



SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
Coordenadoria de
Processamento Inicial
17/03/2009 12:13 28822



ADPF Nº 165/09

**CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO –
CONSIF**, nos autos da arguição de descumprimento de preceito fundamental em
epígrafe, vem, por seus advogados abaixo assinados, interpor, com fundamento no art.
317 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, agravo regimental da v.
decisão de fls. 1.327/1.334, que, monocraticamente, negou o pedido de liminar
formulado na inicial.

TEMPESTIVIDADE

1. Proferida a r. decisão ora impugnada na quinta-feira, dia 12.03.09, a
agravante dela tomou ciência naquele mesmo dia. Portanto, é manifestamente
tempestivo este recurso, interposto hoje, 17.03.09, último dia do quinquídio legal.

INCOMPETÊNCIA MANIFESTA

2. Faltou ao eminente Relator competência para indeferir a liminar
postulada nesta arguição de descumprimento de preceito fundamental – ADPF, regulada

pela Lei nº 9.882, de 3.12.99. Incompetente o douto Relator para indeferir a liminar, é nula a v. decisão agora agravada, porquanto a competência constitui matéria de direito estrito, não se admitindo a prática de qualquer ato jurisdicional, sem norma que a autorize.

3. No caso, é de atentar-se no sistema da lei regente, que não confere ao relator da ADPF competência para indeferir a liminar, quando só em raras hipóteses lhe outorga o poder de deferi-la.

4. Com efeito, o art. 5º da Lei nº 9.882 atribui competência para deferir pedido de medida liminar, na ADPF, ao Supremo Tribunal Federal, “por decisão da maioria absoluta de seus membros”. O parágrafo único desse mesmo art. 5º permite ao relator conceder a liminar “em caso de extrema urgência ou perigo de lesão grave, ou, ainda, em período de recesso, ‘ad referendum’ do Tribunal Pleno”.

5. Já se vê que a competência do relator é limitada. Tem ele o poder de deferir a liminar só excepcionalmente, nunca de modo extensivo, abrangente de qualquer hipótese.

6. Na estrutura da Lei nº 9.882, como se descobre na leitura do seu art. 5º, a liminar, na arguição de descumprimento de preceito fundamental, é da competência do Tribunal Pleno, que, pela relevância da matéria, deve pronunciar-se sobre a questão. Permitir que juiz, mesmo quando dotado dos atributos do eminente Relator, indefira, monocraticamente, a medida liminar é restringir a competência do Tribunal Pleno, o único órgão jurisdicional investido de poderes para deliberar sobre a concessão, ou, a *contrario sensu*, o indeferimento da providência. Aliás, nas ações constitucionais, a competência para a medida cautelar é do Tribunal Pleno do STF, como se colhe no art. 10 da Lei nº 9.868, de 10.1.99, combinado com o art. 22 desse diploma. Também na ação declaratória de constitucionalidade, disciplinada pelos arts. 13 e ss. da Lei nº 9.868, a competência para a medida cautelar é do Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante o art. 21 da aludida lei.

7. A conclusão inelutável é esta: num sistema em que a competência para a medida cautelar, inclusive liminar, é do Tribunal Pleno do STF, e só muito

excepcionalmente do relator, não pode este deferir a providência, nem, conseqüentemente, indeferi-la. Do Tribunal Pleno a competência para a apreciação da liminar na ação cautelar, o relator, se entender não incidente o §1º do art. 5º da Lei 9.882, simplesmente não o aplica, mas submete o pedido ao Tribunal Pleno, competente para a jurisdição cautelar, inclusive liminar, como explicitado no art. 5º daquele diploma. Conceder ao relator competência para indeferir a liminar de que se trata será despojar o Tribunal Pleno do poder que a lei lhe confere.

8. Pelas razões expostas, confia a recorrente no provimento deste agravo, a fim de que, reconhecida a incompetência do nobre Relator para indeferir a medida liminar, seja declarada a nulidade da sua decisão, a fim de que o Tribunal Pleno aprecie o requerimento da liminar postulada.

CONCESSÃO IMPOSITIVA

9. Declarada a nulidade do v. pronunciamento, torna-se impositiva a outorga da liminar requerida, pelas razões abundantemente expostas na inicial desta ADPF (itens 207/218 de fls. 90/95), que aqui se sintetizam com respeitosas, mas inevitáveis observações acerca dos fundamentos daquela decisão.

INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 179

10. Permita-se, desde logo, a observação de que a Súmula 179 do STJ, invocada pelo eminente Relator para negar a existência do *fumus boni iuris*, não se aplica, de nenhum modo, à espécie. Com efeito, além de não ser do STF, a súmula afirma o cabimento da correção monetária nos depósitos judiciais. O que tem isso a ver com a constitucionalidade ou inconstitucionalidade das normas e das decisões relativas às conseqüências dos planos econômicos? Absolutamente nada, já que a pretensão, manifestada nesta ADPF, não diz respeito a cabimento ou descabimento de correção monetária.

11. Por igual, os julgamentos precedentes da súmula nada dizem sobre a questão aqui versada, não se podendo, com base neles, nem afirmar nem negar a aparência do direito.

12. Também não se pode, como fez a v. decisão ora recorrida, negar a existência do *fumus boni iuris*, diante do que ela chama de “jurisprudência já consolidada.” Muito ao contrário, a ocorrência do *fumus boni iuris*, necessário à providência cautelar postulada, inclusive liminarmente, tem que ser afirmada, só e só, à luz dos argumentos aqui deduzidos. Não se pode negar a aparência do bom direito, quando se deduz certa pretensão apenas porque existem decisões que negam esse direito. Se isso fosse impossível, a lei tutelar da ADPF teria proibido essa ação, no caso de decisões conflitantes com a pretensão nela deduzida, o que não acontece.

13. Não pode o relator, por maior que seja a sua autoridade, negar o *fumus boni iuris* apenas porque o pedido feito numa ADPF divergiria de pronunciamentos judiciais proferidos noutros processos. Com todas as vênias, é patente o desacerto dessa afirmação.

14. Ademais, a inicial mostra que, longe de estar consolidada a jurisprudência, existem múltiplas decisões que afirmam a constitucionalidade dos planos econômicos.

15. Aliás, a existência do dissídio jurisprudencial justifica, solidamente, a medida liminar, a fim de que se solucionem as perplexidades decorrentes da falta de um pronunciamento definitivo, como vem sendo repetidamente decidido por este egrégio STF:

“Constata-se, no cenário nacional, o desencontro de entendimentos, a desinteligência de julgados (...). Tudo recomenda que, em jogo tema da maior relevância, em face da Carta da República e dos princípios evocados na inicial, haja imediato crivo do Supremo Tribunal Federal, evitando-se decisões discrepantes que somente causam perplexidade, no que, a partir de idênticos fatos e normas, veiculam enfoques diversificados. A unidade do Direito, sem mecanismo próprio à uniformização interpretativa, afigura-se simplesmente formal, gerando insegurança, o descrédito do Judiciário e, o que é pior, com angústia e sofrimento ímpares vivenciados por aqueles que esperam a prestação jurisdicional.” (liminar concedida na ADPF Nº 54, rel. Ministro MARCO AURÉLIO).

“9. A conclusão pelo cabimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental na espécie é alcançada à vista da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o qual há muito pacificou o entendimento de que não cabe ação direta de inconstitucionalidade contra lei revogada ou de eficácia exaurida. Apesar do reduzido número de decisões em sede de ação declaratória de constitucionalidade, é seguro afirmar que o Supremo Tribunal Federal, considerando a similitude entre a ação declaratória de constitucionalidade e a ação direta de inconstitucionalidade, estenderá, para a ação declaratória, o entendimento aplicável em sede de ação direta, qual seja, o do seu não cabimento quando em jogo norma revogada ou de eficácia exaurida. Indicativa dessa extensão é a decisão tomada pelo Ministro Celso de Mello na ADC nº 8, decisão essa mediante a qual aquela ação foi julgada prejudicada pela circunstância de a norma dela objeto ter sido revogada.

10. Com efeito, a apreensão da orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal conduz à conclusão de que não seria cabível ação declaratória de constitucionalidade cujo objeto fosse o artigo 38 da Lei nº 8.880/94. Isso porque o referido artigo de lei, por determinar a unidade de conta - a referência - a ser observada nos cálculos dos índices de preços dos meses de julho e agosto de 1994, cálculos esses ultimados no final do mês de agosto, teve sua eficácia exaurida no final de agosto de 1994.” (liminar concedida na ADPF Nº 77, rel. Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE)

CÂMBIO ABRUPTO

16. Não se pode omitir a observação de que também não procede a assertiva da decisão ora agravada, no sentido de que o deferimento da liminar implicaria uma “abrupta” reviravolta na jurisprudência sobre o assunto. Nem pôde nunca o deferimento de uma liminar em ação cautelar provocar o câmbio na jurisprudência a que alude a v. decisão agravada.

17. Não se pede, aqui, em sede liminar, a modificação da jurisprudência, porém, somente, a suspensão dos processos em curso, até que o Supremo Tribunal dê a palavra definitiva sobre a constitucionalidade dos planos econômicos. Acresce que a ADPF pretende consolidar a jurisprudência do STF que consta na súmula 725, na ADI nº 608 e nos acórdãos referentes aos RE que tratam da “tablita” (REs nº 136.901 e 141.190).

18. A outorga da liminar não abala a segurança jurídica, como pretende a decisão ora agravada, porém a garante, até o julgamento final da ADPF, como é finalidade das liminares, segundo ensinam os melhores doutrinadores, prestigiados por inúmeros acórdãos. Busca-se aqui a segurança que a instabilidade de entendimento sobre a constitucionalidade dos planos econômicos vem gerando, com o prejuízo da situação de equilíbrio a que visa o direito positivo.

PERIGO INQUESTIONÁVEL

19. Quanto à ocorrência do *periculum in mora*, também indispensável à tutela cautelar, é forçoso concluir que a v. decisão aqui agravada, paradoxalmente, ao negar a existência desse requisito, termina por afirmá-la. Se há decisões que declaram a inconstitucionalidade dos planos econômicos, conflitantes com outros julgados que lhes afirmam a constitucionalidade, ocorre uma situação de instabilidade, porque se certo entendimento beneficia alguns, o entendimento divergente prejudica outros. Então, faz-se necessária a medida, transitória e urgente, que impeça a prevalência da situação de ambigüidade. Que se suspenda, então, esse estado de incerteza manifesta, outorgando-se, inclusive liminarmente, a providência cautelar aqui demandada.

20. Permita-se a observação de que se equivocou a decisão aqui impugnada quando disse que a autora desta ADPF não demonstrou os prejuízos decorrentes do dissídio jurisprudencial. A inegável existência desses danos torna, por si só, firme a conclusão de que, havendo divergência, há prejuízo.

21. Acrescente-se, posto que desnecessariamente, que o deferimento da liminar não implica prejuízo das pessoas beneficiadas pelo entendimento da inconstitucionalidade dos planos. Elas não perderiam a tutela decorrente desse entendimento. Não seriam impedidas de buscar os seus direitos. O atraso no julgamento de pretensões individuais, decorrente da concessão da liminar aqui pleiteada, seria compensado – aí sim – pela consolidação da jurisprudência sobre a matéria.

22. É evidente, por outro lado, a celeridade, mais que razoável, dos julgamentos das ADPFs pelo Supremo Tribunal Federal.

CONSIDERAÇÕES COMPLEMENTARES

23. Diga-se, por último, sempre com as vênias devidas, em particular ao admirável Relator, que é de todo descabida a alusão aos lucros dos bancos, matéria que não constitui nem pode constituir objeto da questão aqui versada. Dar dinheiro aos clientes de instituições financeiras com base na sua opulência seria tão absurdo quanto, por exemplo, condenar-se o agente de um ilícito civil ao pagamento de uma soma absurda, apenas pelo fato dele ser rico.

24. Não se pode abstrair a consideração, que as circunstâncias tornam indispensável, de que a prevalência do entendimento da inconstitucionalidade dos planos econômicos, sem que, no exercício de sua competência, o Supremo Tribunal Federal a declare, abalará, de modo formidável, o sistema bancário nacional, que perderá quantia estimada, mediante um cálculo perfunctório, em R\$ 170 BILHÕES. Ninguém negará que essa perda trará amplas e nefastas conseqüências que, especialmente num tempo de crise avassaladora, repercutirão, de modo contundente, no mercado de crédito e, por conseqüência, na estabilidade econômica.

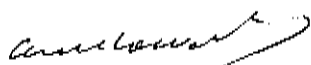
DANO INVERSO

25. Como já visto, e é óbvio, a concessão da liminar aqui requerida não causará prejuízo aos beneficiários dos pronunciamentos de inconstitucionalidade, porque logo o egrégio STF dirá a palavra final sobre a questão. A denegação da liminar, esta sim, trará um prejuízo irreversível ao sistema financeiro que, obrigado a despende somas colossais, mediante pagamentos fracionários a milhões de pessoas, nunca poderá recuperá-los, pois as quantias pagas estarão de tal modo dispersas que nenhum esforço, por sobre-humano que seja, conseguiria trazê-las de volta. O prejuízo persistiria definitivamente. O único meio de evitar o seu agravamento, já ocorrente, será a suspensão dos feitos e execuções suscetíveis de aumentá-lo.

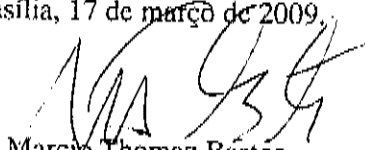
O PEDIDO

26. Por tudo o quanto expôs e, muito mais, pelos notórios predicados dos eminentes Julgadores, a suplicante confia em que, declarada, ou reconhecida por ele próprio, a nulidade da decisão agravada, pela incompetência absoluta do nobre Relator, será provido este agravo a fim de que se conceda a medida cautelar, na conformidade da postulação feita na inicial.

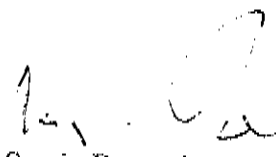
Termos em que se pede deferimento.
Brasília, 17 de março de 2009.



Arnaldo Wald
OAB/SP 45.560-A



Marcio Thomaz Bastos
OAB/SP 11.273



Sergio Bermudes
OAB/DF 2.192-A