

VOTO

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES (RELATOR):

1. Da legitimidade ativa *ad causam* da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), proponente da ADI 5.361

No curso da ADI 5.361, chegou a ser questionada a legitimidade ativa *ad causam* da AMB. Mais exatamente, em informações, a Presidência da República, partindo da premissa de que a gestão ou utilização dos depósitos judiciais não retrata atividade jurisdicional, defendeu a ilegitimidade.

A premissa é verdadeira; a conclusão, não.

Embora de natureza administrativa, a gestão ou uso dos depósitos pode repercutir na efetividade dos direitos subjetivos reconhecidos por decisões judiciais. Consequentemente, em alguma medida, diz respeito ao efetivo acesso à Justiça, de maneira a situar-se no raio dos interesses institucionais da Associação. Reputo presente, pois, o requisito da pertinência temática.

Ademais, importa considerar a coexistência da ADI 5.463, proposta pelo CFOAB, a quem doutrina e jurisprudência classificam como um entre os legitimados universais para a deflagração do controle concentrado de constitucionalidade (CF, art. 103, VII).

Ora, a ADI 5.463 foi ajuizada por um dos legitimados universais, circunstância que faz desinfluir qualquer debate acerca do atendimento ao pressuposto alusivo à pertinência temática.

Do mesmo modo, o conhecimento dessa ação direta torna irrelevante a discussão a respeito da legitimidade para a causa da AMB, autora da ADI 5.361.

Explico.

Tendo em vista o caráter dúplice ou ambivalente, e porquanto sejam abertas as causas de pedir de ambas as ações, o conhecimento de uma

delas, por si só, ocasiona a consideração também dos fundamentos apresentados na outra, assim como de outros mais, ainda que nem sequer aventados.

Por tais razões, conheço das duas ações.

2. Da contextualização do regime jurídico desenhado nos arts. 2º a 11 da Lei Complementar n. 151/2015

A análise dos dispositivos legais impugnados não deve ocorrer sem que inicialmente sejam levados em conta dois fatores subjacentes ao surgimento do regime jurídico por eles instituído: (i) a crônica dificuldade dos Estados-membros e dos Municípios, desde a promulgação da Constituição de 1988, em honrar o pagamento dos precatórios judiciais que lhes tenham sido endereçados; e (ii) a verdadeira babel legiferante verificada no estágio anterior à edição da LC n. 151/2015, quando os entes estaduais criavam, cada qual a sua maneira, diversas leis autorizando o uso de recursos encontrados em depósitos judiciais ou administrativos.

2.1 Das modificações no regime dos precatórios judiciais implementadas a partir da promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988

A execução em face da Fazenda Pública, diferentemente do que ocorre nos processos judiciais entre pessoas jurídicas de direito privado, não se dá por meio de expropriação.

Dentre os atributos dos bens do Estado, destaca-se o da impenhorabilidade, corolário dos princípios da supremacia do interesse público e da continuidade dos serviços a serem prestados à coletividade.

Não sendo por expropriação, a execução contra a Fazenda Pública é feita sob o regime de precatórios judiciais, conforme o figurino estabelecido pela Lei Maior.

De acordo com a redação original da Carta Política de 1988, os requisitórios encaminhados ao ente estatal devedor até o dia 1º de julho deveriam ser pagos no exercício financeiro vindouro, ou seja, até o fim do ano seguinte.

A sistemática de precatórios propunha-se, portanto, a ser um mecanismo em favor da administração financeira do Estado, conferindo-lhe prazo suficiente para contemplar tais compromissos em sua legislação orçamentária.

Também seria algo a beneficiar os credores do erário, poupando-os, assim como ao próprio Estado, dos custos e desgastes inerentes a um processo de execução por dívida de valor.

2.1.1 Do art. 33 do ADCT, promulgado simultaneamente à Constituição Federal

O constituinte de 1988 incluiu desde logo, no ADCT, o art. 33, por meio do qual permitiu aos entes estatais devedores o pagamento parcelado dos precatórios então pendentes – à exceção daquele de natureza alimentícia –, em até 8 (oito) anos, a contar de 1º de julho de 1989.

A moratória autorizada foi só o início de uma longa série de alterações normativas no regime que, em tese e de início, poderia ter sido bem menos complexo do que veio a ser.

2.1.2 Das requisições de pequeno valor

A primeira das emendas constitucionais a ser recordada sobreveio em 15 de dezembro de 1998.

A EC n. 20, de 15 de dezembro de 1998, não teve como mote os precatórios judiciais. Eis a ementa:

Modifica o sistema de previdência social, estabelece normas de transição e dá outras providências.

Em seu bojo, todavia, trouxe dispositivo a alterar, para melhor, a sistemática de precatórios.

O conteúdo dessa emenda é amplo, principalmente dirigido à modificação dos regimes de previdência social, tanto dos servidores

públicos (RPPS) como dos trabalhadores do setor privado (RGPS). Ademais, inovou, em nível constitucional, ao introduzir disciplina sobre o regime de previdência privada, instituindo a possibilidade de União, Estados, Distrito Federal e Municípios limitarem as aposentadorias e pensões dos servidores e pensionistas ao valor máximo pago pelo RGPS, desde que fosse criado regime de previdência complementar (RPC).

Entretantes, modificando a redação do § 3º do art. 100 da Constituição Federal, criou a figura das obrigações de pequeno valor, a serem pagas pelo ente devedor com mais brevidade.

Tais obrigações, às quais correspondem as requisições de valor diminuto, devem ser satisfeitas fora do regime de precatórios. Isso simplificou a administração financeira dos entes federativos e acelerou a quitação dos débitos, o que redundou em maior brevidade no arquivamento definitivo dos processos judiciais em que proferidas sentenças desfavoráveis ao erário.

2.1.3 Da moratória prevista no art. 78 do ADCT – inserido pela EC n. 30, de 13 de setembro de 2000 – e das ADIs 2.356 e 2.362

Em 13 de setembro de 2000, sobreveio a EC n. 30, que acrescentou ao ADCT o art. 78.

Novamente foi possibilitado o pagamento parcelado dos precatórios, agora considerado o prazo de 10 (dez) anos. No alcance da norma, os requisitórios pendentes na data da promulgação da emenda e aqueles expedidos nos processos atinentes às ações ajuizadas até 31 de dezembro de 1999.

Contra o art. 78 do ADCT duas ações diretas de inconstitucionalidade foram propostas, uma pela Confederação Nacional da Indústria (CNI) e outra pelo CFOAB.

O Supremo, nos dez anos que se seguiram, discutiu os pedidos de medida cautelar.

A escassez de recursos públicos para o regular pagamento dos precatórios judiciais não passou ao largo dos intensos debates ocorridos

na Corte.

Ao que parece, o contexto era de quase insolvência em diversos entes federados, entre os quais o Estado de São Paulo. Em voto-vista, a ministra Ellen Gracie fez ver:

[...]

Este quadro de dificuldades – grave, atual e preocupante – enfrentado pelas Fazendas da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios veio a ser exaustivamente analisado pelo Plenário desta Casa no julgamento do pedido de Intervenção Federal nº 2.915, remetido a este Tribunal em maio de 2001, no qual se buscava o deferimento desta medida excepcional – ante o não pagamento de precatório de natureza alimentícia expedido em 1997 – em desfavor do Estado de São Paulo, unidade da Federação responsável por cerca da metade do Produto Interno Bruto nacional e possuidora do segundo maior orçamento do Brasil.

Naquela assentada concluiu esta Corte, por expressiva maioria, que havia no referido Estado, efetivamente, situação de inadimplência causada pela ocorrência de um desequilíbrio financeiro-orçamentário que impossibilitava o pagamento imediato de todos os precatórios expedidos sem prejuízo do cumprimento das demais obrigações – de igual ou maior hierarquia – indispensáveis ao funcionamento mínimo do ente federado, relativos, por exemplo, à educação, saúde, segurança e outros serviços públicos essenciais. Foi verificado que se contrapondo a um passivo correspondente a 9,4 bilhões de reais, composto de 4 bilhões de reais concernentes a precatórios alimentares e 5,4 bilhões relativos a precatórios não alimentares, havia uma receita, prevista para o ano de 2002, cuja destinação fora 58% para as despesas de pessoal, 19% para o custeio das atividades de Estado, 12% para o pagamento da dívida pública e 9% para investimentos absolutamente necessários à manutenção dos serviços estatais, tendo restado, assim, 2% das receitas correntes líquidas, ou seja, cerca de 750 milhões de reais, para o pagamento de precatórios.

[...]

Sua Excelência também rememorou outros pedidos de intervenção federal, todos indeferidos, a demonstrar que a inadimplência dos entes

públicos decorria de limitações financeiras, e não exatamente de renitência deliberada dos governantes em atender às requisições de pagamento do Judiciário:

[...]

Após o indeferimento do pedido de intervenção ora examinado, tiveram a mesma sorte, neste Supremo Tribunal, vários outros requerimentos de igual natureza, também movidos contra São Paulo, além de outros estados, tais como Espírito Santo (IF nº 3.124, p. ex.), Rio Grande do Sul (IF nº 3.225, p. ex.) e Mato Grosso (IF nº 2.790, p. ex.), que enfrentam idêntico cenário de dificuldades de conciliação entre o integral pagamento de suas dívidas judiciais, alimentares ou não, e o atendimento das despesas estatais essenciais e obrigatórias.

[...]

A EC n. 30/2000 foi, portanto, a resposta ao problema, ao criar fórmula que viabilizasse a satisfação dos precatórios. Por meio dela, ao Estado foi facultado o resgate das dívidas oriundas de sentença judicial em dez prestações anuais.

Durante o julgamento da medida cautelar, muito se falou sobre as desvantagens decorrentes da moratória criada pela norma. As críticas não são imerecidas.

Finalmente, em 25 de novembro de 2010, o Supremo, por maioria, deferiu medida cautelar para suspender a eficácia do art. 78 do ADCT, introduzido por força do art. 2º da EC n. 30/2000.

O dispositivo foi declarado inconstitucional, com *obiter dictum* a bendizer o art. 33, também do ADCT, fruto do poder constituinte originário e por isso livre de qualquer condição ou limite.

MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 2º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 30, DE 13 DE SETEMBRO DE 2000, QUE ACRESCENTOU O ART. 78 AO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS. PARCELAMENTO DA LIQUIDAÇÃO DE PRECATÓRIOS PELA FAZENDA PÚBLICA.

1. O precatório de que trata o artigo 100 da Constituição consiste em prerrogativa processual do Poder Público. Possibilidade de pagar os seus débitos não à vista, mas num prazo que se estende até dezoito meses.

Prerrogativa compensada, no entanto, pelo rigor dispensado aos responsáveis pelo cumprimento das ordens judiciais, cujo desrespeito constitui, primeiro, pressuposto de intervenção federal (inciso VI do art. 34 e inciso V do art. 35, da CF) e, segundo, crime de responsabilidade (inciso VII do art. 85 da CF).

2. O sistema de precatórios é garantia constitucional do cumprimento de decisão judicial contra a Fazenda Pública, que se define em regras de natureza processual conducentes à efetividade da sentença condenatória trânsita em julgado por quantia certa contra entidades de direito público. Além de homenagear o direito de propriedade (inciso XXII do art. 5º da CF), prestigia o acesso à jurisdição e a coisa julgada (incisos XXXV e XXXVI do art. 5º da CF).

3. A eficácia das regras jurídicas produzidas pelo poder constituinte (redundantemente chamado de “originário”) não está sujeita a nenhuma limitação normativa, seja de ordem material, seja formal, porque provém do exercício de um poder de fato ou suprapositivo. Já as normas produzidas pelo poder reformador, essas têm sua validade e eficácia condicionadas à legitimação que recebam da ordem constitucional. Daí a necessária obediência das emendas constitucionais às chamadas cláusulas pétreas.

4. O art. 78 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, acrescentado pelo art. 2º da Emenda Constitucional nº 30/2000, ao admitir a liquidação “*em prestações anuais, iguais e sucessivas, no prazo máximo de dez anos*” dos “*precatórios pendentes na data de promulgação*” da emenda, violou o direito adquirido do beneficiário do precatório, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Atentou ainda contra a independência do Poder Judiciário, cuja autoridade é insuscetível de ser negada, máxime no concernente ao exercício do poder de julgar os litígios que lhe são submetidos e fazer cumpridas as suas decisões, inclusive contra a Fazenda Pública, na forma prevista na Constituição e na lei. Pelo que a alteração constitucional pretendida encontra óbice nos incisos III e IV do § 4º do art. 60 da Constituição, pois afronta “a separação dos Poderes” e “os direitos e garantias individuais”.

5. Quanto aos precatórios “que decorram de ações iniciais ajuizadas até 31 de dezembro de 1999”, sua liquidação parcelada não se compatibiliza com o *caput* do art. 5º da Constituição Federal. Não respeita o princípio da igualdade a admissão de que um certo número de precatórios, oriundos de ações ajuizadas até 31.12.1999, fique sujeito ao regime especial do art. 78 do ADCT, com o pagamento a ser efetuado em prestações anuais, iguais e sucessivas, no prazo máximo de dez anos, enquanto os demais créditos sejam beneficiados com o tratamento mais favorável do § 1º do art. 100 da Constituição.

6. Medida cautelar deferida para suspender a eficácia do art. 2º da Emenda Constitucional nº 30/2000, que introduziu o art. 78 no ADCT da Constituição de 1988.

Em síntese, o art. 78 do ADCT pareceu inconstitucional à Suprema Corte, ao passo que o art. 33 não, por ser produto do poder constituinte originário.

Sem qualquer censura àquela decisão cautelar, compreendo que algo talvez tenha sido olvidado.

O art. 78 do ADCT, embora merecedor das críticas que recebeu, não era de todo ruim. Previa, para além da hipótese de desrespeito da ordem cronológica dos precatórios, a possibilidade de sequestro de valores quando não houvesse depósito de parcelas da moratória.

Naquela ocasião, poderia ter sido ponderado: melhor receber em parcelas do que simplesmente não receber, sem a previsão de qualquer medida eficaz em face do ente estatal recalcitrante.

2.1.4 Do art. 97 do ADCT – introduzido pela EC n. 62, de 9 de dezembro de 2009 – e das ADIs 4.357 e 4.425

Antes mesmo da medida cautelar acima mencionada, concedida nas ADIs 2.356 e 2.362, surgira a EC n. 62, em 9 de dezembro de 2009, a prever, para Estados, Distrito Federal e Municípios – **não** para a União, gize-se –, a possibilidade de um regime especial de precatórios, com forma e prazo de liquidação. Além da possibilidade de sequestro de valores, tal como constava da EC n. 30/2000, foi adotada fórmula que vinculava pequena parcela das receitas correntes líquidas do devedor.

O fato de a norma contemplar apenas os Estados-membros, o Distrito Federal e os Municípios sinaliza que as dificuldades orçamentárias, sendo tantas a ponto de empecilhar o pagamento dos requisitórios judiciais, não acometiam os cofres da União.

A previsão constitucional reclamava a edição de lei complementar, mas a própria emenda cuidou de logo dar eficácia ao dispositivo, inserindo no ADCT o art. 97. Então, para a satisfação de precatórios, criaram-se “contas especiais” a serem administradas pelo respectivo tribunal de justiça.

Além da vinculação de receitas públicas, a engenhosa sistemática da EC n. 62/2009 muito a distingue dos parcelamentos antes e sucessivamente estabelecidos pelos arts. 33 e 78 do ADCT.

O parcelamento tratado no art. 97 do ADCT haveria de incidir sobre o passivo formado pela totalidade dos precatórios vencidos e a vencer, sem considerá-los individualmente e observando as regras de precedência encerradas na Constituição Federal.

O Supremo, no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, sob a relatoria do ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados, mas com modulação temporal dos efeitos da decisão.

A moratória prevista na EC n. 62/2009 foi mantida até 31 de dezembro de 2020. A propósito, do acórdão prolatado em 25 de março de 2015 extraio o fragmento a seguir:

[...] QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO

PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029.

2. ***In casu*, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016.**

3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária.

4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos,

observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado.

5. **Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, §10, do ADCT).**

6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório.

7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por maioria e nos termos do voto, ora reajustado, do Ministro Luiz Fux (Relator), em resolver a questão de ordem nos seguintes termos: 1) – **modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016;** 2) – conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCAE) e (ii) os

precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e 2.2) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e Lei nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária; 3) – quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: 3.1) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; 3.2) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado; 4) – **durante o período fixado no item 1 acima, ficam mantidas a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT), bem como as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, § 10, do ADCT);** 5) – delegação de competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório, e 6) – atribuição de competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não modulava os efeitos da decisão, e, em menor extensão, a Ministra Rosa Weber, que fixava como marco inicial a data do julgamento da ação direta de inconstitucionalidade. Reajustaram seus votos os Ministros Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes.

(Grifei)

2.1.6 Da Lei Complementar federal n. 151, de 5 de agosto de 2015

Embora não explicitamente, a decisão proferida no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 indicava que o pagamento de todos os precatórios

pendentes deveria ocorrer até 31 de dezembro de 2020.

Nesse contexto surge a Lei Complementar federal n. 151, em 5 de agosto de 2015, autorizando a Estados-membros, Distrito Federal e Municípios a utilização de parte dos valores depositados, em sede judicial ou administrativa, no bojo dos processos protagonizados por cogitados entes federativos.

Com absoluta prioridade, à exceção dos 10% mencionados na lei de regência (LC n. 151/2015, art. 7º, parágrafo único), os recursos captados deveriam ser empregados no pagamento de precatórios.

Assim, tudo parece indicar que a LC n. 151/2015 veio com o propósito de socorrer os entes subnacionais, propiciando meios para satisfazerem os precatórios em atraso até o marco temporal definido pelo Supremo, 31 de dezembro de 2020.

Empós, prosseguiria vigendo, quiçá com o emprego dos recursos captados para as outras destinações previstas e sem qualquer prejuízo aos depositantes, sempre protegidos pelo chamado “fundo de reserva”.

Na espécie, a legislação, por natureza abstrata, tem aptidão para incidir também nos casos em que o ente federado esteja pontual em relação aos requisitórios.

Sendo essa a hipótese, ele poderá usar os recursos para o pagamento de dívidas públicas fundadas ou, se essas forem inexistentes, em despesas de capital ou com o fundo de previdência de seus servidores públicos (LC n. 151/2015, art. 7º, II, III e IV).

2.1.7 Dos arts. 101 a 105 do ADCT – inseridos pelo art. 2º da Emenda Constitucional n. 94, de 15 de dezembro de 2016 – e da ADI 5.679

O legislador, provavelmente percebendo que a LC n. 151/2015 não seria suficiente para dar solução ao passivo de precatórios, editou, em 15 de dezembro de 2016, a EC n. 94.

Em conformidade com o decidido pelo Supremo nas ADIs 4.357 e 4.425, o art. 101, *caput*, do ADCT, produto do art. 2º da referida emenda

constitucional, veio prescrever aos Estados-membros, ao Distrito Federal e aos Municípios o dever de quitar seu passivo de precatórios judiciais até 31 de dezembro de 2020.

A disposição constitucional transitória reporta-se aos entes subnacionais que estavam em mora no dia 25 de março de 2015, exatamente quando lavrado o acórdão das mencionadas ações diretas.

Em verdade, essa data, constante do dispositivo constitucional transitório, não tem grande significado, uma vez que tanto os precatórios então pendentes como os que vencessem até 31 de dezembro de 2020 deveriam ser pagos dentro desse período.

Mais do que os 70% estipulados na LC n. 151/2015, os entes federados agora poderiam utilizar-se de até 75% do montante dos depósitos judiciais ou administrativos em dinheiro.

A LC n. 151/2015 determina, ainda, a criação de um fundo de reserva composto por 30% dos depósitos. A EC n. 94/2016, por sua vez, prevê um fundo, a que chama “garantidor”, formado por 25%, ou melhor, 1/3 dos valores utilizados, observado o limite de 75% do total depositado.

Incluem-se na nova regra os processos protagonizados por autarquias, fundações e empresas estatais dependentes do ente federativo devedor de precatórios.

Ademais, passa a ser autorizado o uso de 20% dos depósitos oriundos de processos judiciais em que figuram partes estranhas ao ente federativo, à exceção daqueles com natureza alimentar. Para tanto, o fundo garantidor será constituído pela parcela restante desses valores (ADCT, art. 101, § 1º, II).

Sobre tais recursos, originários de depósitos em demandas judiciais protagonizadas por particulares, estabeleceu-se que os Estados-membros deverão rateá-los com os respectivos Municípios (ADCT, art. 101, § 1º, II, “b”).

Não sendo suficientes as quantias captadas nos depósitos, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é permitida a contratação de

empréstimos, sem que esses sejam considerados para o cálculo dos limites de endividamento estabelecidos na Constituição Federal.

Registre-se, a propósito, que os arts. 101 a 105 do ADCT não revogam as disposições da LC n. 151/2015.

Mesmo que estivesse caracterizado quadro de antinomia – e não está –, por ser transitória a eficácia dos dispositivos do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a simples superveniência da data de 31 de dezembro de 2020 restauraria a vigor da LC n. 151/2015.

No entanto, como já foi dito, inexistente antinomia entre as normas em confronto analítico.

Com efeito, a LC n. 151/2015 autoriza o uso de recursos encontrados em depósitos mesmo que o ente subnacional esteja em dia com seus precatórios judiciais. Diferentemente, a EC n. 94/2016 tem sua disciplina transitória dirigida apenas aos entes federados que, em 25 de março de 2015, se encontravam em atraso em relação aos requisitórios.

Ademais, pelo regime da emenda de 2016, todos os precatórios deveriam estar adimplidos até 31 de dezembro de 2020, em atenção ao decidido por este Tribunal nas ADIs 4.357 e 4.425, nas quais declarada a inconstitucionalidade do art. 97, introduzido no ADCT pela EC n. 62/2009.

Nada obstante, os fundamentos apresentados na ADI 5.361, proposta pela AMB, coincidem em quase tudo com os da ADI 5.679, essa última a impugnar o art. 2º da EC n. 94/2016, na parte em que inseriu o art. 101, § 2º, I e II, no ADCT.

Aqui e alhures as teses se constroem basicamente a partir da noção de escassez dos fundos – de reserva, constituído por 30% do montante dos depósitos; e de garantia, integrado por 25% –, a comprometer a solvabilidade dos regimes desenhados pela LC n. 151/2015 e pela EC n. 94/2016.

Por consequência, os depositantes poderiam ver-se frustrados quando se dirigissem às instituições bancárias, depois de ordem de

liberação da autoridade competente, a fim de receber de volta os valores depositados no curso dos processos em que, ao final, colheram vitória.

O Relator da ADI 5.679, ministro Roberto Barroso, ao analisar o pedido de medida cautelar formulado, não identificou elementos que pudessem comprometer a higidez do fundo garantidor previsto no regime da EC n. 94/2016. Da decisão monocrática colho os seguintes trechos:

[...]

17. Não há qualquer demonstração, nos presentes autos, de que o fundo, tal como previsto pela EC 94/2016, constitua medida inapta a garantir a solvabilidade do sistema idealizado. Ao contrário, instruem a inicial apenas manifestações do Banco do Brasil acerca da tramitação do projeto de emenda constitucional e, posteriormente, sobre sua aprovação.

18. Veja-se que a solvabilidade do sistema poderia ser perquirida, ao menos, pelo levantamento e confronto: (i) do montante de recursos de depósitos judiciais que ingressam no sistema de cada Estado com (ii) o montante de recursos empregados por cada Estado nos pagamentos dos precatórios que se encontravam em atraso até 25.03.2015, (iii) mensurando-se em que medida os ingressos de valores superam ou não os pagamentos e em que proporções. Esses dados possibilitariam, ainda, apurar se os percentuais destacados ao fundo garantidor foram adequadamente dimensionados pela emenda constitucional.

[...]

22. Veja-se, quanto ao ponto, que, ao contrário do que alega o Banco do Brasil, o problema ocorrido nos levantamentos de depósitos judiciais no Estado de Minas Gerais não decorreu de sistemática semelhante àquela contemplada na EC 94/2016, mas da suspensão cautelar da eficácia da lei que permitia o uso dos depósitos e da supressão dos recursos do fundo de reserva que dela decorreu – *problema que só poderia se repetir, no caso em exame, se a liminar pleiteada na presente ação direta fosse deferida pelo Supremo e não o contrário.*

23. Não impressiona a alegação de que correm no STF diversas ações diretas versando sobre o uso de depósitos judiciais, tendo por objeto leis estaduais autorizando a providência, tampouco a assertiva de que em algumas ações foi

deferida liminar com vistas a suspender a eficácia de normas estaduais. É que, no caso do uso de depósitos judiciais autorizados por normas estaduais, há alegação no sentido da inconstitucionalidade formal de tais normas, por constituir competência privativa da União legislar sobre normas processuais (art. 22, I, CF). Essa situação não se reproduz no presente feito, que tem por objeto emenda constitucional. Portanto, **eventuais decisões cautelares proferidas nas referidas ações não constituem precedentes aplicáveis ao presente caso, por tratarem de situação distinta e se basearem em fundamento que não pode ser transposto para este feito.**

[...]

(Grifei)

Soam-me esclarecedoras as palavras do ilustre Ministro. Tomando por modelo as considerações de Sua Excelência quando se refere ao fundo garantidor previsto na EC n. 94/2016, também eu acho difícil enxergar a alegada falibilidade do fundo de reserva versado na LC n. 151/2015.

Entretanto, para efeito de utilização de recursos encontrados em depósitos, tal como prescreve a norma transitória, Sua Excelência realça as seguintes condições: (i) prévia constituição do chamado fundo garantidor; (ii) emprego dos recursos para o pagamento dos precatórios que se encontravam em atraso em 25 de março de 2015; e (iii) transferência direta dos valores às contas a serem administradas pelos tribunais de justiça.

O pronunciamento, datado de 7 de junho de 2017, recebeu a seguinte ementa:

DIREITO DE PROPRIEDADE. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL QUE AUTORIZA O USO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS PARA O PAGAMENTO DE PRECATÓRIOS EM ATRASO. CAUTELAR INDEFERIDA.

1. A EC 94/2015 autorizou o uso de: (i) 75% dos depósitos judiciais e administrativos, referentes a processos tributários ou não, nos quais entes estatais sejam parte; e de (ii) 20% dos demais depósitos judiciais, excluídos aqueles destinados à quitação de créditos de natureza alimentícia. Determinou, ainda, a criação de fundo garantidor com a parcela

remanescente dos depósitos, para garantir a solvabilidade do sistema.

2. Emendas constitucionais são normas dotadas de presunção qualificada de constitucionalidade, em virtude do quórum elevado exigido para a sua aprovação, aspecto que reforça sua legitimidade democrática.

3. O requerente não demonstrou que o fundo garantidor, tal como idealizado, é incapaz de assegurar a solvabilidade do sistema e que, portanto, há risco real de que os particulares não levantem seus depósitos no momento cabível.

4. Os recursos dos depósitos judiciais, nos termos da norma impugnada, serão utilizados exclusivamente para o pagamento de precatórios em atraso até 25.03.2015. Essa destinação condiciona o uso dos recursos à prévia constituição do fundo garantidor e impõe que os pertinentes valores sejam transferidos das contas de depósito para conta específica, vinculada ao pagamento de precatórios, administrada pelo Tribunal competente, afastando-se o trânsito desses valores pelas contas dos Tesouros estaduais ou municipais.

5. Cautelar parcialmente deferida, apenas para explicitar as condições a serem atendidas pelos entes públicos para a utilização dos recursos oriundos dos depósitos judiciais, tal como enunciado no item anterior: (i) destinação exclusiva para precatórios; (ii) prévia constituição de fundo garantidor; e (iii) não trânsito dos recursos pela conta do Tesouro.

Importa lembrar que, tratando-se de emendas à Constituição, há menor probabilidade de caracterizar-se o vício de inconstitucionalidade. As leis e outros atos normativos primários não podem colidir, material ou formalmente, com a Carta da República. As emendas à Constituição, produto do chamado poder constituinte reformador, devem obséquios tão só às formalidades especiais e às cláusulas pétreas da Lei Maior.

Todavia, em linhas gerais, as incompatibilidades materiais apontadas nas presentes ações diretas são as mesmas aventadas na ADI 5.679, todas em suposta ofensa a cláusulas pétreas da Constituição Federal.

Sendo assim, não havendo inconstitucionalidades na EC n. 94/2016, é pouco provável que elas existam na LC n. 151/2015.

2.1.8 Da Emenda Constitucional n. 99, de 14 de dezembro de 2017, que altera os arts. 101 a 105 do ADCT

A EC n. 99/2017 modifica os arts. 101 a 105 do ADCT, os quais, até àquele momento, tinham a redação conferida pela EC n. 94/2016.

De mais relevante, anoto a prorrogação do prazo para o pagamento do passivo de precatórios, postergado de 2020 para 31 de dezembro de 2024.

Por isso, tão só, já se tornam imerecidos os elogios que antes eram endereçados à EC n. 94/2016, promulgada com o propósito de viabilizar o pagamento dos precatórios até 31 de dezembro de 2020, em harmonia com o quanto decidido nas ADIs 4.357 e 4.425.

Ademais, o percentual de 20% do montante de depósitos judiciais, em processos não protagonizados por entes estatais, foi elevado para 30%.

2.1.9 Da Emenda Constitucional n. 109, de 15 de março de 2021, especialmente em seu art. 2º, que altera o art. 101 do ADCT

Como novidade digna de destaque, a EC n. 109/2021 criou a figura do estado de calamidade pública de âmbito nacional, a ser decretado pelo Congresso Nacional depois de proposição do Presidente da República (CF, arts. 46, XVIII; 84, XXVII; 167-B; 167-C; 167-D; 167-E; 167-F; e 167-G), definindo, ainda, os seus efeitos jurídicos.

Em meio a diversas regras de combate ao problema das finanças públicas, a emenda constitucional reclama o surgimento de lei complementar que garanta padrões de sustentabilidade das dívidas dos entes da Federação.

Relativamente ao ano de 2021, no período mais grave do flagelo sanitário, social e econômico provocado pelo surto de covid-19, permitiu à União que realizasse despesas na ordem de 44 bilhões de reais, viabilizando o pagamento de auxílios emergenciais.

Todavia, para que o socorro financeiro pudesse ser entregue às

pessoas mais prejudicadas pelas medidas de isolamento social, foi necessário excluir a bilionária cifra dos cálculos referentes à meta de resultado primário e ao limite anual para despesas públicas.

A emenda tratou também do tema da renúncia fiscal, determinando ao Presidente da República o encaminhamento, em até seis meses a contar da promulgação, de um plano de redução gradual de incentivos e benefícios federais de natureza tributária.

No que mais importa à presente abordagem, **uma vez mais se prorroga o prazo previsto no art. 101 do ADCT. De acordo com o novo dispositivo transitório, o pagamento dos precatórios deverá ocorrer até 31 de dezembro de 2029.** Confira-se:

Art. 101. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que, em 25 de março de 2015, se encontravam em mora no pagamento de seus precatórios quitarão, até 31 de dezembro de 2029, seus débitos vencidos e os que vencerão dentro desse período, atualizados pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), ou por outro índice que venha a substituí-lo, depositando mensalmente em conta especial do Tribunal de Justiça local, sob única e exclusiva administração deste, 1/12 (um doze avos) do valor calculado percentualmente sobre suas receitas correntes líquidas apuradas no segundo mês anterior ao mês de pagamento, em percentual suficiente para a quitação de seus débitos e, ainda que variável, nunca inferior, em cada exercício, ao percentual praticado na data da entrada em vigor do regime especial a que se refere este artigo, em conformidade com plano de pagamento a ser anualmente apresentado ao Tribunal de Justiça local.

2.1.10 Da Emenda Constitucional n. 113, de 8 de dezembro de 2021, e da Emenda Constitucional n. 114, de 16 de dezembro de 2021

Ainda no curso de 2021 – mais exatamente em 8 de dezembro –, surgiu a EC n. 113, assim ementada:

Altera a Constituição Federal e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para estabelecer o novo regime de pagamentos de precatórios, modificar normas relativas ao Novo

Regime Fiscal e autorizar o parcelamento de débitos previdenciários dos Municípios; e dá outras providências.

Referida emenda, em meio às alterações promovidas no regime de precatórios, a ponto de denominá-lo “novo regime de pagamentos de precatórios”, felizmente não alterou o prazo a findar-se em 31 de dezembro de 2029.

Porém, pouco depois, em 16 de dezembro de 2021, é promulgada a EC n. 114, que veio consagrar o direito fundamental a uma renda básica familiar, a ser garantida pelo poder público por meio de programa permanente de transferência de renda aos brasileiros em situação de vulnerabilidade social (CF, art. 6º, parágrafo único).

A respeito dos precatórios, a norma estipulou que o ente federado devedor preveja, em sua lei orçamentária, recursos correspondentes àqueles que lhes tenham sido apresentados até o dia 2 de abril do ano anterior ao exercício financeiro dos respectivos pagamentos.

Contraditoriamente, e com o alegado propósito de dar cumprimento ao programa de renda básica familiar – além da seguridade social –, desde então e até o ano de 2026, limitou a previsão, na lei orçamentária, de recursos destinados ao pagamento de precatórios. Transcrevo, a propósito, o art. 107-A do ADCT:

Art. 107-A. Até o fim de 2026, fica estabelecido, para cada exercício financeiro, limite para alocação na proposta orçamentária das despesas com pagamentos em virtude de sentença judiciária de que trata o art. 100 da Constituição Federal, equivalente ao valor da despesa paga no exercício de 2016, incluídos os restos a pagar pagos, corrigido na forma do § 1º do art. 107 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, devendo o espaço fiscal decorrente da diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o respectivo limite ser destinado ao programa previsto no parágrafo único do art. 6º e à seguridade social, nos termos do art. 194, ambos da Constituição Federal, a ser calculado da seguinte forma:

I – no exercício de 2022, o espaço fiscal decorrente da diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o limite estabelecido no *caput* deste artigo deverá ser destinado ao

programa previsto no parágrafo único do art. 6º e à seguridade social, nos termos do art. 194, ambos da Constituição Federal;

II – no exercício de 2023, pela diferença entre o total de precatórios expedidos entre 2 de julho de 2021 e 2 de abril de 2022 e o limite de que trata o *caput* deste artigo válido para o exercício de 2023; e

III – nos exercícios de 2024 a 2026, pela diferença entre o total de precatórios expedidos entre 3 de abril de dois anos anteriores e 2 de abril do ano anterior ao exercício e o limite de que trata o *caput* deste artigo válido para o mesmo exercício.

§ 1º O limite para o pagamento de precatórios corresponderá, em cada exercício, ao limite previsto no *caput* deste artigo, reduzido da projeção para a despesa com o pagamento de requisições de pequeno valor para o mesmo exercício, que terão prioridade no pagamento.

§ 2º Os precatórios que não forem pagos em razão do previsto neste artigo terão prioridade para pagamento em exercícios seguintes, observada a ordem cronológica e o disposto no § 8º deste artigo.

§ 3º É facultado ao credor de precatório que não tenha sido pago em razão do disposto neste artigo, além das hipóteses previstas no § 11 do art. 100 da Constituição Federal e sem prejuízo dos procedimentos previstos nos §§ 9º e 21 do referido artigo, optar pelo recebimento, mediante acordos diretos perante Juízos Auxiliares de Conciliação de Pagamento de Condenações Judiciais contra a Fazenda Pública Federal, em parcela única, até o final do exercício seguinte, com renúncia de 40% (quarenta por cento) do valor desse crédito.

§ 4º O Conselho Nacional de Justiça regulamentará a atuação dos Presidentes dos Tribunais competentes para o cumprimento deste artigo.

§ 5º Não se incluem no limite estabelecido neste artigo as despesas para fins de cumprimento do disposto nos §§ 11, 20 e 21 do art. 100 da Constituição Federal e no § 3º deste artigo, bem como a atualização monetária dos precatórios inscritos no exercício.

§ 6º Não se incluem nos limites estabelecidos no art. 107 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias o previsto nos §§ 11, 20 e 21 do art. 100 da Constituição Federal e no § 3º deste artigo.

§ 7º Na situação prevista no § 3º deste artigo, para os precatórios não incluídos na proposta orçamentária de 2022, os

valores necessários à sua quitação serão providenciados pela abertura de créditos adicionais durante o exercício de 2022.

§ 8º Os pagamentos em virtude de sentença judiciária de que trata o art. 100 da Constituição Federal serão realizados na seguinte ordem:

I – obrigações definidas em lei como de pequeno valor, previstas no § 3º do art. 100 da Constituição Federal;

II – precatórios de natureza alimentícia cujos titulares, originários ou por sucessão hereditária, tenham no mínimo 60 (sessenta) anos de idade, ou sejam portadores de doença grave ou pessoas com deficiência, assim definidos na forma da lei, até o valor equivalente ao triplo do montante fixado em lei como obrigação de pequeno valor;

III – demais precatórios de natureza alimentícia até o valor equivalente ao triplo do montante fixado em lei como obrigação de pequeno valor;

IV – demais precatórios de natureza alimentícia além do valor previsto no inciso III deste parágrafo;

V – demais precatórios.

Na prática, até 2026, está permitido pela Constituição Federal o não pagamento parcial dos precatórios, nada obstante apresentados ao ente estatal devedor, inclusive e especialmente à União, em momento anterior ao dia 3 de abril.

2.2 Das legislações estaduais permissivas da utilização, pelos Estados-membros, de importâncias existentes em depósitos judiciais ou administrativos

Houve diplomas legislativos estaduais anteriores e posteriores ao advento da Lei Complementar n. 151/2015.

A depender do período em que editada a legislação – se antes ou depois da LC n. 151/2015 –, serão diversos os aspectos jurídicos a influírem na análise de sua compatibilidade com a Constituição Federal.

Nas demandas em que impugnadas as normas estaduais com base em fundamentos que se encontram reproduzidos nas petições iniciais das presentes ações, houve pronunciamentos do Supremo que podem subsidiar a discussão acerca da constitucionalidade da LC n. 151/2015.

2.2.1 Das legislações estaduais que, em período anterior ao advento da Lei Complementar n. 151/2015, autorizavam entes subnacionais a utilizar recursos existentes em depósitos judiciais ou administrativos

Conforme já registrei, a Lei Complementar n. 151, de 5 de agosto de 2015, a que se seguiu a EC n. 94/2016, surgiu aos auspícios do acórdão prolatado nas ADIs 4.357 e 4.425, em 25 de março de 2015, indicando que os precatórios em atraso deveriam ser pagos até 31 de dezembro de 2020.

Todavia, em acréscimo, outras considerações são imprescindíveis para que se faça compreendida a conjuntura forjante da LC n. 151/2015.

Os diversos Estados-membros da Federação, no período que antecedeu a edição da Lei Complementar federal n. 151/2015, legislaram, cada qual à sua maneira, sobre a utilização de recursos encontrados em depósitos.

Não havia uniformidade. Foi assim que uns vincularam o uso dos recursos ao pagamento de precatórios, outros não; uns avançaram nos depósitos de quaisquer processos, judiciais ou administrativos, protagonizados ou não pelo respectivo ente estatal, outros não.

O percentual do montante em depósito a ser utilizado pelo Estado-membro nem sempre foi o de 70%.

Dentre os fundamentos apresentados nas ações diretas questionadoras das normas estaduais, não se pode olvidar o da inexistência de mecanismos que assegurassem a solvabilidade dos regimes instituídos.

Consequentemente, os depositantes estariam na iminência de ver seus direitos frustrados quando, depois de vitoriosos nos processos contra o Estado, fossem às instituições bancárias para receber de volta as importâncias que tinham dado em caução ou garantia.

Porém, até onde posso alcançar, a premissa incontestável das impugnações reside não tanto aí, mas, sim e sobretudo, na invasão da competência legislativa reservada à União.

O Estado do Paraná, por exemplo, após processo legislativo deflagrado, em conjunto, pelo Governador e pelo Tribunal de Justiça, sancionou a Lei Complementar n. 159, de 25 de julho de 2013.

O diploma autorizava o Poder Executivo a usar parte dos depósitos judiciais em dinheiro, exceto aqueles de natureza tributária, até a proporção de 30%.

Na ADI 5.099, da relatoria da ministra Cármen Lúcia, este Tribunal, em decisão unânime, declarou a inconstitucionalidade formal e material de mencionada norma paranaense. Transcrevo a síntese do acórdão:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR PARANAENSE N. 159/2013. TRANSFERÊNCIA PARA UTILIZAÇÃO PELO PODER EXECUTIVO DE 30% DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA TRATAR DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. AFRONTA AO ART. 5º, INC. LIV, DA CONSTITUIÇÃO. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. É inconstitucional lei estadual que transfere parte dos depósitos judiciais para conta do Estado, autorizando o Poder Executivo a utilizar os valores em ações nas áreas de saúde, educação, segurança pública, infraestrutura viária, mobilidade urbana e pagamento de requisições judiciais de pequeno valor.

2. Inconstitucionalidade formal decorrente da usurpação de competência privativa da União para legislar sobre processo civil (art. 22, inc. I, da Constituição) e material, pela impossibilidade de expropriação (ou confisco) de numerário que não compõe o patrimônio do Poder Público, mas de terceiros, litigantes em processo judicial específico.

3. Pedido julgado procedente.

Quanto à LC federal n. 151/2015, uma tal inconstitucionalidade formal não se verifica, simplesmente porque foi editada pela União. Tampouco se vislumbra a inconstitucionalidade material, pois o diploma federal, diferentemente do paranaense, só se reporta a processos em que o Estado-membro seja parte.

Ao examinar, no bojo da ADI 5.072, a higidez da Lei Complementar fluminense n. 147, de 27 de junho de 2013 – alterada pela de n. 148, de 22 de agosto de 2013 –, o ministro Gilmar Mendes, Relator, fez ver:

[...]

4) Competência concorrente para legislar sobre direito financeiro e orçamentário

Embora os Estados aleguem que a matéria insere-se na competência concorrente para legislar sobre direito financeiro e orçamentário, entendo que tal argumento não é capaz de afastar a inconstitucionalidade formal da lei fluminense aqui atacada.

Os representantes dos Estados que se pronunciaram durante a realização da Audiência Pública defenderam a constitucionalidade da lei impugnada, sob o argumento de que, ao tratar de “ingresso patrimonial”, estar-se-ia no âmbito da competência concorrente para legislar sobre direito financeiro e orçamento.

Como ficou demonstrado a partir dos depoimentos colhidos na Audiência Pública, a questão é complexa e traz consequências para as finanças públicas, afetando a elaboração, a execução e o controle do orçamento do Estado. Na medida em que o Estado se apossa desses valores para arcar com determinadas despesas, eles se tornam uma espécie de “receita”, devendo observar os ditames constitucionais e legais pertinentes.

[...]

Parece também ter chamado a atenção do ministro Roberto Barroso, Relator da ADI 5.679, ajuizada contra a EC n. 94/2016, quando apreciava o pedido de medida cautelar ali formulado, a prevalência da tese de inconstitucionalidade formal nas ações diretas impugnantas das legislações estaduais.

Do voto de Sua Excelência ressalto trecho a seguir:

[...]

23. Não impressiona a alegação de que correm no STF diversas ações diretas versando sobre o uso de depósitos judiciais, tendo por objeto leis estaduais autorizando a providência, tampouco a assertiva de que em algumas ações foi

deferida liminar com vistas a suspender a eficácia de normas estaduais. É que, no caso do uso de depósitos judiciais autorizados por normas estaduais, há alegação no sentido da inconstitucionalidade formal de tais normas, por constituir competência privativa da União legislar sobre normas processuais (art. 22, I, CF). Essa situação não se reproduz no presente feito, que tem por objeto emenda constitucional. Portanto, eventuais decisões cautelares proferidas nas referidas ações não constituem precedentes aplicáveis ao presente caso, por tratarem de situação distinta e se basearem em fundamento que não pode ser transposto para este feito.

[...]

(Com meus grifos)

Os vícios de inconstitucionalidade formal, de acordo com as críticas lançadas contra os diplomas dos Estados-membros, inexistiriam em face de uma lei da União, de alcance nacional.

Em tal cenário, diante de um emaranhado de diplomas estaduais a usurparem a competência legislativa da União, eis que surge a lei federal para legitimar o regime jurídico a ser adotado pelos entes estaduais que o quisessem. Trago, no ponto, a redação do art. 11 da LC n. 151/2015:

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

2.2.2 Das legislações estaduais que, após o advento da LC n. 151/2015, autorizam as unidades federativas a utilizar recursos existentes em depósitos judiciais ou administrativos

No que toca aos diplomas locais posteriores à LC n. 151/2015, uma vez impugnados, devem primeiro ser confrontados com a disciplina encerrada nessa última.

Penso que somente então deve ter início a sindicância das legislações estaduais subsequentes.

Assim, caso exorbite de seu conteúdo, exatamente naquilo em que com exclusividade é dado à União dispor, será inconstitucional a lei do

Estado-membro.

Melhor se os entes estaduais não tivessem legislado sobre a matéria, com o Poder Executivo exercendo nada além do poder regulamentar decorrente do art. 11 da LC n. 151/2015.

Com acerto agiu o Estado de Goiás ao colocar seu ato normativo fora do alcance do controle concentrado de constitucionalidade.

No julgamento da ADI 5.458 AgR, o acórdão, prolatado nos termos cristalinos do voto da Relatora, ministra Rosa Weber, ficou assim resumido:

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECRETO N. 8.429/2015, DO ESTADO DE GOIÁS, QUE DISPÕE SOBRE OS DEPÓSITOS JUDICIAIS E ADMINISTRATIVOS NAS CAUSAS EM QUE O ESTADO DE GOIÁS SEJA PARTE. REGULAMENTAÇÃO, PELO ESTADO DE GOIÁS, DA LEI COMPLEMENTAR FEDERAL N. 151/2015, NOS TERMOS DO SEU ARTIGO 11. REPRODUÇÃO DO TEOR DA LC 151/2015, COMO EVIDENCIADO EM QUADRO COMPARATIVO. AUSÊNCIA DE INOVAÇÃO NA DISCIPLINA ESTADUAL. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS NÃO ATENDIDOS. ATO IMPUGNADO DE CARÁTER MERAMENTE REGULAMENTAR, A INVIABILIZAR A INSTAURAÇÃO DO PROCEDIMENTO JURISDICIONAL DE FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE NORMATIVIDADE ADEQUADA. DECRETO MERAMENTE REGULAMENTAR. ATO NORMATIVO SECUNDÁRIO. PRECEDENTES. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA SUPREMA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

Acresço, apenas:

Ainda que a norma estadual seja veiculada por lei, em lugar de decreto do Governador, restringindo-se ela ao conteúdo da LC n. 151/2015, não haverá inconstitucionalidade formal por desrespeito à competência legiferante reservada à União.

3. Da vigência da Lei Complementar n. 151/2015

A superveniência de emendas constitucionais que também autorizam Estados e Municípios a usarem valores depositados em âmbito judicial ou administrativo não ocasionou a revogação da LC n. 151/2015.

Não tanto por serem transitórias as disciplinas criadas pelas emendas constitucionais, mas principalmente porque essas últimas não são substitutivas da lei complementar federal.

Se o Estado-membro estiver em dia com seus precatórios, por exemplo, poderá, com fundamento na LC n. 151/2015, utilizar os recursos em depósito a fim de realizar despesas de capital, sendo nenhuma a incidência das disciplinas veiculadas pelas emendas constitucionais.

Além disso, o transcurso dos períodos previstos nos diversos artigos do ADCT referentes ao pagamento de precatórios judiciais e à utilização de recursos existentes em depósitos faria ressurgir o vigor da LC n. 151/2015.

Portanto, descartada a hipótese de inconstitucionalidade formal por usurpação da competência legislativa reservada à União, e estando assentada a vigência da LC n. 151/2015, há que averiguar eventuais incompatibilidades materiais em face da Lei Maior.

4. Da compatibilidade material da Lei Complementar n. 151/2015 com a Constituição Federal

Como já foi possível perceber, a LC federal n. 151/2015 não está apta a padecer dos vícios de inconstitucionalidade formal atribuídos aos diplomas estaduais, em particular àqueles editados antes dela.

Por isso, é chegada a hora de analisar as supostas inconstitucionalidades materiais imputadas à legislação impugnada.

Antes, convém retomar aquilo que pontuei ante a decisão liminar do ministro Roberto Barroso na ADI 5.679.

Ao cuidar do pedido de medida cautelar apresentado naquela ação direta, Sua Excelência não identificou, à evidência, os vícios de inconstitucionalidade articulados em relação à EC n. 94/2016. As ofensas à Constituição Federal cogitadas obviamente o foram em face de cláusulas pétreas. Mas os fundamentos adotados naquela ocasião coincidem quase que absolutamente com os que fustigam a LC n. 151/2015.

Repito: se não há inconstitucionalidades na EC n. 94/2016, é pouco provável que haja na LC n. 151/2015, também porque o percentual previsto na lei, à disposição do ente subnacional, é de extensão menor que a autorização da norma constitucional transitória.

4.1 Da ADI 1.933 – em que assentada a constitucionalidade da Lei federal n. 9.730/1998 – e da ADI 2.214, em que reconhecida a higidez da Lei sul-mato-grossense n. 1.952/1999

O uso, pelo Poder Executivo, de recursos financeiros existentes em depósitos – judiciais ou administrativos – não é novidade, mas prática comum já muito antes das legislações estaduais que, depois de malfadarem, terminaram por forjar o surgimento da LC n. 151/2015.

A Lei n. 9.703, de 17 de novembro de 1998, dispondo sobre os depósitos judiciais e extrajudiciais alusivos a tributos e contribuições federais, autoriza a União a deles se utilizar até que eventualmente sobrevenha decisão desfavorável ao erário.

Se o contribuinte lograr vitória no processo, a Caixa Econômica Federal deverá restituir-lhe o valor depositado no prazo de 24 horas, a contar da ordem da autoridade judicial ou administrativa competente.

Ocorre que o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) se deu a tarefa de impugnar, via controle concentrado, a Lei federal n. 9.703/1998, originando a frequentemente invocada ADI 1.933.

Sob a relatoria do ministro Eros Grau, em sucessão ao Relator originário, ministro Nelson Jobim, foi declarada a constitucionalidade do diploma federal. Confira-se a ementa do acórdão, prolatado em 14 de abril de 2010:

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 consubstanciarão 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.

Dos debates e do julgamento ocorrido extraem-se os seguintes entendimentos desta Corte:

(i) Lei que autorize ao Executivo a utilização de valores existentes em depósitos judiciais não resulta, apenas por isso, em ofensa à independência do Judiciário (CF, art. 2º). Trata-se de compreensão derivada de basicamente três premissas: a gestão dos numerários em depósito não tem natureza jurisdicional, mas administrativa; os valores depositados em processos judiciais não integram o orçamento do Judiciário; e cabe somente a esse Poder, no exercício de sua típica função judicante, dar destino ao dinheiro depositado, em favor do erário ou do contribuinte.

(ii) Não procede a alegação de ofensa ao princípio da isonomia (CF, art. 5º, *caput*), porque os valores depositados em sede judicial ou administrativa devem ser corrigidos pelos mesmos índices aplicados na correção dos créditos fazendários: Taxa Selic (Sistema Especial de

Liquidação e de Custódia).

(iii) A regra condicionante do levantamento do valor depositado, a ser realizado depois do trânsito em julgado da sentença em favor do contribuinte, não é inédita, pois já constava da Lei das Execuções Fiscais (Lei federal n. 6.830/1980, art. 32). É, conseqüentemente, descabida a alegação de afronta à cláusula do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV).

(iv) O uso, pelo poder público, dos valores existentes em depósito não retrata simulacro de empréstimo compulsório, então exigido fora das hipóteses e sem as formalidades previstas na Lei Maior (CF, art. 148, I e II). O depósito, diferentemente do empréstimo compulsório, caracteriza-se como ato de vontade do contribuinte que almeja suspender a exigibilidade de determinada exação, sem qualquer traço que o assemelhe à figura do art. 148, I e II, da Constituição Federal.

O Estado de Mato Grosso do Sul, inspirado na legislação federal, editou a Lei n. 1.952, de 19 de março de 1999, transplantando para o plano estadual a disciplina da Lei n. 9.730/1998, sem diferenças substanciais.

Em razão disso, impugnou-a o CFOAB, tal como havia feito diante da Lei federal n. 9.730/1998, dando ensejo à ADI 2.214.

O ministro Maurício Corrêa, Relator, não sem gizar a parecença entre os diplomas estadual e federal, aproveitou-se dos fundamentos que escoraram o indeferimento da medida cautelar requerida na ADI 1.933, para igualmente indeferir o pedido liminar formulado. Confirma-se a ementa do acórdão então proferido:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.
MEDIDA CAUTELAR. LEI 1.952, DE 19 DE MARÇO DE 1999,
DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, QUE “DISPÕE
SOBRE OS DEPÓSITOS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS DE
TRIBUTOS ESTADUAIS”. CONFISCO E EMPRÉSTIMO
COMPULSÓRIO: NÃO-OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE
OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO. PRECEDENTE.

2. Lei 1.952, de 19 de março de 1999, do Estado do Mato Grosso do Sul, que transfere os depósitos judiciais, referentes a tributos estaduais, à conta do erário da unidade federada. Não-ocorrência de violação aos princípios constitucionais da

separação dos Poderes, da isonomia e do devido processo legal (CF, artigos 2º e 5º, *caput* e inciso LIV), e ao artigo 148, I e II, da Carta Federal.

3. Incólume permanece o princípio da separação dos Poderes, porquanto os depósitos judiciais não são atos submetidos à atividade jurisdicional, tendo natureza administrativa, da mesma forma que os precatórios.

4. A isonomia é resguardada, visto que a Lei estadual prevê a aplicação da taxa SELIC, que traduz rigorosa igualdade de tratamento entre o contribuinte e o Fisco.

5. Devolução do depósito após o trânsito em julgado já prevista no artigo 32 da Lei de Execuções Fiscais – Lei 6.830, de 22 de dezembro de 1980. Inexistência de ofensa ao princípio do devido processo legal.

6. O depósito judicial, sendo uma faculdade do contribuinte a ser exercida ou não, dependendo de sua vontade, não tem característica de empréstimo compulsório, nem índole confiscatória (CF, artigo 150, IV), pois o mesmo valor corrigido monetariamente lhe será restituído se vencedor na ação, rendendo juros com taxa de melhor aproveitamento do que à época anterior à vigência da norma.

7. A exigência de lei complementar prevista no artigo 146, III, *b*, da Carta da República não se estende a simples regras que disciplinam os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos, sem interferir na sua natureza.

Pedido de medida cautelar indeferido.

4.2 Do direito de propriedade

A LC n. 151/2015 seria inconstitucional por supostamente atentar contra a propriedade, direito fundamental e princípio da ordem econômica adotada na República Federativa do Brasil (CF, arts. 5º, *caput*, e 170, II).

De acordo com a norma impugnada, o Estado-membro poderá utilizar valores não de todos e quaisquer depósitos, mas somente daqueles realizados em processos judiciais ou administrativos nos quais o ente político figure como parte.

Ademais, não está autorizado a fazer uso de todo o saldo, e sim de até 70%, com o restante destinado à integralização do fundo de reserva.

Não é difícil concluir que, de qualquer sorte, alguns dos depósitos existentes devem ingressar no erário como receitas públicas, visto que o ente estatal certamente experimentará ganho de causa em muitos dos processos nos quais litiga.

É dizer, parte dos valores encontrados em tais depósitos, no bojo de feitos judiciais ou administrativos, deverá mesmo ser reconhecida como pertencente ao ente estatal.

Sob essa perspectiva, portanto, não se vislumbra ofensa ao direito de propriedade, na medida em que ao ente estadual será dado utilizar-se só de parcela dos numerários existentes nos mencionados depósitos.

O direito de propriedade, por natureza e definição, costuma enfeixar as prerrogativas de uso, gozo, disposição e sequela da coisa sobre a qual incide.

Não é incomum, todavia, que de tais prerrogativas uma ou outra se faça ausente, sem que isso signifique a negação ou o desaparecimento da propriedade.

Claramente, a indisponibilidade temporária, por si só, nem de longe representa a perda da propriedade do valor depositado.

No caso dos depósitos realizados durante a tramitação de processos, judiciais ou administrativos, o depositante naturalmente é privado por certo tempo da disposição que tinha sobre a quantia. Assim se seguirão as coisas até que vença o litígio contra o Estado e receba de volta a posse do valor sob cautela.

Já não tem a disposição, por isso, mesmo antes de ao Estado-membro ser dado utilizar-se do numerário. Quando o ente político usa da respectiva importância, depois de transferido o percentual de 70% do depósito para sua conta única, nada se altera sob a ótica do depositante.

A indisponibilidade do valor depositado não significa a negação do direito de propriedade ao depositante. Nem sequer decorre do regramento legal objurgado, senão da própria natureza do depósito

ocorrido no processo.

4.3 Do empréstimo compulsório

Não por outras razões também a ideia de uma espécie de empréstimo compulsório se mostra ao desamparo de fundamento jurídico.

O instituto em análise não tem nenhum aspecto que o aproxime do empréstimo compulsório previsto no art. 148 da Constituição Federal.

A nota da compulsoriedade não se verifica no depósito, que é realizado de modo espontâneo.

Evidentemente, quando a parte opta por realizá-lo, o faz para assim obter os resultados práticos estipulados na norma processual, como o afastamento da possibilidade de constrição patrimonial, por exemplo.

Mas isso não torna o depósito ato compulsório, em absoluto. Ele o seria caso o contribuinte não dispusesse do elemento volitivo, inexistindo para ele qualquer margem de escolha.

Além disso, não se identifica, na espécie, nenhuma semelhança com a figura do empréstimo compulsório, tributo a ser excepcionalmente instituído pela União para cobrir despesas decorrentes de calamidade pública, guerra externa – em curso ou na iminência de ocorrer – ou investimento público de caráter urgente e relevante interesse nacional (CF, art. 148, I e II, parágrafo único).

4.4 Do alegado confisco de valores

Ante a inexistência de empréstimo compulsório, não há falar em confisco de valores.

O temor pela malversação do fundo de reserva, da qual resultaria a frustração de devoluções autorizadas aos depositantes, não retrata qualquer razão jurídica.

Isso equivaleria a declarar a inconstitucionalidade de dispositivo

legal apenas pelo receio de que um dia venha a ter a aplicação desvirtuada.

Por óbvio, a discussão acerca da suficiência do fundo de reserva, especialmente à luz da contabilidade e da estatística, não deve ser interdita.

Todavia, conclusões que daí resultem não revelariam possível e iminente expropriação de importâncias, e isso também por conta dos dispositivos legais que prescrevem o restabelecimento do saldo disponível no fundo de reserva, logo que ele se faça inferior a 30% do total dos depósitos realizados, mais correção (LC n. 151/2015, arts. 8º, § 1º, e 9º, *caput* e parágrafo único).

4.5 Da independência do Poder Judiciário

O Supremo já negou ao Poder Judiciário, e não uma única vez, a possibilidade de usar os depósitos judiciais, ou mesmo parte dos rendimentos que eles geram junto ao sistema bancário.

Por todos, cito o precedente formado na ADI 2.855, da relatoria do ministro Marco Aurélio, cujo acórdão, prolatado em 12 de maio de 2010, foi resumido nos seguintes termos:

DEPÓSITOS JUDICIAIS – INICIATIVA DE LEI. Ao Judiciário não cabe a iniciativa de lei visando disciplinar o Sistema Financeiro de Conta Única de Depósitos.

DEPÓSITOS JUDICIAIS – DIFERENÇA ENTRE A REMUNERAÇÃO DAS CONTAS E RENDIMENTO PREVISTO EM LEI – UTILIZAÇÃO PELO JUDICIÁRIO. Surge conflitante com a Carta da República lei do Estado, de iniciativa do Judiciário, a dispor sobre Sistema Financeiro de Conta Única de Depósitos Judiciais com aporte de diferença de acessórios em benefício do Poder Judiciário.

Os recursos existentes em depósito judicial não pertencem ao Judiciário nem estão livres para serem por ele utilizados.

Portanto, a LC n. 151/2015, ao permitir que os entes estatais empreguem esses valores, precipuamente, no pagamento de precatórios

nada faz em detrimento do Poder Judiciário.

As instituições financeiras, antes da LC n. 151/2015, se beneficiavam com todo o *spread* bancário. Após o advento da norma, tiveram de repassar parte do montante em depósito aos entes estatais, o que reduziu o volume de recursos disponíveis para empréstimo no mercado financeiro.

Nesse contexto, entretanto, o depositante não perde nada. Para ele, tendo seu dinheiro corrigido segundo a taxa Selic, nenhuma diferença faz que o seja pela instituição bancária ou pelo ente estatal.

Por outro lado, o Judiciário permanece com a mesmíssima autonomia e independência no exercício da função judicante, sendo dele a palavra final a respeito do destino do valor depositado: em favor do Estado-membro ou da parte que contra ele litigou.

Tão logo o faça, a ordem deverá ser cumprida no prazo de 3 dias úteis (LC n. 151/2015, art. 8º, *caput*).

5. Dispositivo

Ante o exposto, conheço das ações diretas – ADI 5.361 e ADI 5.463 – para julgar improcedentes os pedidos nelas formulados e declarar a constitucionalidade da Lei Complementar n. 151, de 5 de agosto de 2015.

É como voto.