



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NA APELAÇÃO EM MANDA
DO DE SEGURANÇA Nº 90.03.32177-9
APELANTE : BANCO CENTRAL DO BRASIL
ADVOGADO : JOSÉ OSORIO LOURENÇÃO e outro
APELADO : FÁBIO KONDER COMPARATO
ADVOGADO : JOÃO RAMOS DE SOUZA
Remte. : JUÍZO FEDERAL DA 13ª VARA - SP
RELATOR : DR. AMÉRICO LACOMBE

EMENTA

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - BLOQUEIO DE CRUZADOS NOVOS - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 5ª, 6ª, 7ª, 8ª e 9ª, da LEI Nº 8.024/90, ORIUNDA DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 168/90.

- O bloqueio dos cruzados novos efetuado pela medida provisória nº 168/90 configura empréstimo compulsório, ficando afastadas as hipóteses de requisição confisco, confisco temporário e servidão de uso, as quais, se aceitas, não afastariam a inconstitucionalidade.

- No caso, o empréstimo compulsório está fundamentado, no inciso II, do art. 148, da Lei Maior, estando sujeito ao princípio da anterioridade, o que des caracteriza a urgência. Além do mais só poderia ter sido criado por Lei Complementar.

- Medida provisória não é instrumento idôneo para iniciar procedimento legislativo que vise dispor sobre matéria reservada à Lei Complementar.

- O bloqueio de cruzados novos feriu ainda o princípio da isonomia e, conseqüentemente, o da capacidade contributiva.

- Feriu ainda o ato jurídico perfeito.

- Arguição de Inconstitucionalidade acolhida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas.

Decide, o Tribunal Regional Federal da Terceira Região, em sessão plenária, por unanimidade, declarar a inconstitucionalidade dos arts. 5ª, 6ª, 7ª, 8ª, e 9ª da Lei 8024/90, nos termos do relatório e voto constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de abril de 1991 (data do julgamento).

MILTON PEREIRA
Presidente

AMÉRICO LACOMBE
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 90.03.32177-9

APELANTE : BANCO CENTRAL DO BRASIL

APELADO : FÁBIO KONDER COMPARATO

R E L A T Ó R I O

Ao Relatório de fls. 159 a 162 acrescento que a Egrégia Terceira Turma, por unanimidade, rejeitou as preliminares arguidas pelo Banco Central, tendo participado da votação, além deste relator, as Exmas. Sras. Juízas Ana Scartezzini e Annamaria Pimentel, e remetem a matéria de mérito a este Colendo Plenário, como arguição de inconstitucionalidade.

O Ministério Público Federal, manifestando-se de fls. 171 a 175, pela inconstitucionalidade da Lei nº 8.024/90.

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 90.03.32177-9

V O T O

O EXMO. JUIZ AMÉRICO LACOMBE:

Cumpre, em primeiro lugar, definir a natureza jurídica do bloqueio dos cruzados novos (moeda corrente até 15 de março) depositados em poupança, conta corrente, contas remuneradas e aplicações no "over" e no "open".

Enfim, bloqueio dos depósitos bancários sob as diversas formas.

Tem-se afirmado que tal medida governamental pode configurar: a) requisição;

b) confisco;

c) confisco temporário;

d) servidão de uso;

e) empréstimo compulsório.

Vejamos, em primeiro lugar, se esta figura inusitada do bloqueio pode configurar uma requisição.

O fundamento constitucional da requisição está no art. 5º, inciso XXV. O inciso XXII garante o direito de propriedade e os seguintes permitem restrições a este direito. As

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'L. Lacombe', written over a horizontal line.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
 Fls. 02

sim, o inciso XXV estebelece:

"no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano."

Conforme definição formulada pelo vocabulário jurídico, redigido sob a direção de Capitãnt (apud Alcides Jorge Costa, Natureza Jurídica do Empréstimo Compulsório, R.D.A., vol. 70/1), requisição é uma operação unilateral de poder público pela qual a administração exige de uma pessoa uma prestação de serviço, ou fornecimento de objetos móveis e, às vezes, o abandono do gozo de imóveis, a fim de assegurar o funcionamento de certos serviços públicos. É ato parcialmente discricionário porque a autoridade administrativa requisita bens ou serviços nos termos fixados em lei, mas quando e se entende conveniente.

Inicialmente convém frisar que a Constituição exige como pressuposto de requisição o iminente perigo público, conceito indeterminado, mas nem por isso a disposição dos delírios políticos. Perigo público é guerra externa, invasão estrangeira, erupção vulcânica, terremoto, maremoto, guerra civil, ação terrorista, enfim ou deriva de força da natureza ou de ação humana capaz de por em risco a vida e a segurança.

Não vejo como caracterizar a inflação e crise econômica como perigo público capaz de servir como fundamento da requisição. Os tributos, as restrições ao crédito, a diminuição das despesas estatais, a demissão de servidores são as me



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
 Fls. 03

didadas que podem ser justificadas com a necessidade de combate à inflação. Não a requisição.

Além do que há necessidade de lei que regule o exercício, pelo poder público, do poder de requisitar. Tal lei não existe. Logo se as medidas de bloqueio (como passarei a denominar, por davante, as criações da Lei nº 8.024/90) são requisições, elas são inconstitucionais, por ausência da lei que regulamente o exercício de tal poder (veja-se, no mesmo sentido, Pontes de Miranda, Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda nº 1, de 1969, Forense, Rio, 3ª edição, 1987, Tomo VI, pág. 384).

Mas não estamos diante de requisição, visto que o pressuposto de tal instituto não se coaduna com as medidas tomadas.

Vejamos o confisco. As medidas de bloqueio não constituem confisco, visto que existe cláusula de restituição. O § 1º, do art. 6º, prevê expressamente a restituição, a partir de 16 de setembro de 1991, em 12 parcelas mensais, iguais e sucessivas. Portanto, confisco não é. Se fosse, seria inconstitucional, visto que o art. 150, IV, da Carta Magna veda a utilização de tributo com efeito de confisco. Se o simples efeito do confisco é vedado, com maior razão o será o confisco propriamente dito, o qual afronta ainda o inciso LIV, do art. 5º, que diz que "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal".

Confisco temporário também não é. Confisco tempo-



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
 Fls. 04

rário não existe. Sempre que o Estado utiliza-se, por tempo determinado de bens particulares, estaremos diante de requisição, servidão de uso ou empréstimo compulsório.

Passo a examinar a servidão de uso.

"Servidão administrativa ou pública é ônus real de uso, imposto pela Administração à propriedade particular, para assegurar a realização e conservação de obras e serviços públicos ou de utilidade pública, mediante indenização dos prejuízos efetivamente suportados pelo proprietário". Tal é a definição de Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro, RT, São Paulo, 1976, 4ª edição, pág. 571).

O fundamento constitucional que permite a servidão administrativa é o mesmo que permite a desapropriação (inciso XXIV, do art. 5º). Se ao Estado é permitido desapropriar, por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, com maior razão ser-lhe-á permitido instituir servidão de uso, me diante indenização do prejuízo.

Celso Antonio Bandeira de Mello (Elementos de Direito Administrativo, RT, São Paulo, 1980, pág. 179), sustenta que nas servidões administrativas há um ônus real ... de tal modo que o bem gravado fica em um estado de especial sujeição à utilidade pública, proporcionando um desfrute direto, parcial, do próprio bem ..."

No entanto, a instituição da servidão ou se faz por acordo ou por sentença judicial, isto não só porque o inciso XXIV, do art. 5º, da nossa Lei Maior afirma que a lei es tabelecerá o procedimento para a desapropriação, como também



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
Fls. 05

porque o inciso LIV afirma que "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal".

Assim sendo, a imposição de servidão obriga a intervenção jurisdicional, que no caso não houve. Assim sendo, se as medidas de bloqueio configuram servidão, são inconstitucionais. Mas tal não ocorre, visto que não foram baixadas para assegurar realização de obra ou execução de serviços.

Passo a examinar o empréstimo compulsório.

Hoje, não há mais sentido dizer que empréstimo compulsório não é tributo. A Constituição o submete ao regime jurídico tributário, inclusive, em uma das hipóteses, ao princípio da anterioridade. O empréstimo compulsório pode, de conseqüente, ser definido como um tributo com cláusula de restituição. Seu esquema lógico é perfeitamente delineado por Alfredo Augusto Becker (Teoria Geral do Direito Tributário, Saraiva, São Paulo, 1972, 2ª edição, págs. 357 a 359), que salienta existirem duas relações jurídicas sucessivas, de natureza diversa. A primeira é tributária, e nasce quando se realiza a hipótese de incidência que faz surgir o dever do contribuinte de pagar a prestação e o correlativo direito do Estado de recebê-la. No momento em que o contribuinte satisfaz o seu dever, realiza a hipótese de incidência da segunda norma, que gera uma segunda relação jurídica, esta de natureza financeira, cujo conteúdo consiste no dever do Estado de efetuar a prestação em favor de particular. Na primeira relação jurídica (tributária), o sujeito passivo é o particular e o sujeito ativo o Estado. A segunda relação jurídica é de natu-



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
 Fls. 06

reza administrativa-financeira: o sujeito ativo é o mesmo particular e o sujeito passivo é o Estado. E complementa o autor citado:

"Note-se que a relação jurídico-administrativa é um "posterius" e a relação jurídico tributária um "prius", isto é, a satisfação da prestação na relação jurídica de natureza tributária, irá constituir o núcleo da hipótese de incidência de outra regra jurídica (a que disciplina a obrigação de o Estado restituir) que, incidindo sobre sua hipótese (o pagamento do tributo), determinará a irradiação de outra (segunda) relação jurídica, esta de natureza administrativa. Não se deve cometer o erro elementar de não saber distinguir, numa única fórmula literal legislativa, duas ou mais relações jurídicas de natureza distinta."

Cumpra agora analisar a Lei nº 8.024, de 12 de abril de 1990, oriunda da Medida Provisória nº 168, de 15 de março de 1990, para que possa ser verificado se as relações jurídicas, ali previstas, se enquadram no esquema lógico do empréstimo compulsório.

Após modificar a denominação da moeda (art. 1º) e estabelecer a paridade com a moeda antiga (art. 1º, § 2º). Estabeleceu o art. 5º:

"Os saldos dos depósitos à vista serão convertidos em cruzeiros, segundo a paridade estabelecida no § 2º do artigo 1º, obedecido o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos).

§ 1º. As quantias que excederem o limite fixado no "caput" deste artigo serão convertidas, a partir de 16 de setembro de 1991, em 12 (doze) parce-



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
 Fls. 07

las mensais iguais e sucessivas.

§ 2º. As quantias mencionadas no parágrafo anterior serão atualizadas monetariamente pela variação do BTN Fiscal, verificada entre o dia 19 de março de 1990 e a data da conversão, acrescida de juros equivalentes a 6% (seis por cento) ao ano ou fração "pro-rata".

....."

O caput determina a conversão dos cruzados novos em cruzeiros até o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). O caput estabeleceu o limite de isenção.

Temos assim o seguinte esquema lógico da primeira norma:

Hipótese de incidência: Núcleo: ser titular de depósito à vista em instituição bancária; coordenada genérica de espaço: território nacional; coordenada específica de espaço: a instituição bancária depositária; coordenada de tempo: 15 de março de 1990 (data da Medida Provisória 168).

Mandamento: Base de cálculo: o montante do depósito superior a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos); alíquota: 100% (cem por cento); Sujeito Ativo: Banco Central (art. 9º); Sujeito Passivo: depositante na instituição bancária.

A segunda norma tem o seguinte esquema lógico:

Hipótese de incidência: Núcleo: Ser depositário do saldo de cruzados novos acima de NCz\$ 50.000,00



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
 Fls. 08

(cinquenta mil cruzados novos); coordenada genérica de espaço: território nacional; coordenada específica de espaço: sede do Banco Central; coordenada de tempo: 16 de setembro de 1991, 16 de outubro de 1991, 16 de novembro de 1991 ... e sucessivamente até 16 de setembro de 1992.

Mandamento: Base de cálculo: o montante de cruzados novos não convertidos em cruzeiros, em 15 de março de 1990, corrigidos pela BTN fiscal e acrescido dos juros de 6% ao ano; alíquota: 100% (cem por cento); sujeito ativo: o depositante na instituição bancária; sujeito passivo: Banco Central.

Em suma: o fato de possuir depósito bancário, em 15 de março de 1990, fez surgir a obrigação de depositar no Banco Central a totalidade da quantia, isenta a parcela igual ou inferior a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos). Retida a quantia acima pelo Banco Central, fez surgir para este a obrigação de devolvê-la, atualizada monetariamente pela variação do BTN Fiscal, acrescida dos juros de 6% (seis por cento) ao ano (§ 2º, do art. 5º), em 12 parcelas mensais, iguais e sucessivas.

O art. 6º possui disposição semelhante:

"Os saldos das cadernetas de poupança serão convertidos em cruzeiros na data do próximo crédito de rendimento, segundo a paridade estabelecida no § 2º, do artigo 1º, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
Fls. 09

§ 1º. As quantias que excederem o limite fixado no "caput" deste artigo, serão convertidas, a partir de 16 de setembro de 1991, em 12 (doze) parcelas mensais, iguais e sucessivas.

§ 2º. As quantias mencionadas no parágrafo anterior serão atualizadas monetariamente pela variação do BTN fiscal, verificada entre a data do próximo crédito de rendimentos e a data da conversão, acrescidas de juros equivalentes de 6% (seis por cento) ao ano ou fração "pro-rata".

....."

O esquema lógico é semelhante, podendo ser assim esquematizada a primeira norma:

Hipótese de incidência: Núcleo: ser titular de saldos em cadernetas de poupança, em instituição financeira; coordenada genérica de espaço: território nacional; coordenada específica de espaço: a instituição financeira depositária do saldo; coordenada de tempo: 15 de março de 1990 (data da medida provisória 168).

Mandamento: Base de cálculo: o montante dos saldos em cadernetas de poupança superior a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos); alíquota: 100%(cem por cento); Sujeito Ativo: Banco Central (art.9º); Sujeito Passivo: o titular dos saldos em cadernetas de poupança em instituição financeira.

A segunda norma tem o seguinte esquema lógico:

Hipótese de incidência: Núcleo: ser depositário do saldo de cruzados novos, originário de cadernetas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
Fls. 10

de poupanças, naquilo que ultrapassou NCz\$
50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos); coordena
da genérica de espaço: território nacional; coorde
nada específica de espaço: sede do Banco Central;
coordenada de tempo: 16 de setembro de 1991, 16 de
outubro de 1991 ... e sucessivamente, até 16 de se
tembro de 1992.

Mandamento: Base de cálculo: o montante de cruza
dos novos não convertidos em cruzeiros, em 15 de
março de 1990, corrigido pelo BTN fiscal e acresci
do dos juros de 6% ao ano; alíquota: 100% (cem por
cento); Sujeito ativo: o titular dos saldos em ca
dernetas de poupança em instituição financeira; Su
jeito passivo: Banco Central.

Por sua vez, dispõe o art. 7º:

"Os depósitos a prazo fixo, com ou sem emissão de
certificado, as letras de câmbio, os depósitos in
terfinanceiros, as debêntures e os demais ativos
financeiros, bem como os recursos captados pelas
instituições financeiras por meio de operações com
promissadas, serão convertidos em cruzeiros, segun
do a paridade estabelecida no § 2º, do artigo 1º,
observado o seguinte:

I - para as operações compromissadas, na data de
vencimento do prazo original da aplicação, serão
convertidos NCz\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil cru
zados novos) ou 20% (vinte por cento) do valor de
resgate da operação, prevalecendo o que for maior;

II - para os demais ativos e aplicações, excluí-



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
Fls. 11

dos os depósitos interfinanceiros, serão conver-
tidos, na data do vencimento do prazo original dos
títulos, 20% (vinte por cento) do valor do resgate.

§ 1º. As quantias que excederem os limites fixados
nos itens I e II deste artigo serão convertidos a
partir de 16 de setembro de 1991, em 12 (doze) par-
celas mensais iguais e sucessivas.

§ 2º. As quantias mencionadas no parágrafo ante-
rior serão atualizadas monetariamente pela varia-
ção do BTN fiscal, verificada entre a data de ven-
cimento do prazo original do título e a data da
conversão, acrescida de juros equivalentes a 6%
(seis por cento) ao ano ou fração "pro-rata".

O art. 7º veicula diversas normas: tantas quantas
forem os diversos núcleos de suas hipóteses de incidências ve-
rificadas no "caput" do artigo, vale dizer: ser titular de de-
pósito a prazo fixo, ser tomador de letra de câmbio, ser titu-
lar de depósitos interfinanceiros, ser possuidor de debêntu-
res, ser titular de ativo financeiro.

O limite de isenção é variável, conforme se verifi-
ca dos incisos I e II, mas, no mais, os esquemas lógicos des-
sas diversas normas são basicamente os mesmos das duas outras,
veiculadas pelos arts. 5º e 6º, da lei em exame.

Criou assim a Lei 8.024, de 12 de abril de 1990,
oriunda da Medida Provisória nº 168, de 15 de março de 1990,
um empréstimo compulsório; incidente sobre os saldos de depó-
sitos à vista, saldos de caderneta de poupança, depósitos a
prazo fixo, letras de câmbio, depósitos interfinanceiros, de-
bêntures, demais ativos financeiros e recursos captados pelas



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
 Fls. 12

instituições financeiras por meio de operações compromissadas. O tributo foi criado com uma alíquota de 100% (cem por cento) incidente sobre as diversas bases de cálculo, depois de subtraídos os limites de isenção, sendo restituível após 16 de setembro de 1991, em 12 parcelas iguais, mensais e sucessivas, atualizadas pela variação do BTN fiscal e acrescidas dos juros de 6% ao ano ou fração "pro-rata".

Vejamos agora o que diz a Constituição a respeito do empréstimo compulsório.

O art. 148 está assim redigido:

"A União, mediante lei complementar, poderá instituir empréstimos compulsórios:

I - para atender a despesas extraordinárias, decorrentes de calamidade pública, de guerra externa ou sua iminência;

II - no caso de investimento público de caráter urgente e de relevante interesse nacional, observado o disposto no art. 150, III, "b".

Por sua vez, diz o art. 150, III, "b":

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

.....
 III - cobrar tributos:

.....
 b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou."

É óbvio, que o empréstimo compulsório em causa não foi instituído em decorrência da hipótese prevista no inciso I, do art. 148, dado ser público e notório que não estamos em



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
Fls. 13

guerra, não há iminência de guerra, nem ocorreu calamidade pública. Assim sendo, o fundamento só pode ter sido retirado do inciso II (investimento público de caráter urgente e de relevante interesse nacional). Ocorre que, neste caso, o empréstimo compulsório está sujeito ao princípio da anterioridade, como foi visto acima.

Temos aí a primeira inconstitucionalidade.

Mas não é só. Por disposição expressa do art. 148, o empréstimo compulsório só poderá ser criado por lei complementar, e a medida provisória não é instrumento idôneo para iniciar o procedimento legislativo de lei complementar.

Para se precisar esta afirmação, devem ser feitas considerações acerca das medidas provisórias.

Diz o art. 62, da Carta Magna:

"Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional, que, estando em recesso, será convocado extraordinariamente para se reunir no prazo de cinco dias.

Parágrafo único. As medidas provisórias perderão eficácia, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de trinta dias, a partir de sua publicação, devendo o Congresso Nacional disciplinar as relações jurídicas delas decorrentes."

Em primeiro lugar verifica-se que não ocorreu o pressuposto da urgência. Estando o conceito de urgência perfeitamente fixado na Constituição, sendo, portanto, conceito jurídico, pode ele ser avaliado pelo Judiciário, sob pena de



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
 Fls. 14

haver renúncia do exercício de sua competência. O critério para se aferir a urgência está manifestado nos §§ 1º e 2º, do art. 64. O § 1º permite ao Presidente da República solicitar urgência para apreciação de projetos de sua iniciativa. O § 2º declara que "se no caso do parágrafo anterior, a Câmara dos Deputados e o Senado Federal não se manifestarem, cada qual, sucessivamente, em até quarenta e cinco dias sobre a proposição, será esta incluída na ordem do dia, sobrestando-se a deliberação quanto aos demais assuntos, para que se ultime a votação".

Ora, a conclusão é óbvia: só será urgente o que não puder aguardar os 45 dias. E se as medidas de bloqueio possuem a natureza jurídica de empréstimo compulsório, com fundamento de validade extraído do inciso II, do art. 148, e, de conseguinte, sujeitando-se ao princípio da anterioridade, não havia urgência. Não pode haver urgência se, baixadas em março, as disposições da Medida Provisória 168, só poderiam ser aplicadas a partir de janeiro de 1991.

E posto que não seja necessário verificar-se se havia ou não relevância, dado que este último pressuposto deve estar acoplado ao da urgência, em razão do emprego da copulativa e e não da disjuntiva ou, ao contrário do que ocorria no art. 55, da Carta de 1969, que concernia aos decretos-leis, a firmeza ainda que não ocorreu relevância.

Relevância é ressalva a princípio geral. Sempre que a Constituição fixa um princípio geral e faz ressalvas, tais ressalvas constituem interesse público relevante (veja



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
Fls. 15

a respeito trabalho meu anterior, Inconstitucionalidade da contribuição para o "FINSOCIAL", in R.D.T. nº 23/24, pág.187, e particularmente págs. 193 a 195). A Constituição consagra, por exemplo, o princípio federativo e, como decorrência lógica, o princípio da não intervenção da União nos Estados. Se faz ressalvas, possibilitando em alguns casos a intervenção, tais ressalvas constituem interesse público relevante.

Mas este tema, como frisei, é despiciendo, visto que não havia urgência e isto é suficiente para não legitimar a utilização da medida provisória.

Temos aí a segunda inconstitucionalidade.

No entanto, esta não é a única razão que não autoriza a utilização da medida provisória. Embora a Carta atual não especifique quais as matérias que possam ter o seu procedimento legislativo veiculado por medida provisória, o próprio sistema constitucional impõe limitações lógicas.

A limitação que importa para o caso presente é que só cabe a utilização da Medida Provisória onde couber lei ordinária, daí decorre que não pode ela ser utilizada em matéria própria de lei complementar. Marco Aurélio Greco, em trabalho inédito, sustenta que "o art. 62 prevê a conversão da Medida Provisória em lei e não em lei complementar". "Nem se diga - prossegue - que, na hipótese de o Congresso Nacional deliberar pela conversão por maioria absoluta, o requisito do quorum estaria atendido e, por conseqüência, isto convalidaria a Medida Provisória convertendo-a em lei complementar. Não me



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
 Fls. 16

parece procedente o argumento pois, se isto fosse válido, poder-se-ia **ad terrorem** argumentar que, sendo assim, tendo o Congresso Nacional deliberado pela conversão por unanimidade de votos, a Medida Provisória poderia se converter em emenda constitucional. O número de votos proferidos ao ensejo da conversão é irrelevante para determinar a natureza do provimento provisório. Nos termos do art. 62 está prevista a conversão "em lei", e nesta categoria é que pode se transformar".

Também Paulo de Barros Carvalho, em trabalho ainda inédito, chega à mesma conclusão, assim dizendo: "Como corolário, o regime jurídico da lei complementar é diverso daquele previsto para a lei ordinária, discrepando de ambas as providências requeridas para a elaboração de lei delegada, de decreto legislativo, de resoluções e, deixadas propositadamente para o final, aquelas inerentes às emendas à Constituição. No que entende com a matéria específica acerca da qual haverão de versar, há indicações precisas que delimitam o conteúdo dos estatutos, reservando certos assuntos a esta ou aquela espécie. O § 1º do art. 68, por exemplo, impede que a lei delegada ingresse no âmbito exclusivo dos atos de competência própria do Congresso Nacional, naqueles de competência privativa da Câmara ou do Senado, bem como na matéria reservada à lei complementar e a outras enumeradas nos incisos I e III do mesmo dispositivo. Se assim é, havemos de concluir que a Carta Magna, pelo modo diferente como estabeleceu as figuras legislativas, impõe respeito às linhas jurídicas que identifi



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
Fls. 17

cam e individualizam cada qual, não sendo possível ignorá-las pela conduta que as parifica numa única classe. É de clareza meridiana que nossa Lei Fundamental não admite a intromissão do Executivo naquilo que pertencer ao domínio de incidência da lei complementar. A delegação para esse fim está proibida de maneira enfaticamente explícita. É bem de ver que não há tolerar-se que tal vedação perca seu sentido de existência pelo recurso ao precário, excepcional e discutido instrumento que é a medida provisória. Nesse rumo, as competências do Presidente da República ficariam extraordinariamente amplificadas, tese que pode consultar a interesses de cunho político ou ideológico, mas que não encontra supedâneo na visão intrasistemática do direito brasileiro. Interpretação dessa ordem passaria ao largo do impedimento constitucional que tranca ao Poder Executivo a via da legislação sobre matérias de lei complementar, soabrindo-lhe o perigoso atalho da medida provisória, que além do mais tem o condão de imprimir eficácia imediata aos seus dispositivos".

Portanto, sendo matéria privativa de lei complementar, o empréstimo compulsório não poderia ter o seu procedimento legislativo iniciado através de medida provisória.

Temos aí a terceira inconstitucionalidade.

Vamos, no entanto, abordar um outro aspecto. Falta verificar se a Lei 8.024, de 12 de abril de 1990, respeitou o princípio da igualdade e o seu corolário, o princípio da capacidade contributiva.

A large, stylized handwritten signature in black ink, located in the bottom right corner of the page.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
Fls. 18

A isonomia, hoje, é o princípio nuclear de todo nosso sistema constitucional. É o princípio básico do regime democrático. Não se pode mesmo pretender ter uma compreensão precisa da democracia, se não tivermos um entendimento real do seu alcance. Sem igualdade não há república, não há federação, não há democracia, não há justiça.

A Carta vigente dá uma relevância excepcional a tal princípio, quando, no art. 3º, ao enumerar os objetivos fundamentais da nossa República Federativa, demonstra estar presente a premissa da igualdade em pelo menos três deles. Assim está redigida a disposição constitucional:

"Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

- I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;
- II - garantir o desenvolvimento nacional;
- III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
- IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação."

Pode-se verificar, sem grande esforço, que não será possível "construir uma sociedade livre, justa e solidária" se a prática dos atos, necessários para se alcançar tal escopo, não estiver inspirada pelo pressuposto da igualdade. Da mesma forma, ao se pretender "erradicar a pobreza e a marginalização", deve-se partir do princípio que as vítimas de tais situações são iguais àqueles que as superaram, tendo o mesmo direito à ascensão social. O princípio federativo e, de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
Fls. 19

consequente, a igualdade entre Estados e regiões, está presente na finalidade de "reduzir as desigualdades sociais e regionais". No inciso IV, o princípio da isonomia resplendece a todas as luzes. Se se pretende promover o bem de todos, é por que todos são iguais, seja qual for a origem, a raça, o sexo, a cor ou a idade. Explicita-se aqui, por primeiro o que vem repetido no art. 5º, sem o rol das implementações deste.

No art. 5º está evidenciada a superioridade do princípio da isonomia. Já no **caput** do artigo vem a primeira a afirmação: **todos são iguais perante a lei**. A primeira forma de implementar a igualdade é a garantia dada, aos brasileiros e estrangeiros residentes no País, da inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos enumerados pelos incisos que se seguem. Com isso, fica nítido que todos os direitos e garantias enumeradas, nos incisos do art. 5º, tem como função implementar o princípio da isonomia, sem o qual ruirá todo o sistema constitucional. Assim sendo, na interpretação de todos os incisos do art. 5º, deve-se ter em mente o pressuposto da igualdade. (Veja-se a respeito, Francisco Campos, Direito Constitucional, Freitas Bastos, Rio, 1956, vol. II, págs. 7 a 56).

O princípio da igualdade mereceu ainda um interessante estudo de San Tiago Dantas (Igualdade perante a lei e **due process of law**, in Problemas de Direito Positivo, Forense, Rio, 1953, págs. 37 a 64), que concluiu que "graças a ele podemos atingir, no direito constitucional brasileiro, os mes-



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
Fls. 20

mos recursos jurisprudenciais que, nos Estados Unidos, a Corte Suprema construiu, partindo do **due process of law**".

Verificamos, em primeiro lugar, que a Lei nº 8.024, de 12 de abril de 1990, instituiu o empréstimo compulsório sobre depósitos a vista, saldos em cadernetas de poupança, depósitos a prazo fixo, letras de câmbio, depósitos interfinanceiros e recursos captados pelas instituições financeiras por meio de operações compromissadas. Em resumo, o tributo incidu sobre o mero detentor de depósito em conta corrente, o poupador (grande ou pequeno) e sobre o investidor (fosse ele eventual, aquele que após uma venda aplica seu dinheiro até a compra de um novo bem, ou o mero especulador, aquele que vive do mercado financeiro). A alíquota foi exatamente a mesma para todos os casos, vale dizer, 100% (cem por cento), respeitado os limites de isenção.

Está demonstrada, a todas as luzes, no caso das previsões nucleares das diversas hipóteses de incidência, a violação da isonomia. Tratou a lei igualmente aos desiguais. O titular de conta corrente bancária deposita seu dinheiro para simples guarda, podendo usá-lo imediatamente, conforme já foi visto acima, por ocasião do exame das preliminares. O poupador visa a segurança financeira. Não é especulador. Procura uma garantia para eventuais crises. Faz uma espécie de seguro. O especulador é o que aplica no mercado financeiro com o fim exclusivo de lucro financeiro. Não é o investidor que aplica em bens de produção, posto que muitos investidores pro-



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
Fls. 21

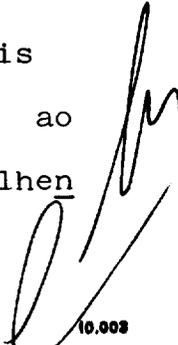
202

ativos possam ter, eventualmente, aplicado no mercado financeiro ("over" e "open"), entre a venda de um bem e a compra de outro.

Incidu, portanto, o "Plano Collor" naquilo que Carlos Roberto de Siqueira Castro (O Devido Processo Legal e a Razoabilidade das Leis na Nova Constituição do Brasil, Forense, Rio, 1989, 2ª edição, pág. 165) chama de "superabrançgência", traduzindo a expressão inglesa "overinclusiveness". Salienda este autor que a vulneração do princípio igualitário e do devido proceso legal pode dar-se de duas maneiras. "Primeiramente - são suas palavras - quando a classificação inclui no tipo legal menos do que deveria ter incluído, deixando de lado pessoas ou bens, que por semelhança de situação, deveriam estar abrangidas pela norma classificatória, fenômeno esse que a doutrina norte-americana denomina "under-inclusiveness", que traduziríamos em vernáculo por "subabrançgência".

Exemplo típico deste modo de afronta à isonomia - digo eu - foi a isenção dada ao IOF, pelo Decreto-lei 2.434, de 19.5.88, para as operações de câmbio realizadas com vistas ao pagamento de bens importados, ao amparo de G.I. emitida a partir de 1.7.88.

"Outra modalidade - continua o autor que venho citando - de infringência daqueles princípios constitucionais limitadores da autonomia legislativa ocorre quando a lei, ao contrário do exemplo anterior, é por demais abrangente, colhen





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
Fls. 22

do no seu bojo situações que, em virtude de dessemelhança, mereceriam tratamento jurídico singularizado, o que nos Estados Unidos se designa de "overinclusiveness", cuja tradução literal poderia ser "superabrangência".

Exemplo típico é o "Plano Collor", que incluiu em sua esfera de incidência situações dessemelhantes que mereciam tratamento diversificado.

Em suma: 1) a serem consideradas requisição, as medas de bloqueio serão inconstitucionais, por não ter ocorrido o pressuposto do iminente perigo público, previsto no inciso XXV do art. 5º, e por inexistir lei que discipline a medida; 2) a serem consideradas confisco, serão inconstitucionais, visto que, em primeiro lugar, o art. 150, IV, veda inclusive o efeito de confisco nos tributos, e, em segundo lugar, conforme inciso LIV, do art. 5º, "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal"; 3) a serem consideradas servidão de uso, serão inconstitucionais, por não terem sido instituídas por acordo ou sentença judicial, violando ainda a disposição acima que exige o devido processo legal; 4) a serem consideradas empréstimo compulsório, as medidas de bloqueio serão inconstitucionais porque: a) não foram criadas por lei complementar; b) violaram o princípio da anterioridade; c) não poderiam ser veiculadas por medida provisória, por faltar o pressuposto da urgência, e por ser este veículo normativo impróprio para iniciar procedimento legislativo de matérias própria e específica de lei complementar; d)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3.ª REGIÃO
Fls. 23

foi violado o princípio da capacidade contributiva.

Se, no entanto, as medidas de bloqueio forem consideradas um instituto "sui generis", serão também inconstitucionais. Em primeiro lugar, os argumentos que serviram para demonstrar que o empréstimo compulsório - que penso estar configurado - violou o princípio da isonomia e, por via de consequência, o da capacidade contributiva, servem para demonstrar tal violação, qualquer que seja a natureza jurídica das medidas. Em segundo lugar, é claro e insofismável que havia um contrato de direito privado, entre os depositários, poupadores e investidores, e os estabelecimentos bancários privados ou públicos. Ora, tal contrato teve suas cláusulas modificadas pelas medidas de bloqueio que transformaram depósitos a vista em depósitos a prazo certo, resgatáveis em 12 parcelas, o mesmo podendo ser dito para as poupanças e investimentos. Isto afrontou o inciso XXXVI, do art. 5º da Carta Magna, que diz que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". Houve prejuízo do ato jurídico perfeito.

Pelo exposto, declaro a inconstitucionalidade dos arts. 5º, 6º e 7º da Lei 8.024, de 12 de abril de 1990, oriunda da Medida Provisória nº 168, de 15 de março de 1990, e, como consequência, declaro inaplicáveis as disposições decorrentes destes artigos, e dos demais que com eles tem pertinência lógica.

A large, stylized handwritten signature in black ink, located in the bottom right corner of the page.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Fls. 24

Especifico. Refiro-me, primeiramente, ao art. 9º que dispõe:

"Serão transferidos para o Banco Central do Brasil os saldos em cruzados novos não convertidos na forma dos artigos 5º, 6º e 7º, que serão mantidos em contas individualizadas em nome da instituição financeira depositante."

Ora, se os artigos 5º, 6º e 7º, são inconstitucionais, também o será o art. 9º.

Em segundo lugar, deve também ser declarado inconstitucional o art. 8º.

Assim está redigido:

"Para efeito do cálculo dos limites de conversão estabelecidos nos artigos 5º, 6º e 7º, considerar-se-á o total das conversões efetuadas em nome de um único titular em uma mesma instituição financeira."

Este artigo estabelece o modo de se aplicar os arts. 5º, 6º e 7º, sendo, portanto, também inconstitucional.

É como voto.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Cacombi', written in a cursive style.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

208
TRF3R

Apelação em Mandado de Segurança nº 90.03.32177-9

Relator : Juiz Américo Lacombe

Apelante: Banco Central do Brasil

Advogado: José Osório Lourenção e outro

Apelado : Fábio Konder Comparato

Advogado: João Ramos de Souza e outro

DECLARAÇÃO DE VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Márcio Moraes: Cuida -
se do exame da constitucionalidade dos arts. 5º a 9º, da lei
nº 8.024, de 1.990, que instituíram o bloqueio dos cruza -
dos nas casas bancárias depositárias.

O voto do ilustre Juiz Relator, a respei -
to, é brilhante e esquadrinha todos os aspectos jurídicos da
questão começando por perquirir da natureza jurídica do blo -
queio e chegando à conclusão de que se trata de um emprésti -
mo compulsório anômalo, revestido de inconstitucionalidade ,
porque instituído sem lei complementar (art. 148, II, da
Constituição Federal) e ainda, nem seria a medida provisó -
ria meio próprio a iniciar o processo legislativo da lei com -
plementar.

Todavia, permito-me declarar entendimen -
to próprio a que cheguei depois de meditar sobre o tema.

Tem razão o ilustre Juiz Relator quando
verificou que o bloqueio não é requisição, confisco, confis -
co temporário (que aliás não existe, no dizer de S.Exª) ,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

- 2 -

Apelação em Mandado de Segurança nº 90.03.32177-9

servidão de uso ou desapropriação.

Convenci-me, Sr. Juiz Presidente, que o bloqueio não é nada !

Nem empréstimo compulsório é, porque veio desprovido de legislação complementar e, de início, foi instituído por medida provisória.

E não é nada porque não pertence ao mundo do Direito.

É um ato de força, **tout court**, que costumemente - e a história do Brasil que o diga - é veiculada pela espada.

Este veio, mais sofisticadamente, montado numa norma jurídica.

Daí porque não pode ter qualquer natureza jurídica, não se coaduna com quaisquer dos institutos do Direito.

Pertence a outro mundo, antinômico ao Direito, que é o mundo da força.

É uma violência, simplesmente.

Alguém deposita dinheiro com outrem. Chega um terceiro e o toma, dizendo:- vou devolvê-lo daqui a alguns anos, em parcelas.

Se esse terceiro fosse particular, dizer-se-ia que cometeu furto, roubo ou estelionato.

Mas como ele é Governo, procura-se a natureza jurídica do seu ato para se concluir pela inconstitucionalidade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

- 3 -

Apelação em Mandado de Segurança nº 90.03.32177-9

Para mim é puro ato de força que, antes de atentar ao ato jurídico perfeito e ao direito de propriedade (art. 5º, incisos XXXVI e XXII da Constituição Federal), agride à concepção do Direito.

Violência, em tal ordem e grau, não é um vício jurídico (inconstitucionalidade) propriamente.

Ela é manifestação de um mundo - o da força - que o homem, mercê do sangue de sua história, vem abandonando para acreditar que a melhor e mais digna maneira de ordenação das suas relações em sociedade reside no Direito.

Por isso que , mais do que vivificar a Constituição, cumpre guardar o Direito e resistir à ideologia da força.

É o que faço agora.

Com tais fundamentos e com os deduzidos pelo Juiz Relator, eu acompanho o voto de S. Exª.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO



SESSÃO DO(A)
Tribunal Pleno

PAUTA DE
/ 04 / 91

JULGADO EM
04 / 04 / 91

PROCESSO Nº
90.03.32177-9.

RELATOR: Senhor Juiz AMÉRICO LACOMBE.
REVISOR:
PRESIDENTE DA SESSÃO: Senhor Juiz MILTON LUIZ PEREIRA.

AUTUAÇÃO
APTE. : Banco Central do Brasil.
APDO. : Fábio Konder Comparato.
(AMS/36325 - Arg. Inconst.).

ADVOGADOS
Dr. José Osório Lourenção e outro.
Dr. João Ramos e Dr. Fábio Konder Comparato.

SUSTENTAÇÃO ORAL
Dr. Fábio Konder Comparato.

CERTIDÃO
Certifico que ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, foi proferida a seguinte decisão:
"O Tribunal, por unanimidade, acolheu a Arguição de Inconstitucionalidade, declarando inconstitucionais os arts. 5º, 6º, 7º, 8º e 9º, da Lei 8.024, de 12.04.1990, nos termos do voto do Senhor Juiz Relator. Impedidos os Senhores Juizes JORGE SCARTEZZINI (art. 30 do R.I. - TRF/3ª Região) e o Senhor Juiz CÉLIO BENEVIDES (art. 269, R.I. - TRF/3ª Região.). Fará declaração de voto o Senhor Juiz MÁRCIO MORAES. Ausente, justificadamente, a Senhora Juíza ANNAMARIA PIMENTEL."

CERTIDÃO CONTINUAÇÃO

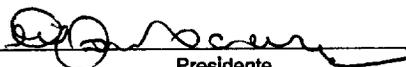
Large rectangular area with horizontal lines for text entry.



Secretário(a)

Enoch Elias Saad

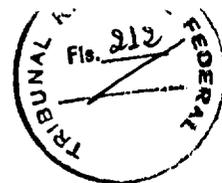
VISTO:



Presidente

Milton Luiz Pereira

67



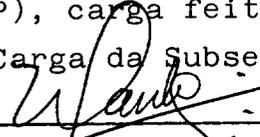
CERTIDÃO

CERTIFICO E DOU FÉ que o V. acórdão de fls. 211 foi publicado no D. O. J. de 15 / 04 / 91, página 100.
São Paulo, 15 / 04 / 91.


Subsecretaria do Plenário

V I S T A

Aos 18 de abril de 1991, faço estes autos com vista ao Banco Central do Brasil, na pessoa da Dra. TERESINHA CASTILHO NOVOA, OAB nº 32.132 (SP), carga feita à fl. 01, do Livro-Carga da Subsecretaria.


Subsecretaria do Plenário
MARISA APARECIDA DOS SANTOS
Diretora da Divisão de Processamento
Subsecretaria do Plenário

RECEBIMENTO

Aos 24 de abril de 19 91
recebi estes autos do Banco Central
do Brasil.


Subsecretaria do Plenário