nº 2.192-70, de 24 de agosto de 2001, as seguintes condições, aplicadas a partir de 1º de janeiro de 2013:
(...)” (NR)*

“Art. 3º A União concederá descontos sobre os saldos devedores dos contratos referidos no art. 2º, em valor correspondente à diferença entre o montante do saldo devedor existente em 1º de janeiro de 2013 e aquele apurado utilizando-se a variação acumulada da taxa Selic desde a assinatura dos respectivos contratos, observadas todas as ocorrências que impactaram o saldo devedor no período.”(NR)

“Art. 4º (...)

Parágrafo único. A União terá até 31 de janeiro de 2016 para promover os aditivos contratuais, independentemente de regulamentação, após o que o devedor poderá recolher, a título de pagamento à União, o montante devido, com a aplicação da Lei, ficando a União obrigada a ressarcir ao devedor os valores eventualmente pagos a maior.”(NR)

Art. 2º **Os depósitos judiciais e administrativos em dinheiro referentes a processos judiciais ou administrativos, tributários ou não tributários, nos quais o Estado, o Distrito Federal ou os Municípios sejam parte, deverão ser efetuados em instituição financeira oficial federal, estadual ou distrital.**

Art. 3º A **instituição financeira oficial transferirá para a conta única do Tesouro do Estado, do Distrito Federal ou do Município 70% (setenta por cento) do valor atualizado dos depósitos referentes aos processos judiciais** e administrativos de que trata o art. 2º, bem como os respectivos acessórios.

§ 1º Para implantação do disposto no caput deste artigo, **deverá ser instituído fundo de reserva destinado a garantir a restituição da parcela transferida ao Tesouro**, observados os demais termos desta Lei Complementar.

§ 2º A instituição financeira oficial **tratará de forma segregada os depósitos judiciais** e os depósitos administrativos.

§ 3º **O montante dos depósitos judiciais e administrativos não repassado ao Tesouro constituirá o fundo de reserva** referido no § 1º deste artigo, **cujo saldo não poderá ser inferior a 30% (trinta por cento) do total dos depósitos** de que trata o art. 2º desta Lei Complementar, acrescidos da remuneração que lhes foi atribuída.

§ 4º-(vetado)

§ 5º Os valores recolhidos ao fundo de reserva terão remuneração equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais.

§ 6º Compete à instituição financeira gestora do fundo de reserva de que trata este artigo manter escrituração individualizada para cada depósito efetuado na forma do art. 2º, discriminando:

I – **o valor total do depósito**, acrescido da remuneração que lhe foi originalmente atribuída; e
II – **o valor da parcela do depósito mantido na instituição financeira**, nos termos do § 3º deste artigo, a remuneração que lhe foi originalmente atribuída e os rendimentos decorrentes do disposto no § 5º deste artigo.

Art. 4º **A habilitação do ente federado ao recebimento das transferências** referidas no art. 3º é **condicionada à apresentação ao órgão jurisdicional** responsável pelo julgamento dos litígios aos quais se refiram os depósitos **de termo de compromisso firmado pelo chefe do Poder Executivo que preveja:**

I – **a manutenção do fundo de reserva** na instituição financeira responsável pelo repasse das parcelas ao Tesouro, observado o disposto no § 3º do art. 3º desta Lei Complementar;

II – **a destinação automática ao fundo de reserva do valor correspondente à parcela dos depósitos judiciais** mantida na instituição financeira nos termos do § 3º do art. 3º, condição esta a ser observada a cada transferência recebida na forma do art. 3º desta Lei Complementar;

III – a autorização para a movimentação do fundo de reserva para os fins do disposto nos arts. 5º e 7º desta Lei Complementar; e

IV – **a recomposição do fundo de reserva pelo ente federado, em até quarenta e oito horas, após comunicação da instituição financeira, sempre que o seu saldo estiver abaixo dos limites estabelecidos** no § 3º do art. 3º desta Lei Complementar.

Art. 5º-(vetado)

§ 1º Para identificação dos depósitos, cabe ao ente federado manter atualizada na instituição financeira a relação de inscrições no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ dos órgãos que integram a sua administração pública direta e indireta.

§ 2º (vetado)

§ 3º (vetado)

Art. 6º (vetado)

Art. 7º Os recursos repassados na forma desta Lei Complementar ao Estado, ao Distrito Federal ou ao Município, ressalvados os destinados ao fundo de reserva de que trata o § 3º do art. 3º, serão aplicados, exclusivamente, no pagamento de:

I – precatórios judiciais de qualquer natureza;

II – dívida pública fundada, caso a lei orçamentária do ente federativo preveja dotações suficientes para o pagamento da totalidade dos precatórios judiciais exigíveis no exercício e não remanesçam precatórios não pagos referentes aos exercícios anteriores;

III – despesas de capital, caso a lei orçamentária do ente federativo preveja dotações suficientes para o pagamento da totalidade dos precatórios judiciais exigíveis no exercício, não remanesçam precatórios não pagos referentes aos exercícios anteriores e o ente federado não conte com compromissos classificados como dívida pública fundada;

IV – recomposição dos fluxos de pagamento e do equilíbrio atuarial dos fundos de previdência referentes aos regimes próprios de cada ente federado, nas mesmas hipóteses do inciso III.

Parágrafo único. Independentemente das prioridades de pagamento estabelecidas no caput deste artigo, poderá o Estado, o Distrito Federal ou o Município utilizar até 10% (dez por cento) da parcela que lhe for transferida nos termos do caput do art. 3º para constituição de Fundo Garantidor de PPPs ou de outros mecanismos de garantia previstos em lei, dedicados exclusivamente a investimentos de infraestrutura.

Art. 8º Encerrado o processo litigioso com ganho de causa para o depositante, mediante ordem judicial ou administrativa, o valor do depósito efetuado nos termos desta Lei Complementar acrescido da remuneração que lhe foi originalmente atribuída será colocado à disposição do depositante pela instituição financeira responsável, no prazo de 3 (três) dias úteis, observada a seguinte composição:

I – a parcela que foi mantida na instituição financeira nos termos do § 3º do art. 3º acrescida da remuneração que lhe foi originalmente atribuída será de responsabilidade direta e imediata da instituição depositária; e

II – a diferença entre o valor referido no inciso I e o total devido ao depositante nos termos do caput será debitada do saldo existente no fundo de reserva de que trata o § 3º do art. 3º.

§ 1º Na hipótese de o saldo do fundo de reserva após o débito referido no inciso II ser inferior ao valor mínimo estabelecido no § 3º do art. 3º, o ente federado será notificado para recompô-lo na forma do inciso IV do art. 4º.

§ 2º Na hipótese de insuficiência de saldo no fundo de reserva para o débito do montante devido nos termos do inciso II, a instituição financeira restituirá ao depositante o valor disponível no fundo acrescido do valor referido no inciso I.

§ 3º Na hipótese referida no § 2º deste artigo, a instituição financeira notificará a autoridade expedidora da ordem de liberação do depósito, informando a composição detalhada dos valores liberados, sua atualização monetária, a parcela efetivamente disponibilizada em favor

do depositante e o saldo a ser pago depois de efetuada a recomposição prevista no § 1º deste artigo.

Art. 9º Nos casos em que o ente federado não recompuser o fundo de reserva até o saldo mínimo referido no § 3º do art. 3º, será suspenso o repasse das parcelas referentes a novos depósitos até a regularização do saldo.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no caput, na hipótese de descumprimento por três vezes da obrigação referida no inciso IV do art. 4º, será o ente federado excluído da sistemática de que trata esta Lei Complementar.

Art. 10. Encerrado o processo litigioso com ganho de causa para o ente federado, ser-lhe-á transferida a parcela do depósito mantida na instituição financeira nos termos do § 3º do art. 3º acrescida da remuneração que lhe foi originalmente atribuída.

§ 1º O saque da parcela de que trata o caput deste artigo somente poderá ser realizado até o limite máximo do qual não resulte saldo inferior ao mínimo exigido no § 3º do art. 3º.

§ 2º Na situação prevista no caput, serão transformados em pagamento definitivo, total ou parcial, proporcionalmente à exigência tributária ou não tributária, conforme o caso, inclusive seus acessórios, os valores depositados na forma do caput do art. 2º acrescidos da remuneração que lhes foi originalmente atribuída.

Art. 11. O Poder Executivo de cada ente federado estabelecerá regras de procedimentos, inclusive orçamentários, para a execução do disposto nesta Lei Complementar.

Art. 12. Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 13. Ficam revogadas as Leis nºs 10.819, de 16 de dezembro de 2003, e 11.429, de 26 de dezembro de 2006."

Os vetos da Presidente da República foram assim fundamentados:

§ 4º do art. 3º

"§ 4º Até 10% (dez por cento) da parcela destinada ao fundo" de reserva de que trata o § 1º deste artigo poderão ser utilizados, por determinação do Poder Executivo do Estado, do Distrito Federal ou do Município, para constituição de Fundo Garantidor de Parcerias Público Privadas (PPPs) ou de outros mecanismos de garantia previstos em lei, dedicados exclusivamente a investimentos de infraestrutura."

Razões do veto

"A distribuição proposta pelo dispositivo resultaria em redução do mínimo necessário para constituir o Fundo de Reserva, elevando o risco de insuficiência para se honrar resgates. Além disso, há outros mecanismos aptos a realizarem a proposta, como os previstos no Programa de Aceleração do Crescimento, além do Fundo de Desenvolvimento Regional e Infraestrutura FDRI, instituído na Medida Provisória no 683, de 13 de julho de 2015."

Caput e §§ 2º 3º do art. 5º

"Art. 5º A constituição do fundo de reserva e a transferência da parcela dos depósitos judiciais e administrativos acumulados até a data de publicação desta Lei Complementar,

conforme dispõe o art. 3º, serão realizadas pela instituição financeira em até quinze dias após a apresentação de cópia do termo de compromisso de que trata o art. 4º."

"§ 2º Realizada a transferência de que trata o caput, os repasses subsequentes serão efetuados em até dez dias após a data de cada depósito.

§ 3º Em caso de descumprimento dos prazos estabelecidos no caput e no § 2º deste artigo, a instituição financeira deverá transferir a parcela do depósito acrescida da taxa referencial do Selic para títulos federais mais multa de 0,33% (trinta e três centésimos por cento) por dia de atraso."

Razão do veto

"Os dispositivos não preveem prazo para desenvolvimento tecnológico e operacional suficiente para sua implementação, o que levaria a severa dificuldade de sua concretização."

Art. 6º

"Art. 6º São vedadas quaisquer exigências por parte do órgão jurisdicional ou da instituição financeira além daquelas estabelecidas nesta Lei Complementar."

Razões do veto

"A vedação proposta não é condizente com o restante do Projeto, uma vez que esse não esgota todas as definições técnicas e operacionais possíveis, nem prevê mecanismos futuros para sua modernização. Além disso, acabaria por resultar em interferência no Poder Judiciário, em ofensa ao disposto no art. 2º e no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição."

Tais vetos não se mostram suficiente, porém, para afastar as inconstitucionalidades mais relevantes da LC n. 151/2015.

Como se pode ver do texto da referida LC 151/2015 recém editada, além de alterar a LC n. 148/2014 e revogar as Leis ns. 10.819/2003 e 11.429/2006, ela **instituiu um modelo de empréstimo compulsório**, mediante a **utilização de "depósitos judiciais e administrativos em dinheiro referentes a processos judiciais ou administrativos, tributários ou não tributários, nos quais o Estado, o Distrito Federal ou os Municípios sejam parte."**

Por meio dela restará facultado aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, a utilização e movimentação dos valores que tenham sido objeto de depósito "judicial" ou "administrativo" em processos de igual natureza por aqueles que estejam litigando contra os Estados, Distrito Federal e Municípios.

Dispôs, ainda, que 70% dos valores depositados nas instituições financeiras (art. 3º) será transferido para o Tesouro do Estado, DF ou Município e que haverá um fundo de reserva, para garantir a restituição, a ser composto com os restantes 30% (§ 3º do art. 3º).

Ocorre que **a própria lei complementar está prevendo a possibilidade** de o Estado, DF ou Município, vir a **tornar-se inadimplente em face da obrigação de manter o fundo**, não apenas com o limite mínimo (de 30% do valor dos depósitos), mas também com valor suficiente para honrar eventual ordem de devolução de depósito judicial ou administrativo.

Isso está claro no § 2º do art. 8º: ***“Na hipótese de insuficiência de saldo no fundo de reserva para o débito do montante devido nos termos do inciso II, a instituição financeira restituirá ao depositante o valor disponível no fundo acrescido do valor referido no inciso I”.***

E no § 3º do mesmo art. 8º consta ainda a informação sobre **“o saldo a ser pago” somente “depois de efetuada a recomposição”** do fundo pelo ente público.

Com relação ao depósito judicial, resta evidente a **violação ao devido processo legal (artigo 5º, caput, inciso LIV da CF)** e ao **princípio da separação de poderes (art. 2º da CF)** uma vez que a ordem judicial que determina o levantamento do depósito para devolução ao autor da ação teria de ser cumprida de forma imediata, mas a lei está admitindo que não o seja.

Impossível, portanto, aceitar a sua constitucionalidade no ponto em que fixa um prazo de 3 dias para sua devolução, e até mesmo **admite a possibilidade de não devolução imediata**, a depender da recomposição de qualquer fundo.

Assim já se pronunciou esse eg. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI n. 1.933, proposta pelo Conselho Federal da OAB em face da Lei Federal n. 9.703/98, que dispôs sobre depósitos judiciais e extrajudiciais referentes a tributos e contribuições federais, ao **proclamar a constitucionalidade da lei apenas pelo fato de ela prever a devolução imediata dos valores utilizados**. Veja-se a ementa do acórdão:

“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI FEDERAL N. 9.703/98, QUE DISPÕE SOBRE DEPÓSITOS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS DE VALORES REFERENTES A TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES FEDERAIS. MEDIDA LIMINAR ANTERIORMENTE CONCEDIDA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 2º, 5º, CAPUT E INCISO LIV, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. AÇÃO DIRETA JULGADA IMPROCEDENTE. 1. Ausência de violação do princípio da harmonia entre os poderes. A recepção e a administração dos depósitos judiciais não consubstanciam atividade jurisdicional. 2. Ausência de violação do princípio do devido processo legal. O levantamento dos depósitos judiciais após o trânsito em julgado da decisão não inova no ordenamento. 3. Esta Corte afirmou anteriormente que o ato normativo que dispõe sobre depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos não caracteriza confisco ou empréstimo compulsório. ADI/MC n. 2.214. 4. O depósito judicial consubstancia faculdade do contribuinte. Não se confunde com o empréstimo compulsório. 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada improcedente.”

(ADI 1933, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 14/04/2010, DJe-164 DIVULG 02-09-2010 PUBLIC 03-09-2010 EMENT VOL-02413-02 PP-00274 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 141-148)

No referido precedente esse eg. STF **assinalou a constitucionalidade** da referida Lei n. 9.703/98, em razão de a mesma referir-se a tributos e contribuições federais, e, principalmente, **por prever a devolução imediata dos depósitos judiciais às partes litigantes**, o que, de resto, seria plenamente possível diante da liquidez e do grande fluxo de caixa da União.

No caso sob exame, porém, se a lei impugnada permite a utilização de depósitos judiciais, mas prevê a devolução (a) ou em um prazo de até 3 dias, (b) ou em prazo indefinido, a depender da recomposição do Fundo, não há como ser tida como constitucional.

Veja-se o que afirmou esse eg. STF sobre a constitucionalidade daquela lei federal, pelo fato, como dito anteriormente, de ela prever a devolução do depósito judicial no prazo máximo de 24 horas:

O Senhor Ministro Eros Grau – (...)

*3. O Ministro Nelson Jobim, então prolator do voto condutor, afirmou que não há, no caso, ofensa ao princípio da harmonia entre os poderes. **Essa violação somente existiria se “a lei ‘... suprimisse ou afetasse alguma competência ou prerrogativa ínsita ao magistrado como integrante do Poder Judiciário”**, o que não ocorreu, visto que a recepção e a administração dos depósitos judiciais não são atos de atividade jurisdicional.*

(...)

*5. Não se verificou ofensa ao devido processo legal. **A previsão de que o levantamento dos depósitos judiciais se dê após o trânsito em julgado da decisão que definir o cabimento da exação não inova no ordenamento.***

(...)

O Senhor Ministro Ayres Britto – (...)

*Acompanho in totum o voto do relator, por não enxergar inconstitucionalidade no diploma legislativo em foco. **Tenho que permanece íntegro o princípio da separação dos Poderes. Em nenhum momento, a lei impugnada interfere na atividade jurisdicional do magistrado. Noutras, palavras, o juízo de oportunidade acerca do levantamento do depósito permanece com o Poder Judiciário. Tanto que a lei determina a devolução do montante depositado no prazo máximo de vinte e quatro horas (inciso I do § 3º do art. 1º).***

Essa exigência - de devolução imediata sob pena de configurar-se a violação constitucional -- ficou mais evidente ainda nos debates ocorridos, em especial nas considerações do Ministro Gilmar Mendes:

O senhor Ministro Gilmar Mendes (Presidente) – Todos esses casos que temos sobre créditos fiscais e depósitos, não há nenhuma ... **O que se dá eventualmente ao Judiciário é a possibilidade de gerir esses depósitos, claro, quanto à liberação.**

A senhora Ministra Cármen Lúcia – Na autonomia financeira.

O Senhor Ministro Ayres Britto – Perfeito.

O senhor Ministro Gilmar Mendes (Presidente) – Parece-me que, em relação àqueles casos das normas dos estados, **o que havia em segurança** – pelo menos imagino que deve ter havido dispersão de fundamentos – **é quanto à efetiva garantia na devolução.** No caso da União, ninguém tinha nenhuma dúvida por quê ? Porque o fluxo de caixa, ele é contínuo. E **a pergunta que se fazia é se estados e municípios poderiam dar essa mesma garantia ou se essa garantia estava assegurada.** Em outras palavras, significa dizer: **Se amanhã, por acaso, houver a decisão em favor do depositante, poderá ele reaver de imediato a quantia. Ao contrário, de fato, uma situação vexatória.**

A senhora Ministra Cármen Lúcia – Na verdade, a preocupação eram, em tese, isto: **se todo mundo resolver no outro dia receber, o Estado pode bancar ?**

O senhor Ministro Gilmar Mendes (Presidente) – Exatamente. Dependendo do volume de depósitos, poderemos afirmar que dispõe de condições por conta de uma lógica atuarial, uma lógica do próprio sistema bancário. Agora, **muitas unidades federadas não estavam talvez provendo as garantias básicas para isso – parece-me.** E por isso, acho, o Tribunal começou a ter entendimento quanto às normas de organização e procedimento que garantissem o retorno do depósito.

O Senhor Ministro Ayres Britto – Sim.

O senhor Ministro Gilmar Mendes (Presidente) – Aí, sim. Agora, isso não ocorre. Lembro-me de que, até com relação a este caso da União, houve uma cautela para estabelecer esse fluxo para frente, para não causar também tumulto no âmbito da Caixa Econômica Federal, que é a gestora.

O senhor Ministro Eros Grau (relator) – Fica registrada apenas a minha nota de não incoerência.

O senhor Ministro Gilmar Mendes (Presidente) – Mas a dispersão de fundamento se dava em razão de saber se, de fato, estava garantido o juízo.

A senhora Ministra Cármen Lúcia – **Nos Estados, sempre foi essa a grande preocupação, quando a gente discutia isso no plano estadual.**

O senhor Ministro Gilmar Mendes (Presidente) – Essa grande preocupação. De **amanhã ocorrer uma decisão, como ocorre a toda hora, decisão que autoriza o levantamento do depósito, e não haver recurso.**

O Senhor Ministro Ayres Britto – **Aí é atividade típica do Judiciário, autorizar ou não o levantamento do depósito.**

Acresce que, se o valor não for devolvido imediatamente e permanecer com o Estado, Distrito Federal ou Município, a sua utilização passará a configurar uma forma de empréstimo compulsório, sem que estejam configuradas as hipóteses para sua instituição (CF, art. 148, I e II: despesas extraordinárias decorrentes de calamidade pública, guerra ou iminência, ou casos de investimento público de caráter urgente e de relevante interesse nacional). Trata-se de uma consequência lógica, d.v.

Nesse sentido sustentou o eminente Procurador Geral da República ao propor a ADI n. 5099 em face da Lei Complementar n. 159/2013 do Estado do Paraná, que, como a Lei Complementar ora impugnada, também previu a destinação de depósitos judiciais e extra-judiciais para o Poder Executivo realizar gastos em *“saúde, educação, segurança pública, infraestrutura viária, mobilidade urbana e pagamento de requisições de pequeno valor”*.

Ao examinar a referida lei, o Procurador Geral da República pronunciou-se pela sua inconstitucionalidade assentando tratar-se de hipótese de *“instituição de empréstimo compulsório e possível confisco”*, nos seguintes termos, aos quais a AMB se reporta como razões para sustentar a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 151/2015:

“II.1. INSTITUIÇÃO DE EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO E POSSÍVEL CONFISCO

A criação de sistema de transferência de recursos oriundos de depósitos judiciais ao Poder Executivo não é, em si, inconstitucional, como já decidiu essa Corte no julgamento da ação direta de inconstitucionalidade (ADI) 1.933/DF.

Na ADI 1.933/DF, porém, estava em causa a Lei (federal) 9.703, de 17 de novembro de 1998, a qual dispõe sobre depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais. Nesse caso, a própria União, parte na

relação processual, responsabiliza-se pela devolução do depósito, quando sucumbente, e a Caixa Econômica Federal está obrigada a entregar à pessoa física ou jurídica vitoriosa na demanda contra o poder público o valor dos depósitos a que fizer jus, com os acréscimos legais, no prazo de 24 horas, a débito da Conta Única do Tesouro Nacional (art. 1o, §§ 3o e 4o, da Lei 9.703/98).

Já a Lei Complementar Estadual 159/2013, de modo diverso, trata justamente de depósitos judiciais não tributários, efetuados em litígios nos quais o Estado, na imensa maioria dos casos, não está presente na relação jurídica processual. **Pela sistemática da lei, a parte em favor da qual se expeça decisão judicial não poderá simplesmente se dirigir ao banco e sacar os valores autorizados ou transferi-los para conta de sua preferência, na mesma ou em outra empresa financeira.**

Conforme o art. 1o, § 2o, da lei complementar, os depósitos a serem levantados devem ser garantidos pelo Fundo de Reserva ali previsto, constituído por 70% do montante de depósitos judiciais. A própria lei, contudo, admite a hipótese de flutuações no saldo do fundo, consoante prevê o art. 1o, § 4o, I, o qual determina a recomposição do saldo do fundo, a conta do Tesouro Estadual, quando os depósitos atingirem patamar inferior a 70%.

Dessa maneira, a parte processual em favor de quem tenha sido expedida autorização judicial (mediante alvará, por exemplo), para levantar valores depositados, não terá garantia de simplesmente dirigir-se à empresa financeira e obter a disponibilidade deles, como hoje ocorre (e é da natureza do depósito), pois dependerá da liquidez efetiva do Fundo de Reserva, ou seja, da real disponibilidade de recursos desse fundo – que é incerta.

Vai além, contudo, a lesão da norma à segurança da sistemática de depósitos judiciais, pois o art. 2o da lei deixa claro que pode ocorrer situação de indisponibilidade, ainda que momentânea, do Fundo de Reserva. Nesse caso, segundo o dispositivo, o Tesouro Estadual deverá após comunicação da instituição financeira oficial colocar à disposição do fundo, no prazo de três dias

úteis a quantia necessária para honrar o pagamento do depósito. Não há garantia porém de que essa transferência venha de fato a ocorrer no prazo legal

Por esse panorama, não há nem pode haver – sobretudo diante do histórico de inadimplemento de diversos estados-membros, inclusive o Paraná – certeza de que beneficiário de alvará judicial logre de fato obter imediata liberação dos valores a que faz jus. Se não conseguir, nada lhe restará senão recomençar postulação judicial, o que é inaceitável nessa altura do processo.

Não se pode ignorar, ainda, que a Lei Complementar 159/2013 estabeleceu possibilidade de restituição/recomposição de valores ao Fundo de Reserva (art. 1o, § 4o, I), mas não indicou a fonte dos recursos que permitiriam recompô-lo. Além de indisponibilidade financeira, essa restituição poderá encontrar óbices ocasionais na Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar 101, de 4 de maio de 2000).

Nessa hipótese, a apropriação dos recursos configuraria mais do que empréstimo compulsório, senão verdadeiro confisco, que é inadmissível em um Estado Democrático de Direito (salvo como sanção de ilícitos, em certos casos). No julgamento da ADI 2.855/MT, a Min. CÁRMEN LÚCIA, ao examinar a autorização da lei então impugnada para utilizar valores depositados em juízo como resultado financeiro em favor do Poder Judiciário, corretamente indagava:

[...] Estou enfatizando, Senhor Presidente, que este é um problema que precisa ser enfrentado, porque há um vício no sistema e o jurisdicionado brasileiro está pagando caro por ele. A fórmula, no entanto, não me parece que possa ser essa, porque esse valor a mais que o banco ganha vai para essa conta, e isso não tem embasamento, pelo menos ético, sequer jurídico, não é nem uma desapropriação, na verdade, é uma expropriação, é um quase confisco, porque estamos tirando aquilo que é obtido [com os depósitos judiciais] e entregando para [que] o Poder Judiciário, que tem suas carências, possa usar. Primeiro: Perguntaram ao litigante? Perguntaram ao jurisdicionado? Segundo: O sistema comporta esse tipo de situação? Terceiro: O Estado pode criar este mecanismo de uso de um direito que não é seu? – e aí vamos ter várias condições em vários

Estados; vi mesmo Municípios querendo fazer a mesma coisa, ou seja, quando ele fosse parte, poderia fazer isso. [...] E ainda há um outro problema que vi quando estudei a matéria: não se sabe em que momento, por exemplo, o Poder Judiciário vai determinar o levantamento e quanto se tem nessa conta, porque, na hora que se determina o levantamento, tem que ser de imediato. Ora, se o banco está emprestando e uma parte já reverteu para o próprio Judiciário, como ficam todos que estão nessa verdadeira ciranda?

Se havia o óbice apontado pela Ministra com os valores depositados em banco, é muito mais complexa a dimensão do problema com valores transferidos para conta do Estado. Novamente, o titular de direito a levantar depósito, em vez de simplesmente satisfazê-lo mediante ordem judicial dirigida a estabelecimento bancário, careceria de demandar judicialmente sua pretensão, o que geraria movimentação infundável da máquina judiciária e lesão profunda aos direitos fundamentais, mormente o da razoável duração do processo.

Em termos concretos, portanto, a lei objeto desta ação institui verdadeiro mecanismo de empréstimo compulsório, em detrimento das partes processuais com direito a levantamento de depósito judicial.

Toda essa argumentação -- que foi deduzida pelo Procurador Geral da República para demonstrar a inconstitucionalidade da Lei Complementar Paranaense -- tem aplicação certa no caso sob exame, pois a LC 151/2015 parece ter se inspirado naquela, na medida em que possui mesmo texto e as mesmas disposições daquela.

Na realidade, a LC 151/2015 ora questionada chega a ser mais ofensiva e gravosa ao devido processo legal, na medida em que, ao contrário da Lei Paranaense -- que mantém um fundo com 70% do valor dos depósitos para satisfazer as devoluções -- aqui, a Lei Complementar Federal dispõe no sentido de que os Fundos a serem constituídos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, deverão ser mantidos com apenas 30% do valor dos depósitos realizados.

Ora, o Procurador Geral da República demonstrou, com absoluta proficiência, a violação ao direito da **parte que não vier a deixar de obter o levantamento imediato do seu depósito**, diante da situação de um fundo constituído com 70% do valor dos depósitos, com maior razão ocorrerá essa mesma lesão diante de Fundos com a garantia realizada com apenas 30% dos depósitos.

No caso da lei ora impugnada, haverá uma certeza quase absoluta de que **os fundos criados pelos Estados, Distrito Federal e Municípios tornar-se-ão inadimplentes e, portanto, incapazes de restituir os valores depositados em juízo.**

Ai não há solução, porque é a própria lei ora impugnada que está prevendo a criação desses fundos, que serão manifestamente insuficientes para garantir as decisões judiciais e/ou administrativas de devolução dos depósitos, razão pela qual a LC 151/2015 ora impugnada (a) não apenas afeta diretamente o princípio do devido processo legal, (b) como também o da separação dos poderes, porque a ordem judicial de levantamento do depósito não será cumprida, (c) daí decorrendo a criação de um empréstimo compulsório inconstitucional, travestido de “utilização de depósitos judiciais”.

O alerta do Procurador Geral da República no sentido de que “*o titular de direito a levantar depósito, em vez de simplesmente satisfazê-lo mediante ordem judicial dirigida a estabelecimento bancário, careceria de demandar judicialmente sua pretensão, o que geraria movimentação infundável da máquina judiciária e lesão profunda aos direitos fundamentais, mormente o da razoável duração do processo*” é da maior gravidade e se mostra aplicável tanto aos depósitos judiciais como aos depósitos administrativos.

A consequência prática da lei ora impugnada será exatamente essa, ou seja, de gerar uma movimentação infundável da máquina judiciária, decorrente da lesão aos direitos dos jurisdicionados e/ou administrados. **Para cada depósito não devolvido uma nova ação judicial.**

O Poder Judiciário já tem dificuldade de satisfazer as atuais pretensões dos jurisdicionados. Com a lei ora impugnada estará sendo criada uma nova fonte de litígios, que não precisa ser criada, d.v.

IV – MEDIDA CAUTELAR NECESSÁRIA

Está a se impor a suspensão cautelar dos artigos 2º a 11 da LC 151/2015, porque a sua manutenção permitirá a utilização indevida por parte dos Estados, Distrito Federal e Municípios, dos valores depositados em processos judiciais e administrativos, sem garantia de devolução para os jurisdicionados/administrados, o que trará conseqüências graves para o regular funcionamento do Poder Judiciário.

Não é demais lembrar que já há pronunciamento desse eg. STF na ADI n. 1.933 no sentido de que a lei que permite a utilização de depósito judicial somente é constitucional quando prevê concomitantemente a reposição imediata.

Então, há uma presunção quase absoluta de inconstitucionalidade da lei aqui impugnada, de sorte a permitir o deferimento de medida cautelar na forma prevista no art. 10 da Lei n. 9.868/99.

O caso está a sugerir, mesmo, o deferimento da medida cautelar por meio de decisão singular, *ad referendum* do Plenário, porque a hipótese não é de fumaça do bom direito, mas de direito cristalino, que não permite supor julgamento diverso da procedência da ação.

V – PEDIDO DE LIMINAR E DE PROCEDÊNCIA DA AÇÃO

Por todo o exposto, demonstrada a inconstitucionalidade material dos artigos 2º a 11 da Lei Complementar n. 151/2015, requer a autora que seja **deferida a medida cautelar** nos termos do § 3º, do art. 10, da Lei n. 9.868/99, até mesmo por meio de decisão singular “ad referendum” do Plenário, **para suspender a eficácia dos dispositivos impugnados** até o julgamento final da ação.

Ao final, após serem ouvidos a Presidente da República, o Congresso Nacional, o Advogado Geral da União e a Procuradoria Geral da República, restando demonstradas as inconstitucionalidades ora sustentadas, requer a autora que esse eg. Supremo Tribunal Federal julgue a ação procedente, para declarar a nulidade dos artigos 2º a 11 da Lei Complementar n. 151/2015, com efeito *ex tunc*.

Dá-se à presente causa o valor de R\$ 1.000,00.

Brasília, 6 de agosto de 2015.

P.p. 

ALBERTO PAVIE RIBEIRO
(OAB-DF, nº 7.077)

(AMB-STF-ADI-DepositoJudicial)