



Poder Judiciário
Supremo Tribunal Federal

Recibo de Petição Eletrônica

AVISO

É de responsabilidade do advogado ou procurador o correto preenchimento dos requisitos formais previstos no art. 9º, incisos I a IV, da Resolução 427/2010 do STF, sob pena de rejeição preliminar, bem como a consequente impossibilidade de distribuição do feito.

O acompanhamento do processamento inicial pode ser realizado pelo painel de petições do Pet v.3 e pelo acompanhamento processual do site oficial.

Protocolo	00331277320191000000
Petição	71604/2019
Classe Processual Sugerida	ADI - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
Marcações e Preferências	Medida Liminar

Impresso por: 963833051050871604/2019
Em: 13/11/2019 10:42:37

<p>Relação de Peças</p>	<p>1 - Petição inicial Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>2 - Procuração e substabelecimentos Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>3 - Procuração e substabelecimentos Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>4 - Procuração e substabelecimentos Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>5 - Procuração e substabelecimentos Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>6 - Procuração e substabelecimentos Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>7 - Procuração e substabelecimentos Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>8 - Documentos de Identificação Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>9 - Documentos de Identificação Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>10 - Documentos de Identificação Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>11 - Documentos de Identificação Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>12 - Documentos de Identificação Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>13 - Documentos comprobatórios Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>14 - Documentos comprobatórios Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>15 - Documentos comprobatórios Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>16 - Documentos comprobatórios Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS</p> <p>17 - Documentos comprobatórios Assinado por: MARCOS JOEL DOS SANTOS PATRICIA PEREIRA DE MOURA MARTINS</p>
<p>Polo Ativo</p>	<p>ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS (CNPJ: 34.102.228/0001-04) ASSOCIACAO NACIONAL DOS MEMBROS DO MINISTERIO PUBLICO - CONAMP (CNPJ: 54.284.583/0001-59) ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DO TRABALHO - ANPT (CNPJ: 03.495.090/0001-27) ASSOCIACAO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTICA DO TRABALHO (CNPJ: 00.536.110/0001-72) ASSOCIACAO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPUBLICA (CNPJ: 00.392.696/0001-49)</p>
<p>Polo Passivo</p>	

Data/Hora do Envio	13/11/2019 às 10:43:06
Enviado por	MARCOS JOEL DOS SANTOS (CPF: 969.830.510-68)

Impresso por: 969.830.510-68 71604/2019
Em: 13/11/2019 - 10:43:31



Excelentíssimos Senhores Ministros
Supremo Tribunal Federal
Brasília - DF

Assunto: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO | CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE (10645)¹

Ementa: Constitucional. ADI. Emenda Constitucional nº 103, de 2019. Contribuição previdenciária. Aumento da alíquota de 11% para até 19% sobre a maior faixa remuneratória dos subsídios de membros do Poder Judiciário e Ministério Público. Inconstitucionalidade por abolição de cláusulas pétreas (separação de poderes e direitos individuais). Violação à irredutibilidade. Prejuízo à independência funcional e à unidade orgânica. Ausência da relação de aumento entre a contribuição e o benefício. Ausência de déficit orçamentário. Confisco. Falta de estudo atuarial.

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS - AMB, inscrita no CNPJ sob o nº 34.102.228/0001-04, com sede no SCN, Quadra 2, Bloco D, Torre B, Sala 1302, Shopping Liberty Mall, CEP: 70712-903, Brasília-DF; **ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO – CONAMP**, inscrita no CNPJ sob o nº 54.284.583/0001-59, com sede no SHS, Quadra 6, Conjunto “A”, Complexo Brasil 21, Bloco “A”, salas 305/306, CEP n.º 70.322-915, Brasília-DF; **ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PROCURADORES DO TRABALHO - ANPT**, inscrita no CNPJ sob o nº 03.495.090/0001-27, com sede no SBS, Quadra 2, bloco S, Edifício Empire Center, 11º andar, salas 1103/1108, CEP.: 70.070-904, Brasília-DF, **ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO - ANAMATRA**, inscrita no CNPJ sob o nº 00.536.110/0001-72, com sede no SHS, Quadra 06, bloco E, conjunto A, salas 602 a 608, CEP.: 70.316-000, Brasília-DF; e **ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPÚBLICA - ANPR**, inscrita no CNPJ sob o nº 00.392.696/0001-49, com sede no SAF Sul, Quadra 4, conjunto C, bloco B sala 113/114, Brasília-DF, CEP: 70.050-900, por seus procuradores regularmente constituídos (mandatos inclusos), que recebem intimações e notificações em Brasília-DF, no SAUS, quadra 5, bloco N, salas 212 a 217, edifício OAB, CEP 70.070-913, telefone (61) 3223-0552, e-mail: publica@servidor.adv.br, com suporte nos artigos

¹ Assunto de acordo com as Tabelas Processuais Unificadas do Poder Judiciário expedidas pelo Conselho Nacional de Justiça (Resolução nº 46, de 2007).



102, I, “a”, e 103, IX, da Constituição da República de 1988², e no artigo 2º, IX, da Lei 9.868, de 1999³, propõe **ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** com pedido de **MEDIDA CAUTELAR**, em razão da inconstitucionalidade dos §§ 1º, 1º-A, 1º-B e 1º-C do artigo 149 da Constituição da República - na redação dada pelo artigo 1º da Emenda Constitucional nº 103, de 2019 – e dos §§ 4º e 5º do artigo 9º, caput, §§ 1º, 2º, 3º e 4º do artigo 11 da Emenda Constitucional nº 103, de 2019, conforme se passa a demonstrar:

1. OBJETO

As autoras congregam membros do Judiciário e do Ministério Público e agem contra a confiscatória majoração da alíquota previdenciária promovida pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019 (anexo), pois instituiu progressividade que impacta desproporcionalmente os subsídios dessa parcela, sem a criação de benefícios correspondentes ao abusivo aumento, sem a consideração atuarial da situação superavitária decorrente das elevadas contribuições patrocinadas por essa parcela do funcionalismo público, e sem consideração do montante contributivo arrecadado destes agentes políticos.

O conjunto inconstitucional é formado pela nova redação dada aos §§ 1º, 1º-A, 1º-B e 1º-C do artigo 149 da Constituição da República pelo artigo 1º da Emenda Constitucional 103, de 2019, §§ 4º e 5º do artigo 9º e caput, §§ 1º, 2º, 3º e 4º do artigo 11, todos da mesma norma:

Art. 1º A Constituição Federal passa a vigorar com as seguintes alterações: [...]

‘Art. 149.

§ 1º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, por meio de lei, contribuições para custeio de regime próprio de previdência social, cobradas dos servidores ativos, dos aposentados e dos pensionistas, que poderão ter alíquotas progressivas de acordo com o valor da base de contribuição ou do benefício recebido.

§ 1º-A A contribuição ordinária dos aposentados e pensionistas poderá incidir sobre o valor dos proventos de aposentadoria e de pensões que superem o salário mínimo quando houver deficit atuarial.

§ 1º-B Demonstrada a insuficiência da medida prevista no § 1º-A para

² Constituição da República: “Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal; [...] Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: (...) IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.”

³ Lei 9.868, de 1999: “Art. 2º Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade: (...) IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional”



equacionar o deficit atuarial, é facultada a instituição de contribuição extraordinária, no âmbito da União, dos servidores públicos ativos, dos aposentados e dos pensionistas.

§ 1º-C A contribuição extraordinária de que trata o § 1º-B deverá ser instituída simultaneamente com outras medidas para equacionamento do deficit e vigorará por período determinado, contado da data de sua instituição. [...]

Art. 9º [...]

§ 4º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios não poderão estabelecer alíquota inferior à da contribuição dos servidores da União, exceto se demonstrado que o respectivo regime próprio de previdência social não possui deficit atuarial a ser equacionado, hipótese em que a alíquota não poderá ser inferior às alíquotas aplicáveis ao Regime Geral de Previdência Social.

§ 5º Para fins do disposto no § 4º, não será considerada como ausência de deficit a implementação de segregação da massa de segurados ou a previsão em lei de plano de equacionamento de deficit.

Art. 11. Até que entre em vigor lei que altere a alíquota da contribuição previdenciária de que tratam os arts. 4º, 5º e 6º da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004, esta será de quatorze por cento.

§ 1º A alíquota prevista no caput será reduzida ou majorada, considerado o valor da base de contribuição ou do benefício recebido, de acordo com os seguintes parâmetros:

I - até um salário-mínimo, redução de seis inteiros e cinco décimos pontos percentuais;

II - acima de um salário-mínimo até R\$ 2.000,00 (dois mil reais), redução de cinco pontos percentuais;

III - de R\$ 2.000,01 (dois mil reais e um centavo) até R\$ 3.000,00 (três mil reais), redução de dois pontos percentuais;

IV - de R\$ 3.000,01 (três mil reais e um centavo) até R\$ 5.839,45 (cinco mil oitocentos e trinta e nove reais e quarenta e cinco centavos), sem redução ou acréscimo;

V - de R\$ 5.839,46 (cinco mil oitocentos e trinta e nove reais e quarenta e seis centavos) até R\$ 10.000,00 (dez mil reais), acréscimo de meio ponto percentual;

VI - de R\$ 10.000,01 (dez mil reais e um centavo) até R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), acréscimo de dois inteiros e cinco décimos pontos percentuais;

VII - de R\$ 20.000,01 (vinte mil reais e um centavo) até R\$ 39.000,00 (trinta e nove mil reais), acréscimo de cinco pontos percentuais; e

VIII - acima de R\$ 39.000,01 (trinta e nove mil reais e um centavo), acréscimo de oito pontos percentuais.

§ 2º A alíquota, reduzida ou majorada nos termos do disposto no § 1º, será aplicada de forma progressiva sobre a base de contribuição do servidor público, incidindo cada alíquota sobre a faixa de valores compreendida nos respectivos limites.

§ 3º Os valores previstos no § 1º serão reajustados, a partir da data de entrada em



vigor desta Emenda Constitucional, na mesma data e no mesmo índice em que se der o reajuste dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, ressalvados aqueles vinculados ao salário-mínimo, aos quais se aplica a legislação específica. § 4º A contribuição de que trata o caput, com a redução ou a majoração decorrentes do disposto no § 1º, será devida pelos aposentados e pensionistas de quaisquer dos Poderes da União, incluídas suas entidades autárquicas e suas fundações, incidentes sobre o valor da parcela dos proventos de aposentadorias e pensões que superem o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, hipótese em que será considerada a totalidade do valor do benefício para fins de definição das alíquotas aplicáveis.

Em resumo, esse conjunto de regras institui a progressividade das alíquotas de contribuição previdenciária (§ 1º do artigo 149 da Constituição) de forma agressiva para a faixa em que estão inseridos os subsídios dos membros do Judiciário e do Ministério Público, vez que, arcarão com: 12% (de R\$ 2.001,00 e R\$ 3.000,00), 14% (de R\$ 3.001,00 e R\$ 5.839,45), 14,5% (de R\$ 5.839,46 a R\$ 10.000,00); 16,5% (de R\$ 10.000,01 a R\$ 20.000,00) e 19% (de R\$ 20.000,01 a R\$ 39.000,00) para o Regime Próprio de Previdência Social (incisos III a VII do § 1º do artigo 11 da Emenda Constitucional).

Não fosse suficiente, apenas para “para equacionar o déficit atuarial” e não para assegurar algum benefício correspondente, essa classe corre o risco de ter majorada a sua contribuição com a instituição de tributo extraordinário e de ter ampliada a base contributiva das aposentadorias e pensões (§§ 1º-A, 1º-B e 1º-C do artigo 149 da Constituição). No entanto, mesmo que as altas contribuições arcadas pela classe demonstrem que inexistente *déficit* no sustento dos benefícios desse segmento do funcionalismo, a norma impede a categoria de ter a análise setORIZADA da sua situação atuarial (§§ 4º e 5º do artigo 9º da Emenda Constitucional).

O que se tem é o aumento substancial das alíquotas de contribuição previdenciária, fixadas entre 14% a 19%, incidentes sobre expressivo montante remuneratório de magistrados e membros do Ministério Público, sem a comprovação atuarial de que seus benefícios são a causa do alegado déficit previdenciário e, principalmente, sem a consideração de que 46,5% de parcela expressiva de seus subsídios serão consumidos por tributação (podendo ser mais, se instituídas as contribuições extraordinárias), dada a cobrança simultânea do Imposto de Renda. Isso sem contar a tributação sobre o consumo e a propriedade que, no somatório com a exação sobre a renda, devora mais de 50% dos rendimentos dessa categoria.

Conforme se fundamentará adiante, essas inovações violam a



separação de Poderes e os direitos individuais constitucionais que protegem o contribuinte contra a abusividade fiscal, protegidos pelo rol das cláusulas pétreas, consubstanciados nas seguintes regras da Constituição da República de 1988: (i) a irredutibilidade dos subsídios, a independência funcional (III do artigo 95, “c” do inciso I do § 5º do artigo 128, artigo 2º e § 1º do artigo 127) e a unidade orgânica por escalonamento de subsídios ; (ii) a vedação ao confisco tributário (IV do artigo 150); (iii) a exigência de correspondência entre majoração de contribuição e majoração de benefícios (§ 5º do artigo 195); (iv) o direito de propriedade (XII do artigo 5º); (v) a impossibilidade de discriminação pela atividade exercida (II do artigo 150); o direito à previdência social com participação equânime no financiamento (artigos 6º e 194); as garantias do sistema contributivo (artigo 40 e § 11 do artigo 201); (vi) a finalidade beneficiária das contribuições arcadas pelos agentes políticos envolvidos (XI do artigo 161); (vii) a exigência de estudo atuarial (artigo 40).

2. CONHECIMENTO

A despeito do inciso IX do artigo 103 da Constituição da República, que assegura legitimidade às entidades de classe de âmbito nacional, não obstante o Supremo Tribunal Federal exija que a pertinência temática tenha “referibilidade direta entre as normas contestadas e os objetos sociais das requerentes” (ADI 4.400), considerando a injusta restrição de acesso à justiça por inexistir assunto que não tangencie outras classes, a Corte passou a entender que basta demonstração de que a norma contestada afeta os fins institucionais das entidades que provocam o controle concentrado:

EMENTA Agravo regimental em ação direta de inconstitucionalidade. Tributação incidente sobre verbas de comissão de corretagem. Sociedades seguradoras. CONSIF. Objetivos institucionais. Objeto da ação. Correlação. Pertinência temática. Existência. 1. Existe correlação entre os objetivos institucionais da CONSIF, entidade sindical de grau superior que “congrega as federações que agrupam as entidades de classe representativas das instituições financeiras e assemelhadas, empresas seguradoras e empresas de capitalização e previdência”, e o objeto de ação direta com que se busca afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre verbas de comissão de corretagem. 2. Agravo regimental provido para, afastando o óbice da ausência de pertinência temática, dar regular prosseguimento ao feito. (ADI 4673 AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Rel.p/ Acórdão Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. 13/06/2018, p. DJe-225 d. 22/10/2018 p. 23/10/2018)

Com base nesse posicionamento, em relação às autoras, houve reconsideração de decisão que não reconheceu sua legitimidade em caso em que



diploma impugnado também se referia a outras classes do funcionalismo público:

Trata-se de Agravo Regimental interposto pela Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB, pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA, e pela Associação dos Juízes Federais do Brasil – AJUFE, contra decisão monocrática que extinguiu arguição de descumprimento de preceito fundamental proposta por essas entidades em face do art. 127, IV, e art. 134 da Lei Federal 8.112/1990, Estatuto dos Servidores Cíveis da União, que tratam da aplicação da penalidade de cassação de aposentadoria.

A decisão agravada acatou preliminar suscitada pelo Procurador-Geral da República de ilegitimidade ativa das autoras, ora agravantes, sob o aspecto da ausência de pertinência temática entre a norma impugnada e suas finalidades institucionais e o seu âmbito de representatividade.

Em suas razões recursais, as agravantes sustentam terem efetivamente demonstrado, na petição inicial, a existência de pertinência temática entre o objeto da arguição e seus objetos sociais, mediante a demonstração de que os dispositivos questionados da Lei 8.112/1990 têm sido regularmente aplicados pelos Tribunais aos membros da magistratura. Aduziram ainda ser possível ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL tanto proclamar a nulidade desses dispositivos quanto declarar a sua inaplicabilidade aos magistrados. Invocaram precedentes. pelos quais, segundo alegam, a jurisprudência da CORTE daria respaldo à legitimidade da AMB para a impugnação, em sede de controle concentrado, de normas atinentes a todos os servidores públicos. Em relação à ANAMATRA e AJUFE, argumentam que a aplicação das normas impugnadas dependerá da atuação particular de cada Tribunal (Federal ou Trabalhista) na imposição dessa sanção (cassação de aposentadoria), pelo que entendem presente a legitimidade dessas entidades para a propositura da arguição em foco.

É o relatório.

No julgamento do Agravo Regimental interposto nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.673, na qual figuro como Relator, este SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL houve por bem assentar entendimento em prol da maior flexibilidade no reconhecimento do requisito da pertinência temática como pressuposto para a legitimidade ativa em controle abstrato de constitucionalidade (ADI 4.673 AgR, de minha Relatoria, Tribunal Pleno, j. em 13/6/2018). O posicionamento que externei naquele caso – semelhante ao adotado na decisão agravada neste processo – não foi acolhido pelos demais membros desta CORTE. Em homenagem ao princípio da colegialidade, considerando o quanto sedimentado no referido precedente, RECONSIDERO a decisão agravada, para reconhecer a legitimidade das autoras, e JULGO PREJUDICADO o presente Agravo Regimental.

(Decisão do Min. Alexandre de Moraes no Ag.Reg. na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 418)

Conforme se passa a demonstrar, em que pese a reforma previdenciária discutida também afetar outras categorias do funcionalismo público,



constatam-se efeitos negativos específicos sobre a independência exclusivamente assegurada aos agentes públicos que compõem essa parcela da Administração da Justiça, bem como que o fato de que as maiores alíquotas de contribuição serão suportadas por essas classes, pelo que restará evidente a pertinência temática.

3. INCONSTITUCIONALIDADES

O conjunto de violações apresentado nos tópicos seguintes envolve matéria que não admite abolição por emendas constitucionais (Constituição de 1988, artigo 60, § 4º, incisos III e IV), integrando o núcleo de direitos contra a arbitrariedade fiscal e previdenciária.

Conforme se verá, o que se instituiu foi contribuição previdenciária abusiva, sem que ocorra efetiva retribuição, de modo que, como consequência, apropria-se de bem alheio que não pertence à tributação, de encontro à vedação ao confisco e ao direito de propriedade.

Nesse sentido, os parâmetros de controle se referem a projeções específicas de direitos fundamentais no âmbito tributário, assim, constituem-se como cláusulas pétreas, impondo limites ao poder constituinte derivado, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal nos autos da ADI 1.075-MC-7/DF.

Naquela oportunidade, ressaltou que a vedação ao confisco “traduz consequência necessária da tutela jurídica-constitucional que ampara o **direito de propriedade** (CF, art. 5º, incisos XXII, XXIV e XXV; art. 182, 2º, e art. 184, *caput*)”, a qual se estende ao domínio da atividade tributária do Estado e, portanto, insere limites insuperáveis, a fim de barrar práticas em detrimento do patrimônio privado e que comprometem o desempenho regular de direitos que o sistema constitucional reconhece como garantias individuais.

3.1. Violação à independência funcional, à irredutibilidade remuneratória e a unidade orgânica por escalonamento: inciso III do artigo 95, letra “c” do inciso I do § 5º do artigo 128, artigo 2º, § 1º do artigo 127 e inciso V do artigo 93

A garantia da independência assegurada aos membros do Poder Judiciário e do Ministério Público não se esgota nas prerrogativas funcionais, dada a clara preocupação constitucional com a sua estabilidade remuneratória, a fim de evitar desequilíbrio na relação com as demais instituições e atores sociais.



Não por acaso a Constituição insere tais carreiras na condição de agentes políticos ou órgãos institucionais, integrando-as ao topo da cadeia salarial do funcionalismo nacional (já que o teto é parametrizado pelos subsídios da magistratura, com correspondência imediata para os membros do *parquet* em função da simetria, aplicando-se o escalonamento). Bem por isso, é assegurada autonomia organizacional plena ao Judiciário (artigo 99 da Constituição) e ao Ministério Público (§§ 2º e 3º do artigo 127 da Constituição) para assegurar aos seus membros condições financeiras em prol da sua independência funcional.

Do tratamento da Justiça como valor supremo desde o preâmbulo da Constituição, é decorrência lógica que se atribua cuidado especial aos agentes públicos responsáveis pela sua realização.

Vale dizer, a vitaliciedade e a inamovibilidade são garantias insuficientes, caso não se preserve em patamares dignos os seus subsídios, motivo pelo qual a irredutibilidade ganha especial relevância no diz respeito à independência funcional dessas classes (inciso III do art. 95⁴ e § 5º, I, “c”, do artigo 128⁵ da Constituição), pois, sem Administração da Justiça independente e imparcial, não há que se falar em efetivação da carta de direitos fundamentais:

[...] Nesse ponto, ressalte-se que, no Estado Democrático de Direito, a independência judicial é mais importante para a eficácia dos direitos fundamentais do que o próprio catálogo de direitos contido nas Constituições. [...] A irredutibilidade de vencimentos, antes garantia exclusiva dos magistrados e hoje integrante da proteção dos servidores públicos em geral, completa esse elenco de garantias pessoais voltadas a assegurar a independência dos magistrados. **Afasta-se, aqui, a possibilidade de qualquer decisão legislativa com o intuito de afetar os subsídios pagos aos juízes.**⁶

Assim, não obstante a taxação sobre a renda ser *ordinariamente* admissível, qualquer modificação tributária que implique em majoração da carga suportada por magistrados e membros do *parquet* deve observar a necessária sincronia com o destaque constitucional a elas conferido. Isso leva à conclusão de

⁴ Constituição da República de 1988: “Art. 95. Os juízes gozam das seguintes garantias: [...] III - irredutibilidade de subsídio, ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I.”

⁵ Constituição da República de 1988: “Art. 128. O Ministério Público abrange: [...] § 5º Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros: I - as seguintes garantias: [...] c) irredutibilidade de subsídio, fixado na forma do art. 39, § 4º, e ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 150, II, 153, III, 153, § 2º, I;”

⁶ STRECK, L.; MENDES, G. F. Comentário ao artigo 95. In: CANOTILHO, J. J. G.; SARLET, I.; _____ (Coords.). Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013. p. 1320-1330.



que, em se tratando de contribuição previdenciária, a majoração que não implique em instituição ou melhoria de benefícios somente pode ser compreendida como redução inconstitucional dos seus subsídios, com violação direta à independência funcional.

O desvio de finalidade e a conseqüente violação à irredutibilidade, enquanto corolário da independência funcional desses agentes, é facilmente percebido desde as justificativas da Proposta de Emenda à Constituição nº 6, de 2019. Ao invés de justificar algum benefício, sob o discurso infundado da equidade e “combate ao privilégio”, alegou-se que os salários dessas classes deveriam suportar mais tributação como solução para a “desigualdade social”:

[...] 13. Esse projeto para uma nova previdência é estruturado em alguns pilares fundamentais: combate às fraudes e redução da judicialização; cobrança das dívidas tributárias previdenciárias; **equidade, tratando os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual**, com todos brasileiros contribuindo para o equilíbrio previdenciário na medida de sua capacidade; além da criação de um novo regime previdenciário capitalizado e equilibrado, destinado às próximas gerações.[...]

18. O terceiro pilar refere-se à equidade. A proposta ora submetida à Vossa Excelência altera tanto os regimes próprios como o regime geral de previdência social, mas busca tratar os desiguais de forma desigual, de acordo com suas especificidades. **Ciente da desigualdade social que ainda permeia nossa sociedade, buscou-se exigir maior contribuição daqueles que recebem mais.** Aqueles que ganham mais pagarão mais e aqueles que ganham menos pagarão menos.

19. Ainda em relação à equidade, a presente proposta busca incluir todos os brasileiros no esforço pela recuperação da previdência social. Assim, mesmo para categorias que hoje não estão tratadas no texto constitucional, como os militares das forças armadas, será promovida a apresentação de projetos de lei em separado, promovendo ajustes em seus sistemas. [...]

50. Ricos tendem a se aposentar mais cedo e com maiores valores. Em geral, em especial no setor urbano, os trabalhadores socialmente mais favorecidos (maior renda, formalidade, estabilidade ao longo da vida laboral e melhores condições de trabalho) tendem a se aposentar por tempo de contribuição. Isto é, sem idade mínima, com idade média de 54,6 54 anos em 2018, tendo expectativa de recebimento do benefício de 27,2 anos, e com valor médio de cerca de R\$ 2.231,00. [...]

108. Entende-se que um dos principais problemas que, atualmente, enfrentam os regimes próprios é a ausência de uma estrutura de financiamento mais adequada e em que haja uma melhor distribuição na imposição de ônus financeiros ao ente instituidor e contribuintes, de tal forma que a correção de rumos passa, necessariamente, por uma expansão das atuais fontes de custeio dos RPPS e pela redefinição das participações, nesse custeio, dos entes, segurados e pensionistas. A Emenda impõe a definição, para todos os regimes próprios, de critérios gerais



de responsabilidade previdenciária e organização, contemplando além de modelo de apuração dos compromissos e seu financiamento, arrecadação de contribuições, aplicação e utilização dos recursos, concessão, manutenção e pagamento dos benefícios, fiscalização desses regimes pela União e sujeição aos órgãos de controle interno e externo, conforme será definido por lei complementar a ser prevista no § 1º do art. 40 da Constituição. Dessa forma, possibilitará que o Estado brasileiro possa garantir o pagamento dos benefícios devidos a esses trabalhadores, **os servidores públicos, de forma isonômica aos demais, respeitadas as suas capacidades contributivas e a situação jurídica de seus vínculos com o ente federativo.**

Em resumo: a partir de um preconceito, a razão legislativa dessa norma supõe erroneamente que as prerrogativas dessas classes são indevidas, supondo ainda que contribuem para o alegado *déficit* previdenciário e, portanto, devem suportar ônus maior nas medidas de recuperação.

Percebe-se que tais alegações ignoram a necessária diferença atribuída ao regime jurídico dos membros do Judiciário e do Ministério Público (regidos por leis orgânicas), sem o que seria impossível falar em autonomia para os que contribuem com o sistema jurisdicional. Tais prerrogativas, nelas inseridas a garantia de irredutibilidade dos subsídios - próprias dessas classes - não refletem anomalia institucional, mas sim a forma que a Constituição da República reputou necessária à consecução dos seus fundamentos (artigo 1º) e objetivos (artigo 3º).

Daí porque a isonomia invocada como justificativa teve o seu conteúdo jurídico invertido, pois “a norma atribui tratamentos jurídicos diferentes em atenção a fator de *discrímen* adotado que, entretanto, não guarda relação de pertinência lógica com a disparidade de regimes outorgados”⁷.

Aliás, a situação criada pela Emenda Constitucional em questão viola a isonomia aplicada especificamente a essas classes, decorrente do princípio da unidade orgânica (artigo 93 e § 1º do artigo 127 da Constituição), traduzida na garantia ampla do escalonamento salarial das carreiras (V do artigo 93 da

⁷ MELLO, C. A. B.; O conteúdo jurídico do princípio da igualdade. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 47.



Constituição⁸⁻⁹⁾, cuja função é servir de mediador paritário da relação de direito que preserva a autonomia e a independência entre esses membros.

É que a submissão da classe à alíquotas diferentes (vez que os subsídios estão entre a antepenúltima e penúltima faixas) viola a imposição constitucional de um regime jurídico-previdenciário único; a tributação mais pesada dos que figuram nas faixas contributivas superiores deforma o escalonamento salarial, já que a exação progressiva não se coaduna com a exigência de que a diferença do efetivamente recebido entre uma e outra categoria seja “superior a dez por cento ou inferior a cinco por cento, nem exceder a noventa e cinco por cento do subsídio mensal dos Ministros dos Tribunais Superiores”.

O cuidado do Supremo Tribunal Federal para que seja mantida em toda a sua amplitude a unidade orgânica refletida no escalonamento salarial foi evidenciada no julgamento da ADI 3.854:

Se a Constituição da República estipula idênticos princípios e normas fundamentais para modelagem de toda a magistratura, com plena abstração das várias categorias de Justiça à que estejam seus membros vinculados, sobretudo no delicado tema de disciplina dos subsídios (art. 93, inc. V), não se descobre, dentre todas as razões passíveis de serem consideradas em termos de valoração e argumentação jurídico-normativa, nenhuma que seja suficiente para fundamentar e justificar permissão para tão desconcertante desigualdade no seio da mesmíssima instituição de caráter nacional e unitário. Se, para usar a terminologia do texto constitucional mesmo (art. 93, V), a mera diversidade das respectivas categorias da estrutura judiciária nacional não legitima, como critério teórico de diferenciação, quebra do modelo unitário de escalonamento vertical dos subsídios dos magistrados, válido em nível federal e estadual, então não pode, tampouco, como razão suficiente, legitimar fratura no modelo quanto a um aspecto secundário da temática dos vencimentos, que é o limite máximo da remuneração! (...) O critério de discernimento e desigualação, aqui, vê-se logo que, não transpondo as fronteiras de uma contingência funcional insequente para fins remuneratórios, que é o só pertencer a este ou àquele ramo burocrático do Poder Judiciário, não guarda nenhum relevo axiológico capaz de permitir tratamento normativo heterogêneo.

⁸ Constituição da República: Art. 93 [...] V - o subsídio dos Ministros dos Tribunais Superiores corresponderá a noventa e cinco por cento do subsídio mensal fixado para os Ministros do Supremo Tribunal Federal e os subsídios dos demais magistrados serão fixados em lei e escalonados, em nível federal e estadual, conforme as respectivas categorias da estrutura judiciária nacional, não podendo a diferença entre uma e outra ser superior a dez por cento ou inferior a cinco por cento, nem exceder a noventa e cinco por cento do subsídio mensal dos Ministros dos Tribunais Superiores, obedecido, em qualquer caso, o disposto nos arts. 37, XI, e 39, § 4º;

⁹ Aplicável aos membros do Ministério Público pela simetria.



Essa heterogeneidade fere de imediato a percepção vulgar e intuitiva de que a exigência de igualdade como valor universal não suporta tratamento desigual de pessoas em condições objetivas substancialmente idênticas, como a dos magistrados, que, embora pertencendo a ramos distintos da mesma estrutura judiciária, desempenham iguais funções, debaixo de um só estatuto de âmbito nacional, que lhes dita regras iguais de garantias, vantagens e restrições. E, no mundo jurídico, que assume e incorpora o valor da igualdade como objeto de um direito primário da ordem constitucional, agride as regras da isonomia, enquanto se revela produto de uma decisão legislativa que, destituída de razão suficiente, é, em todos os sentidos, materialmente arbitrária.
(Voto do rel. Min. Cezar Peluso na ADI 3854 MC, j. 28/02/2007, DJe-047 d. 28/06/2007 p. 29/06/2007)

Esse entendimento torna evidente que as regras que estipulam parâmetros remuneratórios – e com razão redobrada os parâmetros previdenciários – devem obedecer à conformação única constitucionalmente garantida a essas classes, como corolário das garantias de autonomia e independência funcional.

Ademais, é antiga a disseminação de falsas afirmações sobre tais classes quando aventadas alterações previdenciárias, com o fito exclusivo de prejudicá-las diante da opinião pública. À época da reforma de 2003, Romano José Enzweiler escreveu sobre tais preconceitos e sobre os efeitos nefastos da majoração da contribuição sobre carreira da Administração da Justiça¹⁰, chamando atenção não só para o prejuízo dos que ocupam tais cargos, mas também para a perda de atratividade e retenção de talentos desses postos fundamentais para o Estado Democrático de Direito:

Pelo que representa para a nação, o princípio da separação dos poderes (e a independência dos juízes) não se pode ver mitigado, mesmo que tangencialmente, através de expedientes menores, que coloquem em risco, por exemplo, o recrutamento dos mais destacados talentos jurídicos para as fileiras da Magistratura, desestimulando-os com a certeza de uma vida repleta de privações pessoais e familiares, sem qualquer perspectiva de dignidade quando da aposentação. [...]

Assim, trivializar a Magistratura a pretexto de satisfazer o “desejo popular” de igualização ou com o objetivo de equacionar momentaneamente as contas do tesouro tem sentido apenas para o cenário político do dia ou, ainda, para sinalização aos mercados e instituições financeiras. A consequência da mediocrização do Poder Judiciário tende a ser, no limite, a fragilização da cidadania brasileira, na medida em que se esboroa um dos princípios nucleares e

¹⁰ Embora tenha abordado a magistratura, suas conclusões são perfeitamente aplicáveis aos membros do Ministério Público.



estruturantes da organização política nacional.¹¹

Assim, acertadamente, o autor defende uma leitura sistemática do § 4º do artigo 60 da Constituição da República, que enquadre esse tipo de majoração da contribuição previdenciária como causa de abolição da separação dos Poderes (por violação à independência funcional), especialmente quando a possibilidade formal de tributação sobre a renda é utilizada abusivamente para ferir as prerrogativas funcionais dessa classe:

[...] Em conclusão, para os efeitos do art. 60, § 4º, da Constituição Federal, a expressão “tendente a abolir” possui caráter extremamente sensível, e qualquer proposta que “ofenda”, “enfraqueça”, “mitigue”, “atenuie”, “reduza o significado” ou “ameace” a separação dos Poderes ou a aplicação da justiça e, pois, os direitos e garantias individuais, mesmo que tangencial ou obliquamente, sequer poderá ser objeto de deliberação, sob pena de se “deflagrar um processo de erosão da própria Constituição”.¹²

Em verdade, percebe-se a incoerência da indevida transferência do ônus previdenciário a essas classes, fundamentada apenas em preconceitos, quando se considera que o § 5º do artigo 9º da Emenda Constitucional não admite a análise setorializada da situação de cada parcela do funcionalismo.

Ou seja, ao passo em que a justificativa da norma tenha sido tratar “os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual” e respeitar “as suas capacidades contributivas e a situação jurídica de seus vínculos com o ente federativo”, apresentou números para impressionar o público sem a estimativa particularizada da situação dessas classes diante da previdência social:

[...] 46. Perspectiva de insustentabilidade no futuro dos RPPS. As dificuldades em relação a sustentabilidade financeira e atuarial nos RPPS é preocupante. O deficit atuarial do RPPS da União em 2017 era de R\$ 1,2 trilhão. Os Estados, Distrito Federal e parte dos Municípios também possuem deficit atuarial em montante expressivo, que no seu conjunto ultrapassa o deficit da União. **Ainda que haja elevada heterogeneidade em relação à situação financeira dos mais de 2.130 RPPS existentes**, com diversos municípios tendo seu regime totalmente capitalizado e equilibrado, destaca-se o total do deficit dos RPPS dos Estados e da União, que respondem por mais de 70% do deficit atuarial total. A maior parte dos regimes previdenciários desses entes federativos não formaram reservas suficientes para arcar com as despesas atuais nem futuras com o pagamento dos

¹¹ In “Magistratura e Previdência: Mitos e Realidades”. Disponível em <https://www.camara.leg.br/internet/Comissao/index/esp/reformaprevidenciaamb080503.pdf>

¹² Idem.



benefícios de seus servidores e a sua iliquidez pode contribuir para a insolvência do seu instituidor.

47. Fontes do desequilíbrio nos RPPS. A evidente situação de desequilíbrio atuarial dos RPPS é oriunda, em larga medida, da existência de regras que garantem benefícios de valores médios bastante elevados e de regras de aposentadorias especiais que possibilitam concessões antecipadas de benefícios, principalmente no caso dos RPPS dos Estados. Apesar dos recursos acumulados por esses regimes, o grau de cobertura dos compromissos ainda é incipiente e esses são, em sua maioria, ainda estruturados em regime de repartição, o que combinado ao modelo de benefício definido, cujas regras de elegibilidade atualmente estabelecidas na Constituição, ainda garantem reposição integral dos proventos com relação à fase ativa, dificultam o atingimento do seu equilíbrio atuarial.

Com efeito, pertinentes são os seguintes dados apresentados pela Ajufe, que revelam a inexistência de desequilíbrio entre ativos e inativos dado o alto valor da contribuição previdenciária, o ingresso relativamente cedo na carreira, a expectativa de sobrevida e o consequente prolongamento em atividade¹³, bem como que as contribuições superam as despesas previdenciárias:

O Regime Próprio Previdenciário dos magistrados federais é superavitário. Os números refletem isso com absoluta clareza.

O subsídio de juiz federal, atualmente no valor bruto de R\$ 33.689,11 mensais, sofre desconto previdenciário, destinado ao custeio dos benefícios que serão pagos na inatividade, de 11% sobre o total da remuneração (art. 4º da Lei n. 10.887/2004), ou seja, R\$ 3.715,80.

Assim, considerando a gratificação natalina, que também integra a base de incidência da contribuição previdenciária, ao longo de 1 (um) ano de trabalho, um juiz federal irá contribuir com R\$ 48.175,43 para o seu Sistema Previdenciário.

Por sua vez, por força do art. 8º da Lei n. 10.887/2004, a contribuição da União (22% sobre a folha de salários) – empregadora -, assim como acontece com todos os demais trabalhadores do Brasil, deve ser somada ao patrimônio constituído pelo servidor – trabalhador.

Dessa forma, o valor total de contribuições previdenciárias de um juiz federal, ao longo de 1 (um) ano, totaliza o montante de R\$ 144.526,28.

Diante disso, o juiz federal que ingressar no cargo com 25 anos de idade e contribuir até os 60 anos (idade mínima para se aposentar atualmente), contribui para o Regime Próprio de sua aposentadoria com a quantia de R\$ 5.058,419,87, somente de capital, sem a atualização monetária e sem a incidência de juros de remuneração.

Relevante ao debate esclarecer que se esse valor fosse aplicado, durante o período

¹³ Aplicável na mesma medida aos membros do Ministério Público dada a similitude entre as bases de cálculo previdenciárias de ambas as carreiras.



de contribuição necessário para a aposentadoria - 35 anos -, em títulos públicos "Tesouro IPCA + Com Juros Semestrais 2050", cujo rendimento é de 4,46% a.a (fonte: site tesouro.fazenda.gov.br), alcançaria o montante final de R\$ 11.682.726,68. Essa, portanto, é a “reserva previdenciária” dos magistrados federais esmiuçada em números fundados no ordenamento jurídico pátrio vigente.

Considerando-se que a expectativa de sobrevida esperada de um sexagenário no Brasil é de 22,3 anos, apenas a reserva previdenciária acima é suficiente para pagar a aposentadoria desse juiz federal, sem considerar os juros que esse montante iria produzir a partir da data da sua implantação.

A bem da verdade, os magistrados federais dificilmente se aposentam com 60 anos, havendo uma tendência de adiar o pedido de aposentadoria, em virtude do recebimento do abono de permanência, bem como da perda remuneratória. Assim, considerando a idade compulsória de 75 anos, os valores nominais arrecadados seriam de R\$ 7.226.314,10, com a possibilidade de pagar por dez anos (sobrevida até os 85 anos) uma aposentadoria de R\$ 58.650,49.

Além disso, por desinformação ou desonestidade intelectual, o estudo publicado considera generalizadamente a média salarial de um desembargador, quando apenas a minoria dos juízes se aposenta nesse cargo, via promoção.

Saliente-se, mais uma vez, que o juiz aposentado ou seu dependente ainda permanece contribuindo para o Sistema Previdenciário com alíquota de 11% sobre o valor que ultrapassa o teto do Regime Geral de Previdência Social (atualmente, R\$ 5.839,45).

Registre-se que somente têm direito à integralidade (ou seja, direito de receber o mesmo salário da ativa) os servidores que ingressaram no serviço público até o ano de 2003.

Para os que ingressaram depois da Emenda Constitucional n. 41/2003 o cálculo do benefício previdenciário será feito com base na média dos salários de contribuição.

A magistratura federal é superavitária. Em 2016, a magistratura federal contava com 2.301 ativos, 268 aposentados e 85 pensionistas. A receita das contribuições dos magistrados e da União foi de, aproximadamente, R\$ 203,09 milhões para os ativos e R\$ 10,87 milhões para os inativos e pensionistas – eis que somente os servidores públicos continuam a recolher contribuição previdenciária mesmo estando aposentados -, totalizando a receita previdenciária aproximada de R\$ 213,96 milhões. Por outro lado, o gasto com inativos e pensionistas foi de R\$ 98,832 milhões, havendo por isso um superávit em torno de 116% em 2016.

Por fim, aqueles que ingressaram no Judiciário Federal a partir de 14.10.2013 estarão sujeitos ao teto do Regime Geral de Previdência Social, podendo aderir de forma facultativa ao regime de previdência complementar.¹⁴

Ou seja, ao não permitir a essas classes comprovarem que o montante de suas contribuições não causa o alegado desequilíbrio, porquanto baseada em

¹⁴ Disponível em <<https://www.ajufe.org.br/imprensa/noticias/12404-nota-publica-de-esclarecimento>>



preconceitos inconcebíveis acerca das suas prerrogativas funcionais, conclui-se que a abusiva majoração das suas alíquotas se dá apenas em razão das profissões por eles exercidas, em contrariedade à limitação do poder de tributar tratado no inciso II do artigo 150 da Constituição, com intenção ilegítima de reduzir-lhes seus salários, o que causa efeitos diretos e perversos sobre a independência funcional.

Nessa linha, esse tratamento desigual também se destaca em razão de a norma afetar notadamente aqueles servidores que ingressaram no serviço público anteriormente à instituição do Regime de Previdência Complementar, haja vista que a eles, desde que não optem pela adesão, não se aplica o limitador da contribuição equivalente ao teto do regime geral e, portanto, são afetados pela abusiva majoração das alíquotas (inciso V e seguintes do § 1º do artigo 11 da EC nº 103, de 2019). Em contrapartida, os que ingressaram após a instituição da previdência complementar, bem como aqueles vinculados ao regime geral não serão atingidos pelas alíquotas adicionais ao teto do RGPS, não existindo motivo para esse gravame devido à remuneração.

Daí a necessidade de se amparar os agentes afetados pela norma, seja pelo controle da sua inconstitucionalidade material, ou dos *atos e prognoses*¹⁵ que envolvem a edição da Emenda Constitucional.

3.2. Caráter confiscatório: violação ao inciso IV do artigo 150, ao § 5º do artigo 195, ao inciso XXII do artigo 5º, ao inciso II do artigo 150, aos artigos 6º e 194, ao artigo 40 e § 11 do artigo 201 e ao inciso XI do artigo 167

A função confiscatória da majoração aqui discutida é de fácil percepção, uma vez consideradas as (in)justificativas que embasaram a Emenda Constitucional, pois atropela a o direito fundamental ao binômio contribuição/benefício, conforme disposta no § 11 do artigo 201 da Carta Política:

¹⁵ Segundo os ensinamentos de Gilmar Mendes: “Hoje não há como negar a “comunicação entre norma e fato” (Kommunikation zwischen Norm und Sachverhalt), que, como ressaltado, constitui condição da própria interpretação constitucional. É que o processo de conhecimento aqui envolve a investigação integrada de elementos fáticos e jurídicos. [...] É certo, por outro lado, que o Tribunal que exerce as funções de Corte Constitucional não pode deixar de exercer a sua competência, especialmente no que se refere à defesa dos direitos fundamentais em face de uma decisão legislativa, sob a alegação de que não dispõe dos mecanismos probatórios adequados para examinar a matéria. Em verdade, tal como já apontado, a competência do Tribunal para examinar os fatos e prognoses legislativos advém da própria competência que lhe é constitucionalmente reconhecida para proceder à aferição de leis ou atos normativos em face do parâmetro constitucional”. (Trecho dos Comentários ao art. 6º, § 1º da Lei 9.882/1999. In: MENDES, G. F., Arguição de descumprimento de preceito fundamental, 2ª Ed., São Paulo: Saraiva)



Art. 201 [...] § 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e **consequente repercussão em benefícios**, nos casos e na forma da lei. (grifou-se)

Da disposição, depreende-se a regra taxativa, *a contrario sensu*: não poderá incidir contribuição sobre o que não reverterá em benefício do contribuinte. Mesmo diante da instituição da solidariedade previdenciária pela Emenda Constitucional 41, de 2003, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 593.068, reafirmou que tal inovação não implica afastar os efeitos do caráter contributivo:

Direito previdenciário. Recurso Extraordinário com repercussão geral. Regime próprio dos Servidores públicos. Não incidência de contribuições previdenciárias sobre parcelas não incorporáveis à aposentadoria.

1. O regime previdenciário próprio, aplicável aos servidores públicos, rege-se pelas normas expressas do art. 40 da Constituição, e **por dois vetores sistêmicos: (a) o caráter contributivo; e (b) o princípio da solidariedade.**

2. A leitura dos §§ 3º e 12 do art. 40, c/c o § 11 do art. 201 da CF, deixa claro que somente devem figurar como base de cálculo da contribuição previdenciária as remunerações/ganhos habituais que tenham “repercussão em benefícios”. Como consequência, ficam excluídas as verbas que não se incorporam à aposentadoria.

3. **Ademais, a dimensão contributiva do sistema é incompatível com a cobrança de contribuição previdenciária sem que se confira ao segurado qualquer benefício, efetivo ou potencial.**

4. **Por fim, não é possível invocar o princípio da solidariedade para inovar no tocante à regra que estabelece a base econômica do tributo.**

5. À luz das premissas estabelecidas, é fixada em repercussão geral a seguinte tese: “Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como ‘terço de férias’, ‘serviços extraordinários’, ‘adicional noturno’ e ‘adicional de insalubridade.’”

6. Provimento parcial do recurso extraordinário, para determinar a restituição das parcelas não prescritas.

(RE 593068, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. 11/10/2018, DJe-056 d. 21/03/2019 p. 22/03/2019) (grifou-se)

Vale dizer, a não incidência foi reconhecida pela necessidade do dever de harmonizar a dimensão solidária e contributiva do sistema previdenciário, pois a natureza contributiva não permite a cobrança de contribuição previdenciária sem que ocorra ao segurado qualquer contraprestação efetiva ou potencial, segundo o relator (folha 12 do voto do Min. Barroso):

[...] Assim, o caráter solidário do sistema afasta a existência de uma simetria perfeita entre contribuição e benefício (como em um sinalagma), enquanto a



natureza contributiva **impede a cobrança de contribuição previdenciária sem que se confira ao segurado qualquer contraprestação, efetiva ou potencial** (grifou-se)

E não poderia ser diferente a interpretação jurisprudencial sobre a matéria, até mesmo porque a doutrina é uníssona em diferenciar as contribuições sociais por serem “tributos qualificados pela finalidade que devem alcançar”¹⁶. Ora, a contribuição para a seguridade social é tributo de finalidade vinculada ao futuro benefício, portanto justificada na medida exata do que retribuirá no futuro, conforme se extrai da lição de Hugo de Brito Machado:

Diante da vigente Constituição, portanto, pode-se conceituar a contribuição social como espécie de tributo com finalidade constitucionalmente definida, a saber, intervenção no domínio econômico, interesse de categorias profissionais ou econômicas e seguridade social.¹⁷

Também é assim a lição de Ives Gandra Martins:

Há a destacar-se no dispositivo o fato de que a pretérita discussão, sobre se a contribuição teria natureza dicotômica (taxa-imposto) ou não, fica no atual texto constitucional definitivamente solucionada. No texto pretérito a discussão ainda poderia ser colocada, em nível acadêmico, mas no atual, o problema inexistente. E na decisão do RE 146.733-9 o STF considerou que as contribuições sociais são tributos e que o sistema comporta uma divisão quinquipartida das espécies. Podem ter a mesma base de cálculo do imposto, mas sua vinculação a uma finalidade e referibilidade ao que o suporta a um fato social a que está vinculado é que os distingue dos impostos.

As contribuições sociais, portanto, têm natureza tributária e não se encontram mais na parafiscalidade, isto é, à margem do sistema, mas a ele agregadas.¹⁸

Com efeito, a contribuição social é espécie tributária e vinculada a um fim específico, ou seja, a uma contraprestação específica do Estado, que não pode redirecionar a receita arrecadada a esse título para outros fins. Tanto que o inciso XI do artigo 167 da Constituição da República diz¹⁹:

¹⁶ CARRAZA, Roque Antonio, **Curso de Direito Constitucional Tributário**, São Paulo, RT, 1991, p. 273.

¹⁷ MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**, 24.ed., São Paulo, Malheiros, 2004, p. 389.

¹⁸ MARTINS, Ives Gandra. **Os Empréstimos Compulsórios e as Contribuições Especiais**: Curso de Direito Tributário. 5. ed. Belém: Cejup, 1997. 2. v. p. 105-106.

¹⁹ A alteração recente fixou assim para o Regime Próprio de Previdência Social: Art. 167. [...] XII – na forma estabelecida na lei complementar de que trata o § 22 do art. 40, a utilização de recursos de regime próprio de previdência social, incluídos os valores integrantes dos fundos previstos no art. 249, para a realização de despesas distintas do pagamento dos benefícios previdenciários do



Art. 167. São vedados: [...]

XI - a utilização dos recursos provenientes das contribuições sociais de que trata o art. 195, I, a, e II, para a realização de despesas distintas do pagamento de benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201.

Se, para haver acréscimo no benefício a ser percebido, deve ser proporcionada a respectiva fonte de custeio (§ 5º do artigo 195 da Constituição)²⁰, do mesmo modo, à ampliação da fonte de custeio deve corresponder a ampliação do benefício.

Esse entendimento integra a interpretação que compôs a maioria da Corte Constitucional no julgamento do RE nº 593.068 (folha 6 do voto do Ministro Fux):

[...] É certo que o advento da EC nº 41/03 reforçou o caráter solidário do regime próprio. Entretanto, o fortalecimento de algumas regras de capitalização coletiva **não pode fazer com que se perca em absoluto a intenção do constituinte de fazer incidir a contribuição apenas sobre parcelas cujo proveito ao beneficiário seja possível em alguma medida.**

Se o Estado busca um fortalecimento atuarial, pode agravar a alíquota incidente sobre os participantes ou até aumentar a sua participação no custeio. **O que não se pode permitir é tributação sobre base não imponível aos auspícios do postulado da solidariedade. Não se pode perder de vista que a referibilidade entre remuneração e contribuição é confirmada pela interpretação sistemática dos parágrafos 2º e 3º do art. 40, c/c o parágrafo, do art. 201, todos da CRFB/88, já transcritos. [...]**

Não foi por outra razão que a jurisprudência se estruturou na natureza da verba e não na existência de previsão legal para a sua exclusão, com o fim de fixar a não-incidência das contribuições, o que afasta a tese da taxatividade das exclusões.

À guisa de conclusão, e seguindo a pena do professor Ricardo Lobo Torres, Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário, v. 4, Renovar, Rio de Janeiro, 2007, p. 557, o princípio estrutural da solidariedade, que veio a substituir a solidariedade de grupo, desloca o fundamento das contribuições sociais do princípio do custo-benefício, que lhe é adequado, para o da capacidade contributiva, que seria típico dos impostos, justificando as distorções sistêmicas do regime das contribuições sociais no sistema constitucional brasileiro.

respectivo fundo vinculado àquele regime e das despesas necessárias à sua organização e ao seu funcionamento;

²⁰ Constituição da República de 1988: “Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: [...] § 5º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.”



Nesse diapasão, ainda que o princípio da solidariedade seja pedra angular do sistema previdenciário dos servidores, não se pode, por força de interpretação sistemática do texto constitucional, esvaziar completamente de conteúdo o princípio contributivo, informado pelo princípio do custo-benefício, sob pena de mutilar-se o segundo pilar do regime de previdência pública, que possui como requisito legitimador um sinalagma mínimo, ainda que isso não importe em perfeita correlação e simetria entre o que se paga e o que se recebe.

4/DF: Aplica-se, na espécie, o que preceituado pelo Supremo na ADI 790-

(...) à regra segundo a qual nenhum benefício da seguridade social poderá ser criado, majorado, ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total, correspondente à relativa exigibilidade de causa eficiente para a majoração, sob pena de esta última discrepar do móvel que lhe é próprio, ligado ao equilíbrio atuarial entre contribuições e benefícios, implicando, ai sim, um adicional sobre a renda do trabalhador.

(ADIN 790-4/DF, Relator Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 26/02/1993, DJ 23/04/1993, p. 6918)

A perspectiva foi adotada no paradigmático julgamento da medida cautelar na ADI 2010, cuja ementa do acórdão registra o seguinte:

O REGIME CONTRIBUTIVO É, POR ESSÊNCIA, DE CARÁTER EMINENTEMENTE RETRIBUTIVO. A QUESTÃO DO EQUILÍBRIO ATUARIAL (CF, ART. 195, S 5º). CONTRIBUIÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL SOBRE PENSÕES E PROVENTOS. AUSÊNCIA DE CAUSA SUFICIENTE. - Sem causa suficiente, não se justifica a instituição (ou a majoração) da contribuição de seguridade social, pois, no regime. de previdência de caráter contributivo, deve haver, necessariamente, correlação entre custo e benefício. A existência de estrita vinculação causal entre contribuição e benefício põe em evidência a correção da fórmula segundo a qual não pode haver contribuição sem benefício, nem benefício sem contribuição. Doutrina. Precedente do STF [...]

(ADI 2010 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 30/09/1999, DJ 12-04-2002 PP-00051 EMENT VOL-02064-01 PP-00086)

Logo, a contribuição previdenciária sem a devida retribuição/contraprestação, apenas reduz o valor/direito de propriedade de membros do Poder Judiciário e do Ministério Público (inciso XXII do artigo 5º da Constituição da República), levando ao confisco proibido pelo inciso IV do artigo 150 da Constituição da República:

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



IV - utilizar tributo com efeito de confisco;

Celso Ribeiro Bastos, correlacionando direito de propriedade e confisco, diz:

[...] A propriedade tornou-se, portanto, o anteparo constitucional entre o domínio privado e o público. Nesse ponto reside a essência da proteção constitucional: é impedir que o Estado, por medida genérica ou abstrata, evite a apropriação particular dos bens econômicos ou, já tendo esta ocorrido, venha a sacrificá-la mediante um processo de confisco²¹.

Não fosse suficiente cobrar a contribuição previdenciária sem que ocorra efetiva retribuição, apropriando-se de bem alheio que não pertence à tributação, em violação ao inciso IV do artigo 150 da Constituição da República, o confisco resta concretamente comprovado quando vislumbrada a “carga tributária global” (RE 448.432 AgR).

É que, conforme adiantado, a fixação de até 19% de contribuição previdenciária para faixa expressiva dos subsídios dessas classes (caso não sejam instituídas as contribuições extraordinárias ou ampliadas as bases de cálculo), somada aos 27,5% de Imposto de Renda, demonstra que 46,5% dos seus rendimentos serão consumidos por tributação. Isso, adicionado à exação sobre o consumo, demonstra que a carga tributária global suportada por esses agentes devora mais da metade da remuneração.

Não se trata de fixar a alíquota efetiva (média) de incidência, porque ao retratar as faixas remuneratórias destinatárias de contribuições progressivas (em patamares nunca praticados), a Constituição institui imunidade parcial ou por escala (assim como a lei ordinária institui isenção sob mesma metodologia); em outras palavras: cada faixa remuneratória, que atrai a incidência de alíquotas de 14%, 14,5%, 16,5% e 19% representa uma unidade avaliativa do confisco. Na parte situada sob a incidência de 14% não é admitida a incidência de 19%, portanto a progressividade não é amenizada pelo conceito de alíquota média ou efetiva.

Percebe-se que quase todo o subsídio de juízes e promotores de justiça está situado nas faixas de 41,5% a 46,5%, somando-se contribuição previdenciária e imposto sobre a renda (ao que se deve adicionar as tributações do consumo, da propriedade e demais exações fiscais patrimoniais). Mais da metade do

²¹ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito econômico**. São Paulo: Celso Bastos, 2004, p. 134/136.



que recebem esses agentes políticos, a título de verba alimentar, é retirada pelo Fisco.

A ausência de benefícios, comparada à abusiva carga tributária, não se encerra apenas na questão previdenciária, pois, segundo a seguinte pesquisa de 2019, que estuda o retorno social dos impostos cobrados dos 30 países de maior carga tributária em relação ao PIB (conforme dados da OCDE) e ao IDH (conforme dados do PNUD), o Brasil figura em último nesse quesito²²:

Para atingir o objetivo deste estudo, foi criado um índice para demonstrar o nível de retorno à população dos valores arrecadados com tributos, em cada país.

O IRBES – Índice de Retorno De Bem-Estar à Sociedade, é resultado da somatória da carga tributária, ponderada percentualmente pela importância deste parâmetro, com o IDH, ponderado da mesma forma.

A seguir, expomos a tabela com o resultado final (RANKING) encontrado por meio deste estudo:

²² Disponível em <<https://ibpt.com.br/noticia/2790/Estudo-sobre-carga-tributaria-PIB-x-IDH-CALCULO-DO-IRBES>>

DESCRIMINAÇÃO	IRBES - ÍNDICE DE RETORNO AO BEM ESTAR DA SOCIEDADE				
	RANKING	ANO 2017	ANO 2018	ÍNDICE OBTIDO	RESULTADO
30 PAÍSES DE MAIOR TRIBUTAÇÃO	C.T SOBRE O PIB	IDH	IRBES	RANKING	RANK. ANTERIOR
IRLANDA	22,80%	0,938	168,51	1º	1º
AUSTRÁLIA	27,80%	0,939	162,85	2º	4º
SUIÇA	28,50%	0,944	162,47	3º	3º
ESTADOS UNIDOS	27,10%	0,924	162,38	4º	2º
CORÉIA DO SUL	26,90%	0,903	160,82	5º	5º
JAPÃO	30,60%	0,909	157,08	6º	6º
CANADÁ	32,20%	0,926	156,68	7º	7º
NOVA ZELÂNDIA	32,00%	0,917	156,15	8º	8º
REINO UNIDO	33,30%	0,922	155,08	9º	11º
ISRAEL	32,70%	0,903	154,15	10º	9º
NORUEGA	38,20%	0,953	152,08	11º	12º
ESPANHA	33,70%	0,891	151,98	12º	13º
ALEMANHA	37,50%	0,936	151,44	13º	16º
ISLÂNDIA	37,70%	0,935	151,12	14º	14º
REPÚBLICA TCHECA	34,90%	0,888	150,35	15º	15º
ESLOVÁQUIA	32,90%	0,855	149,84	16º	20º
ESLOVÊNIA	36,00%	0,896	149,76	17º	19º
URUGUAI	29,30%	0,804	149,65	18º	10º
ARGENTINA	31,30%	0,825	149,13	19º	18º
LUXEMBURGO	38,70%	0,904	147,34	20º	17º
ÁUSTRIA	41,80%	0,908	144,11	21º	26º
DINAMARCA	43,50%	0,929	143,94	22º	23º
FRANÇA	41,50%	0,901	143,86	23º	24º
SUÉCIA	44,00%	0,933	143,71	24º	22º
GRÉCIA	39,40%	0,870	143,64	25º	21º
FINLÂNDIA	43,30%	0,920	143,41	26º	28º
HUNGRIA	37,70%	0,838	142,88	27º	29º
BÉLGICA	44,60%	0,916	141,57	28º	25º
ITÁLIA	42,40%	0,880	141,04	29º	27º
BRASIL	34,25%	0,759	140,13	30º	30º

CARGA TRIBUTÁRIA 2017 - FONTE OCDE
IDH 2018 FONTE - ONU

[...] No ano de 2019 completa-se a 9ª edição consecutiva deste estudo, em que o IBPT apresenta o IRBES, quase um estudo a cada ano, utilizando-se para efeitos comparativos um ranking dos 30 países de maior carga tributária.

Desde a primeira edição do estudo, o Brasil tem se mantido em 30º lugar, o que demonstra que os tributos continuam sendo mal aplicados no país. Apesar de termos uma carga tributária alta, digna de países desenvolvidos, como Reino Unido e Alemanha, o IDH nacional reflete um desenvolvimento humano muito precário. [...]

Certamente, se existisse uma melhor aplicação das receitas públicas oriundas dos tributos, isso se refletiria em um bem-estar social muito mais elevado.

É inadmissível que direitos consolidados sejam lentamente retirados por um Estado que diz ter por fundamentos a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, assim como diz ter por objetivos construir



uma sociedade livre, justa e solidária, além de garantir o desenvolvimento nacional e erradicar a pobreza, a marginalização e as desigualdades sociais e regionais (artigos 1º, incisos III, IV 3º, incisos I, II e III da Constituição).

Daí que, por não haver benefício previdenciário, tampouco qualquer outro retorno social, é preocupante a possibilidade de se aumentar “extraordinariamente” os valores da contribuição a pretexto de equacionar as contas, pois isso viola a garantia constitucional implícita da *previsibilidade tributária*, corolário da segurança jurídica e da proteção da confiança. Além disso, para a aferição das alíquotas previdenciárias em um regime contributivo, o princípio da graduação pela capacidade (próprio dos impostos) não é razão para aumento, especialmente quando o somatório dos valores descontados é mais que suficiente para o sustento da sobrevivência do aposentado.

Segundo o Supremo Tribunal Federal, é de ser rechaçado o *abuso do direito de legislar* quando notado o excessivo prejuízo ao contribuinte:

[...] Não posso desconhecer – especialmente neste momento em que se amplia o espaço do dissenso e se intensificam, em função de uma norma tão claramente hostil a valores constitucionais básicos, as relações de antagonismo entre o Fisco e os indivíduos – que os princípios constitucionais tributários, sobre representarem importante conquista política-jurídica dos contribuintes, constituem expressão fundamental dos direitos outorgados, pelo ordenamento positivo, aos sujeitos passivos das obrigações fiscais. Desde que existem para impor limitações ao poder de tributar, esses postulados têm por destinatário exclusivo o poder estatal, que se submete, quaisquer que sejam os contribuintes, à imperatividade de suas restrições. **A reconhecer-se como legítimo o procedimento da União Federal de ampliar, a cada vez, pelo exercício concreto do poder de reforma da Carta Política, as hipóteses derogatórias dessa fundamental garantia tributária, chegar-se-á, em algum momento, ao ponto de nulificá-la inteiramente, suprimindo, por completo, essa importante conquista jurídica que integra, como um dos seus elementos mais relevantes, o próprio estatuto constitucional dos contribuintes.** (Voto do Min. Celso de Melo na ADI 939, Rel. Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, j. 15/12/1993, DJ 18/03/1994)

É nesse contexto que a doutrina trata da previsibilidade como uma das limitações ao poder de tributar:

No Direito Tributário, a proteção da confiança legítima é uma implícita limitação constitucional ao poder de tributar. A Administração Tributária é parte diferenciada da relação obrigacional, tendo em vista que tem a prerrogativa de



constituir o crédito que vai exigir, administrativa ou judicialmente. Tal prerrogativa deixa a parte credora numa posição de vantagem em relação à devedora. Para equilibrar a relação que, apesar de ser uma relação obrigacional ex lege, não deixa de ser um vínculo obrigacional, a Constituição já delimita e direciona a atuação da Administração Tributária, através dos princípios expressos como limitações constitucionais ao poder de tributar.

A confiança seria mais uma dessas limitações constitucionais, cuja proteção se torna imperiosa quando a legalidade, a irretroatividade e a anterioridade não são suficientes para garantir a previsibilidade para o contribuinte.²³

Portanto, considerando a falta de razoabilidade imediata (14% a 19% de contribuição) e potencial (possibilidade de aumento extraordinário desse percentual) dessa majoração, o Supremo Tribunal Federal deve seguir a sua consolidada jurisprudência contra o confisco:

É cabível, em sede de controle normativo abstrato, a possibilidade de o STF examinar se determinado tributo ofende, ou não, o princípio constitucional da não confiscatoriedade consagrado no art. 150, IV, da CF. Hipótese que versa o exame de diploma legislativo (Lei 8.846/1994, art. 3º e seu parágrafo único) que instituiu multa fiscal de 300%. A proibição constitucional do confisco em matéria tributária – ainda que se trate de multa fiscal resultante do inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias – nada mais representa senão a interdição, pela Carta Política, de qualquer pretensão governamental que possa conduzir, no campo da fiscalidade, à injusta apropriação estatal, no todo ou em parte, do patrimônio ou dos rendimentos dos contribuintes, comprometendo-lhes, pela insuportabilidade da carga tributária, o exercício do direito a uma existência digna, ou a prática de atividade profissional lícita ou, ainda, a regular satisfação de suas necessidades vitais básicas. **O poder público, especialmente em sede de tributação** (mesmo tratando-se da definição do quantum pertinente ao valor das multas fiscais), **não pode agir imoderadamente, pois a atividade governamental acha-se essencialmente condicionada pelo princípio da razoabilidade que se qualifica como verdadeiro parâmetro de aferição da constitucionalidade material dos atos estatais.**

(ADI 1.075 MC, rel. min. Celso de Mello, j. 17/06/1998, DJ de 24/11/2006)

Nessa situação, caso não seja acatada a evidente inconstitucionalidade total da norma, ao menos devem ser afastadas: **(i)** a progressividade das alíquotas de contribuição previdenciária instituída pelo § 1º do artigo 149 da Constituição e incisos III, IV, V, VI, VII e VIII do § 1º do artigo 11 da Emenda Constitucional nº 103, de 2019; **(ii)** a possibilidade de instituição de tributo

²³ Fonseca, T. S. (2011). A Afirmação da Previsibilidade no Direito Tributário. Dissertação. Mestrado em Direito Público. UFMG. P. 71



extraordinário ou ampliação a base contributiva das aposentadorias e pensões tratadas nos §§ 1º-A, 1º-B e 1º-C do artigo 149 da Constituição.

3.3. Violação ao artigo 40 da Constituição: ausência de estudo atuarial

As violações demonstradas nos tópicos anteriores evidenciam que não há causa eficiente para o aumento das alíquotas previdenciárias do Regime Próprio, seja real ou demonstrada. A caracterização contributiva do benefício, se exaurida em adequado cálculo atuarial, afasta a suposta necessidade de mudança para magistrados e membros do Ministério Público, dado o montante acumulado ao longo da sua vida previdenciária.

Os artigos 40 e 201 da Constituição exigem que o RPPS e o RGPS observem critérios que preservem seu equilíbrio financeiro e atuarial. Sob essa premissa, qualquer alteração constitucional na definição de alíquotas, assim como na instituição da progressividade, exige a demonstração de razão suficiente e ordenada a uma finalidade (exclusivamente, custeio dos benefícios).

Ao RPPS, a exigência atuarial foi repetida pelo artigo 1º da Lei 9.717, de 1998. A justificativa da PEC 6, de 2019, que deu origem à Emenda Constitucional nº 103, de 2019, não apresenta o estudo necessário, limitando-se a preconceitos e dados genéricos. Para tal estudo, exige-se “avaliação atuarial inicial e em cada balanço utilizando-se parâmetros gerais, para a organização e revisão do plano de custeio e benefícios”²⁴.

Não se trata de mera orientação para a gestão administrativa. O estudo atuarial é requisito formal para a regularidade material das condições previdenciárias em qualquer regime, em especial quando objeto de alteração constitucional.

Isso não ocorre ao acaso, pois há uma relação de vinculação que permeia os institutos do regime. O sistema é correlacionado em todas as partes e nada pode ser usado para finalidade diversa, daí a afirmação do Ministro Marco Aurélio ao tratar da tentativa de aumento de custeio previdenciário sem correspondente

²⁴ Lei 9.717, de 1998: “Art. 1º Os regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal deverão ser organizados, baseados em normas gerais de contabilidade e atuária, de modo a garantir o seu equilíbrio financeiro e atuarial, observados os seguintes critérios: I - realização de avaliação atuarial inicial e em cada balanço utilizando-se parâmetros gerais, para a organização e revisão do plano de custeio e benefícios;”



acréscimo de benefício²⁵.

Ao não instruir a PEC 6/2019 – vício que contamina a emenda aprovada desde a origem - com o suporte atuarial próprio, que apontasse para a necessidade de redução de benefícios com aumento de alíquotas, pautado em análises de longo prazo com receita e despesa historicamente consolidadas e hermeticamente inseridas no cálculo atuarial, o Poder Executivo apresentou proposta constitucionalmente inválida, com o que se manteve conivente o Poder Legislativo.

Diante disso e considerando que a justificativa da PEC 6/2019, que deu origem à emenda constitucional impugnada, explicitou a motivação do envio da proposta em bases inconstitucionais, entre elas a de pretensão “combate ao privilégio” e mais tributação como solução para a “desigualdade social”, é evidente que o critério de equilíbrio atuarial não foi apresentado.

A garantia desse equilíbrio se concretiza mediante a realização de estudos atuariais, que projetam, mediante a eleição de hipóteses biométricas, financeiras e econômicas, as receitas que serão arrecadadas a longo prazo e os correspondentes compromissos financeiros do regime, conforme reza o artigo 5º da Portaria MPS nº 464/2018²⁶ (documento anexado), tudo a ser ratificado em parecer atuarial.

É com base nesse estudo atuarial, dada a fixação, por lei, da base de cálculo para o desconto das contribuições, que são estipuladas as alíquotas dos trabalhadores e dos empregadores, entre outros requisitos e critérios previdenciários.

Apenas como exemplo, note-se que a manifestação elaborada por consultores atuariais no documento anexado (Manifestação Atuarial MA/SITRAEMG/0216), a respeito dos elementos que compuseram o envio da Proposta de Emenda Constitucional nº 287, de 2016, à Câmara dos Deputados, constata o mesmo tipo de ausência de análise atuarial específica que se percebe na justificativa da PEC 6/2019.

A referida manifestação, após análise de dados presentes na proposta ou disponibilizados em documentos oficiais do Poder Executivo, atesta que:

²⁵ STF. ADIN 790-4/DF. Pleno. Relator: Ministro Marco Aurélio. 26 de fevereiro de 1993. DJ 23.04.1993. p. 6918.

²⁶ Confirma art. 5º da Portaria MPS nº 464/2018



1) não restou comprovado o equilíbrio financeiro e atuarial da PEC 287/2016, exigido constitucionalmente; 2) a realização dos estudos atuariais é competência privativa dos atuários; 3) sem publicação dos resultados quantitativos, a reforma da previdência mostra apenas um governo com uma opinião.

Assim, considerando-se que a Previdência do país se constitui patrimônio público intangível, considerando-se que nenhum benefício previdenciário poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total²⁷, é de se concluir que nenhum benefício previdenciário poderá ter as suas regras de elegibilidade e forma de cálculo agravadas em desfavor dos segurados do RPPS sem base adequadamente certificada de desequilíbrio atuarial e, ao mesmo tempo, fundamentação razoável para a proposição de gravames, como o aumento progressivo de alíquotas para membros do Poder Judiciário e do Ministério Público.

Não ocorrendo a adequada demonstração atuarial na justificativa da emenda, houve violação aos artigos 40 e 201 da Constituição Federal de 1988.

4. MEDIDA CAUTELAR

A garantia de **tutela jurisdicional tempestiva**, nos termos do artigo 5º, LXXVIII, da Constituição da República, assegura a todos, no âmbito judicial ou administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Só assim distribui-se o inevitável **ônus do tempo do processo**.

Entre os meios que garantem a celeridade da tramitação processual está a concessão de medida cautelar para suspender a ilegítima eficácia dos dispositivos inconstitucionais, nos termos do artigo 10 da Lei 9.868, de 1999.

É o caso, pelos fundamentos postos até aqui, pois a relevância da matéria e seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica reside nos argumentos de mérito que demonstram violação constitucional inadmissível às prerrogativas das classes afetadas e às limitações ao poder de tributar, notadamente a vedação ao confisco, sem qualquer base atuarial.

Se não fosse suficiente, **o perigo na demora é evidenciado pela iminência do início dos efeitos da norma em novembro de 2019**.

A partir disso, a falta de deferimento de medida cautelar resultará na

²⁷Art. 195, § 5º, da Constituição Federal de 1988.



insegurança jurídica e na dificuldade posterior de restituição dos excedentes contributivos; sob outro viés, a concessão liminar não a torna irreversível.

Ainda, tendo em vista o que dispõe o Ofício nº 1/SEJ/2017 (documento anexado) - expedido pelo Supremo Tribunal Federal - que determina "a suspensão nacional do processamento dos feitos que versem sobre o Tema 933 do STF: "Balizas constitucionais para a majoração de alíquota de contribuição previdenciária de regime próprio de previdência social", a análise e o deferimento da liminar são medidas que se impõem, nos termos do artigo 314 do Código de Processo Civil, o qual dispõe que "durante a suspensão é vedado praticar qualquer ato processual, podendo o juiz, todavia, **determinar a realização de atos urgentes a fim de evitar dano irreparável**, salvo no caso de arguição de impedimento e de suspeição".

Logo, revela-se urgente e juridicamente possível o deferimento de medida cautelar.

5. PEDIDOS

Ante o exposto, pedem:

(a) o deferimento de medida cautelar para: **(a.1)** suspender os efeitos dos §§ 1º, 1º-A, 1º-B e 1º-C do artigo 149 da Constituição da República na redação dada pelo artigo 1º da Emenda Constitucional nº 103, de 2019, §§ 4º e 5º do artigo 9º e caput, §§ 1º, 2º, 3º e 4º do artigo 11, todos da mesma norma; ou **(a.2)** sucessivamente, suspender a progressividade das alíquotas de contribuição previdenciária instituída pelo § 1º do artigo 149 da Constituição e incisos III, IV, V, VI, VII e VIII do § 1º do artigo 11 da Emenda Constitucional nº 103, de 2019, bem como suspender a possibilidade de instituição de tributo extraordinário ou ampliação a base contributiva das aposentadorias e pensões tratadas nos §§ 1º-A, 1º-B e 1º-C do artigo 149 da Constituição;

(b) a expedição de notificações às Mesas Diretoras da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, bem como à Presidência da República, para que prestem informações, conforme artigo 6º da Lei 9.868, de 1999;

(c) após, a notificação do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República para que se manifestem, conforme artigo 8º da Lei 9.868, de 1999;



(d) **no mérito**, pelas violações à Constituição da República de 1988 (artigo 60, § 4º, incisos III e VI, combinado com o inciso III do artigo 95, a letra “c” do inciso I do § 5º do artigo 128, o artigo 2º e § 1º do artigo 127, o inciso V do artigo 93, o inciso IV do artigo 150, o § 5º do artigo 195, o inciso XII do artigo 5º, o inciso II do artigo 150, os artigos 6º e 194, o artigo 40 e § 11 do artigo 201, o inciso XI do artigo 167), pedem a procedência dos pedidos para confirmar a cautelar deferida e declarar a inconstitucionalidade: **(d.1)** dos §§ 1º, 1º-A, 1º-B e 1º-C do artigo 149 da Constituição da República, na redação dada pelo artigo 1º da Emenda Constitucional nº 103, de 2019, dos §§ 4º e 5º do artigo 9º e caput, §§ 1º, 2º, 3º e 4º do artigo 11, todos da Emenda Constitucional nº 103, de 2019; ou **(d.2)** *sucessivamente*, das alíquotas de contribuição previdenciária instituídas pelo § 1º do artigo 149 da Constituição e incisos III, IV, V, VI, VII e VIII do § 1º do artigo 11 da Emenda Constitucional nº 103, de 2019, bem como da possibilidade de instituição de tributo extraordinário e ampliação da base contributiva das aposentadorias e pensões tratadas nos §§ 1º-A, 1º-B e 1º-C do artigo 149 da Constituição, na redação dada pelo artigo 1º da Emenda Constitucional nº 103, de 2019;

(e) que as publicações das intimações sejam realizadas, exclusivamente, no nome dos advogados **ALBERTO PAVIE RIBEIRO**, OAB/DF nº 7.077, **ARISTIDES JUNQUEIRA ALVARENGA**, OAB/DF nº 12.500, **ISABELA MARRAFON**, OAB/DF nº 37.798 e **RUDI MEIRA CASSEL**, OAB/DF nº 22.256.

Atribui-se à causa do valor de R\$1.000,00 (mil reais).

Brasília - DF, 13 de novembro de 2019.

[assinado eletronicamente]
Marcos Joel dos Santos
OAB/DF 21.203



RELAÇÃO DE ANEXOS

Anexo	Descrição
1 a 10	Procurações, documentos constitutivos e declarações.
11	Texto original da PEC nº 06/2019
12	Publicação da EC nº 103, de 2019, no DOU de 13/11/2019
13	Portaria MPS nº 464/2018.
14	Manifestação Atuarial MA/SITRAEMG/0216.
15	Ofício nº 1/SEJ/2017.