



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF

CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – CFOAB, serviço público dotado de personalidade jurídica própria e forma Federativa, regulamentado pela Lei nº 8.906/94, com sede em Brasília/DF, no SAUS, Qd. 05, Lote 01, Bloco M, inscrito no CNPJ sob nº 33.205.451/0001-14, por seu Presidente **MARCUS VINÍCIUS FURTADO COELHO**, e pelos advogados que esta subscrevem (**doc. 01**), **vem**, à presença de Vossa Excelência, com fulcro nos arts. 102, I, *a*, e 103, VII, da Constituição, no art. 54, XIV, da Lei nº 8.906/94 e no art. 2º, VII, da Lei nº 9.868/99, propor

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE,
COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR

objetivando a declaração de interpretação conforme à Constituição Federal do art. 1º da Lei nº 11.482, de 31 de maio de 2007 (com redação dada pela Lei nº 12.469/2011), pelas razões que passa a expor.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

1 - OS DISPOSITIVOS LEGAIS QUESTIONADOS (O COMPLEXO NORMATIVO):

Desde os idos de 1996, os contribuintes vêm recolhendo o Imposto de Renda da Pessoa Física, doravante “IRPF”, com base nos preceitos da **Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995**, diploma legal responsável por alterar a legislação do imposto, notadamente quando converteu os valores da tabela progressiva referente à tributação das pessoas físicas, até então em UFIR, para o padrão monetário atual. Confira-se:

Art. 1º A partir de 1º de janeiro de 1996 o imposto de renda das pessoas físicas será determinado segundo as normas da legislação vigente, com as alterações desta Lei.

Art. 2º Os valores expressos em UFIR na legislação do imposto de renda das pessoas físicas ficam convertidos em Reais, tomando-se por base o valor da UFIR vigente em 1º de janeiro de 1996.

Art. 3º O imposto de renda incidente sobre os rendimentos de que tratam os arts. 7º, 8º e 12 da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, será calculado de acordo com a seguinte tabela progressiva em Reais:

<i>Base de Cálculo do Imposto em R\$</i>	<i>Alíquota %</i>	<i>Parcela a Deduzir em R\$</i>
<i>Até 900,00</i>	<i>-</i>	<i>-</i>
<i>acima de 900,00 até 1.800,00</i>	<i>15</i>	<i>135,00</i>
<i>acima de 1.800,00</i>	<i>25</i>	<i>315,00</i>

Parágrafo único. O imposto de que trata este artigo será calculado sobre os rendimentos efetivamente recebidos em cada mês.

Em seguida, com o advento da **Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997**, a alíquota do imposto foi aumentada para 27,5% (vinte e sete inteiros e cinco décimos por cento), mantendo-se as faixas.

A tabela do IRPF, desde então, **permaneceu sem reajuste até 2001**. Posteriormente, entre 2002 e 2006, a média da correção da tabela atingiu o percentual de 3,35% (três inteiros e trinta e cinco centésimos por cento),



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

diluída entre os anos, e a partir do ano de 2007 até os dias atuais, a tabela vem sendo corrigida pelo percentual de 4,5% (quatro inteiros e cinquenta centésimos por cento). Confira-se, de forma detalhada, o reajuste da tabela e o IPCA a partir do primeiro ano em que houve atualização:

Ano	Diploma Legal	Reajuste	IPCA
2002	Lei nº 10.451/02	17,50	12,53
2003	Lei nº 10.451/02	0,00	9,30
2004	Lei nº 10.451/02	0,00	7,60
2005	Lei nº 11.119/05	10,00	5,69
2006	Lei nº 11.311/06	8,00	3,14
2007	Lei nº 11.482/07	4,50	4,46
2008	Lei nº 11.482/07	4,50	5,90
2009	Lei nº 11.482/07 (redação da Lei nº 11.945/09)	4,50	4,31
2010	Lei nº 11.482/07 (redação da Lei nº 11.945/09)	4,50	5,91

A última correção ocorreu através da Lei nº 12.469, de 26 de agosto de 2011, que alterou a Lei nº 11.482/2007, e manteve o índice de 4,5% (quatro inteiros e cinquenta centésimos por cento) para os anos-calendário de 2011, 2012, 2013 e 2014, vejamos:

"Art. 1º O art. 1º da Lei nº 11.482, de 31 de maio de 2007, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 1º (...)

IV - para o ano-calendário de 2010:

(...)

V - para o ano-calendário de 2011:

Tabela Progressiva Mensal

Base de Cálculo (R\$)	Alíquota (%)	Parcela a Deduzir do IR (R\$)
Até 1.566,61		-
De 1.566,62 até 2.347,85	7,5	117,49
De 2.347,86 até 3.130,51	15	293,58
De 3.130,52 até 3.911,63	22,5	528,37



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

<i>Acima de 3.911,63</i>	<i>27,5</i>	<i>723,95</i>
--------------------------	-------------	---------------

VI - para o ano-calendário de 2012:

Tabela Progressiva Mensal

<i>Base de Cálculo (R\$)</i>	<i>Alíquota (%)</i>	<i>Parcela a Deduzir do IR (R\$)</i>
<i>Até 1.637,11</i>	<i>-</i>	<i>-</i>
<i>De 1.637,12 até 2.453,50</i>	<i>7,5</i>	<i>122,78</i>
<i>De 2.453,51 até 3.271,38</i>	<i>15</i>	<i>306,80</i>
<i>De 3.271,39 até 4.087,65</i>	<i>22,5</i>	<i>552,15</i>
<i>Acima de 4.087,65</i>	<i>27,5</i>	<i>756,53</i>

VII - para o ano-calendário de 2013:

Tabela Progressiva Mensal

<i>Base de Cálculo (R\$)</i>	<i>Alíquota (%)</i>	<i>Parcela a Deduzir do IR (R\$)</i>
<i>Até 1.710,78</i>		<i>-</i>
<i>De 1.710,79 até 2.563,91</i>	<i>7,5</i>	<i>128,31</i>
<i>De 2.563,92 até 3.418,59</i>	<i>15</i>	<i>320,60</i>
<i>De 3.418,60 até 4.271,59</i>	<i>22,5</i>	<i>577,00</i>
<i>Acima de 4.271,59</i>	<i>27,5</i>	<i>790,58</i>

VIII - a partir do ano-calendário de 2014:

Tabela Progressiva Mensal

<i>Base de Cálculo (R\$)</i>	<i>Alíquota (%)</i>	<i>Parcela a Deduzir do IR (R\$)</i>
<i>Até 1.787,77</i>	<i>-</i>	<i>-</i>
<i>De 1.787,78 até 2.679,29</i>	<i>7,5</i>	<i>134,08</i>
<i>De 2.679,30 até 3.572,43</i>	<i>15</i>	<i>335,03</i>
<i>De 3.572,44 até 4.463,81</i>	<i>22,5</i>	<i>602,96</i>
<i>Acima de 4.463,81</i>	<i>27,5</i>	<i>826,15</i>

....." (NR)

No entanto, é notório que, com o decorrer dos anos, o valor tido como **mínimo necessário** para satisfação das obrigações do cidadão e os **limites das faixas de incidência do IRPF** foram corrigidos de forma substancial-



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

mente inferior à inflação do período. É dizer, a regra do IRPF discrepa sobremaneira da inflação verificada, oferecendo um índice ilusório, quando muito, maquiado.

A partir de estudo realizado pelo Sindicato Nacional dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil¹, depreende-se que, de acordo com a evolução do IPCA, índice oficial do Governo Federal, medido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), **no período de janeiro de 1996 até dezembro de 2013**, já descontadas todas as correções da tabela do imposto, **ainda resta uma perda do poder aquisitivo da moeda brasileira da ordem de 62%** (sessenta e dois por cento).

Em nota técnica sobre o tema (**doc. 02**), o Departamento Inter-sindical de Estatísticas e Estudos Socioeconômicos – DIEESE revela, no mesmo sentido², que “*De 1996 a 2013, pelo IPCA-IBGE, a defasagem acumulada na tabela de cálculo do Imposto de Renda é de 61,24%*”.

TABELA 1
IPCA e a correção da Tabela do IRPF – 1996 a 2013¹

ANOS	IPCA	REAJUSTE TABELA IRPF
1996	9,56	0,00
1997	5,22	0,00
1998	1,66	0,00
1999	8,94	0,00
2000	5,97	0,00
2001	7,67	0,00
2002	12,53	17,50
2003	9,30	0,00
2004	7,60	0,00
2005	5,69	10,00
2006	3,14	8,00
2007	4,46	4,50
2008	5,90	4,50
2009	4,31	4,50
2010	5,91	4,50
2011	6,50	4,50
2012	5,84	4,50
2013*	5,79	4,50

¹ SINDIFISCO NACIONAL. Matéria divulgada para imprensa. Disponível em: agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2013-08-18/defasagem-na-correcao-da-tabela-do-ir-pode-chegar-62-atéfim-do-ano-estima-sindifisco

² Conforme mencionado no próprio estudo, o IPCA, à época, era uma simples estimativa. O valor final do índice para o ano de 2013 foi de 5,91%.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Assim, **a conclusão do trabalho foi a de que**, pelo simples cotejo entre tabela atual do IRPF 2014, ano-calendário 2013, e a defasagem acumulada entre janeiro de 1996 a dezembro de 2013, mantendo-se as atuais alíquotas e faixas salariais, **a tabela de cálculo do IRPF em 2014 deveria ser da seguinte forma:**

TABELA 3
Proposta de Tabela IRPF 2014 – com correção de 61,24%¹

Base de cálculo	Alíquota (%)	Parcela a deduzir
Até 2.758,46	--	--
De 2.758,47 até 4.134,05	7,5	206,89
De 4.134,06 até 5.512,13	15,0	516,94
De 5.512,14 a 6.887,51	22,5	930,35
Acima de 6.887,52	27,5	1.274,73

Fonte: Receita Federal e IBGE

Elaboração: DIEESE

Nota: (1) defasagem medida pelo IPCA-IBGE no período de janeiro de 1996 a dezembro de 2013

O referido estudo, porém, utilizou para o ano de 2013 a tabela com o IPCA estimado de 5,79% (cinco inteiros e setenta e nove centésimos por cento), tendo em vista que foi elaborado em novembro do mencionado ano, tendo resultado no índice de correção de 61,24%. Ao aplicar o real índice para o ano passado, de 5,91% (cinco inteiros e noventa e um centésimos por cento), a tabela deve ser atualizada em percentual ainda maior.

O fundamento desta Ação Direta, portanto, é demonstrar que a correção da tabela do IRPF em percentual discrepante, porque muito inferior à inflação ofende, conforme se demonstrará, diversos comandos constitucionais, como o conceito de renda (art. 153, III), a capacidade contributiva (art. 145, § 1º), o não-confisco tributário (art. 150, IV) e a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), em face da tributação do mínimo existencial.

Violando abertamente “a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos [e] a justiça social”, cuja defesa incumbe à Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94, art. 44, I), os dispositivos legais acima transcritos suscitam a iniciativa do Conselho Federal da entidade, legitimado universal à propositura da presente Ação Direta.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

2 - DELIMITAÇÃO DO OBJETO DA AÇÃO DIRETA:

2.1. Limites materiais do pedido: inconstitucionalidade por ação

A censura oponível aos dispositivos legais que culminaram na desindexação da tabela do imposto de renda decorre:

- da tributação do montante definido como o mínimo existencial, constante abaixo da primeira faixa da tabela do IRPF, o que viola a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF); e
- da tributação de valores que não correspondem à efetiva renda do contribuinte, em afronta direta ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, CF), uma vez que não pode haver tributação onde não há manifestação de riqueza.

Volta-se a presente Ação Direta contra a conduta ativa do legislador (atualizar a tabela do imposto de forma equivocada, não equivalente à inflação verificada), constituindo, pois, caso de inconstitucionalidade por ação.

Isto porque, como a ADI é o instrumento adequado para obter desse E. Supremo Tribunal Federal a declaração de que determinada norma é inconstitucional, através dela pode ser requerido que se utilize a técnica da interpretação da norma atacada conforme a Constituição da República, declarando-se a constitucionalidade da lei apenas com a interpretação que lhe for conferida por essa Corte, no sentido de aplicar a correção da tabela do IRPF conforme o índice de inflação.

Essa Corte Constitucional tem reconhecido, tanto o sentido literal, quanto a vontade do legislador como limites à utilização da interpretação conforme a Constituição. **No presente caso, porém, almeja-se manter a vontade do legislador, que pretendeu atribuir à tabela do IRPF o percentual real da inflação, que nem sempre é alcançada.**

Feita essa delimitação, tem-se que a hipótese **não** é sequer de inconstitucionalidade por omissão parcial.

Contudo, ainda que se entendesse que o caso é de omissão parcial, ter-se-ia a plena fungibilidade entre a ADI e a ADO, destacando-se que a



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

jurisprudência admite a unidade entre o controle de constitucionalidade por ação ou por omissão.

Sendo plenamente reconhecida a fungibilidade entre as ações de inconstitucionalidade por ação e por omissão, cabe a esse E. STF decidir a melhor técnica para o caso concreto. Nesse sentido, cite-se trecho da obra do atual Min. Roberto Barroso³:

“Em precedente de 2010, o STF modificou sua jurisprudência e reconheceu a relativa fungibilidade entre as ações de inconstitucionalidade por ação e por omissão. Isso porque a declaração de que o legislador teria atuado de forma insatisfatória não deixa de constituir um juízo de reprovação do ato editado. Em outras palavras, a produção de uma lei que contenha omissão parcial não deixa de constituir uma ação incompatível com a Constituição.”

Importante registrar, desde já, que não se desconhece que pretensão similar ao presente caso rechaçada por esse E. STF quando do julgamento do **RE nº 388.312/MG**⁴ (Rel. para o acórdão Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe 11.10.2011).

³ BARROSO, Luis Roberto. O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência / 5ª ed. rev e atual. – São Paulo: Saraiva, 2011, pg. 282

⁴ EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS TABELAS DO IMPOSTO DE RENDA. LEI N. 9.250/1995. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR E CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E DO NÃO CONFISCO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, A ELE NEGADO PROVIMENTO. 1. Ausência de prequestionamento quanto à alegação de inconstitucionalidade formal da Lei n. 9.250/1995 por contrariedade ao art. 146, inc. III, alínea a, da Constituição da República. 2. A vedação constitucional de tributo confiscatório e a necessidade de se observar o princípio da capacidade contributiva são questões cuja análise dependem da situação individual do contribuinte, principalmente em razão da possibilidade de se proceder a deduções fiscais, como se dá no imposto sobre a renda. Precedentes. 3. Conforme jurisprudência reiterada deste Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário autorizar a correção monetária da tabela progressiva do imposto de renda na ausência de previsão legal nesse sentido. Entendimento cujo fundamento é o uso regular do poder estatal de organizar a vida econômica e financeira do país no espaço próprio das competências dos Poderes Executivo e Legislativo. 4. Recurso extraordinário conhecido em parte e, na parte conhecida, a ele negado provimento.

(RE 388312, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-01 PP-00133)



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Ali se pedia a atualização judicial pelos índices oficiais de inflação, de valores referidos na legislação do IRPF para diferentes fins: definição da parcela mínima não-tributável (o impropriamente chamado “limite de isenção”⁵), do limite de isenção das aposentadorias e pensões, do desconto-padrão por dependente (decorrência do princípio da praticabilidade, pois seria inviável apontar e comprovar os gastos efetivos com habitação, vestuário, alimentação, higiene, etc., atribuíveis a cada um deles), das faixas de renda sujeitas a cada uma das alíquotas progressivas e, ainda, do teto de dedutibilidade das despesas com educação própria ou por dependente.

O pleito foi negado, como se sabe, ao fundamento da separação dos Poderes: legalidade estrita e vedação à atuação do Judiciário como legislador positivo.

No entanto, recentemente, o C. Plenário deste E. Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucionais dispositivos do artigo 100 da Constituição Federal alterados pela Emenda Constitucional (EC) nº 62/2009, que institui o novo regime de pagamento dos precatórios, ao fundamento de que os pedidos encaminhados nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI's) nºs 4357 e 4425 são procedentes em pontos que tratam da restrição à preferência de pagamento a credores com mais de 60 anos, quanto à fixação da taxa de correção monetária e quanto às regras de compensação de créditos.

Para o presente caso, importa destacar o decidido quanto à fixação da taxa de correção monetária, tendo em vista que a Corte expressamente declarou inconstitucional a expressão “índice oficial de remuneração da caderneta de poupança”, introduzido no § 12 do art. 100 da CF, por não ser este índice idôneo a mensurar a variação do poder aquisitivo da moeda.

Ilustrando perfeitamente o entendimento da Corte, vale trazer à baila trecho do Informativo nº 697:

“Este índice seria fixado ex ante, a partir de critérios técnicos não relacionados com a inflação empiricamente considerada, fenômeno insuscetível de captação apriorística. Todo índice definido ex ante, assim, seria incapaz de refletir a real flutuação de preços apurada no período em referência. Logicamente, não se

⁵ Pois de isenção não se trata, visto não haver renda – tecnicamente falando – abaixo do mínimo existencial.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

poderia quantificar em definitivo determinado fenômeno empírico antes mesmo de sua ocorrência. O meio escolhido pelo legislador seria, portanto, inidôneo a traduzir a inflação do período. Enfatizou que a finalidade da correção monetária consistiria em deixar as partes equitativa e qualitativamente na situação econômica na qual se encontravam quando formada a relação obrigacional. Nesse sentido, o direito à correção monetária seria reflexo imediato da proteção da propriedade. Acentuou que o Poder Público teria, por sua vez, créditos corrigidos pela taxa SELIC, cujo valor superaria o rendimento da poupança, a reforçar o argumento de violação à isonomia. ADI 4357/DF, rel. Min. Ayres Britto, 6 e 7.3.2013. (ADI-4357)”

Preservadas as devidas peculiaridades, já que, naquele caso, a base da discussão era a violação ao princípio da isonomia, **pode-se afirmar que esse E. STF**, na prática, **determinou a aplicação de índice não estipulado inicialmente pelo legislador**, tal como se pretende através desta Ação Direta de Inconstitucionalidade, sem que haja violação ao princípio da separação de poderes.

Retornar-se-á ao ponto mais adiante em capítulo próprio.

2.2. Limites materiais do pedido: atuação do Judiciário como legislador negativo:

Viu-se acima, que **tudo o que se pretende é a interpretação conforme de comandos legais determinados para que se adequem ao texto constitucional**. E, caso isso ocorra, não haverá distorção quanto ao sentido original da lei, infringindo de maneira oblíqua a vedação à atuação do Judiciário como legislador positivo.

A censura foi feita por esse Egrégio Supremo Tribunal Federal, v.g., na **ADI-MC nº 1.063/DF**, que se voltava – entre outros pontos que não interessam aqui – contra as seguintes expressões do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.713/93:

“Art. 8º, 1º. Aos que, na data de publicação desta lei, forem detentores de mandato de Deputado Federal, Estadual ou Distrital, é assegurado o registro de candidatura para o mesmo cargo pelo partido a que estejam filiados na data da convenção, inde-



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

pendentemente de sua escolha nesta, salvo deliberação em contrário do órgão de direção nacional do partido.”

A “supressão seletiva” dos trechos em destaque, segundo o voto condutor do eminente Min. CELSO DE MELLO, “*alterar[ia], substancialmente, o conteúdo material da regra impugnada, modificando-lhe o sentido e elastecendo o âmbito de sua incidência*”, “*a ponto de (...) comprometer, em sua integridade, a própria vontade estatal positivada no texto da lei*” (Plenário, DJ 27.04.2001).

Deveras, a prevalecer o pedido, da candidatura nata (a) dos Deputados Federais, Estaduais e Distritais (b) ao mesmo cargo passar-se-ia à candidatura nata (a’) de todo detentor de mandato (b’) a qualquer cargo, regra nova que destoaria completamente do objetivo visado pela lei.

Não é o que se tem aqui, principalmente porque a correção da tabela do IRPF já existe, e **a vontade do legislador era a de que esta acontecesse conforme o índice real de inflação**.

Afinal, o percentual de 4,5% utilizado para correção desde 2007 foi assim definido porque era a meta para a inflação anual, o que não foi atingido, significando que, se a autoridade monetária estivesse cumprindo à risca seu objetivo, não haveria qualquer defasagem na tabela. Mas infelizmente isso não ocorreu.

Desse modo, a aplicação da interpretação conforme seria uma forma de aplicar a vontade do legislador, de buscar o objetivo da norma, de modo que não estaria agindo o Poder Judiciário como legislador positivo.

2.3. Limites materiais do pedido: estraneidade à discussão de políticas públicas:

Com efeito, o direito ao mínimo existencial impõe ao Estado prestações positivas e negativas, aquelas voltadas à garantia aos direitos fundamentais, econômicos e sociais, estas consistentes na abstenção de comportamentos que entrem, para os optantes, a sobrevivência de maneira digna.

Versa a presente Ação Direta apenas sobre uma de tais prestações negativas – a proibição da exigência de IRPF sobre as quantias referentes ao mínimo existencial e a manutenção da capacidade contributiva –



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

, não importando a judicialização de políticas públicas, e repelindo, bem por isso, a invocação da reserva do possível, que nunca constituiu óbice à impugnação judicial de tributos.

Este debate, relevantíssimo, **não** precisará ser travado nos presentes autos.

3 - INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DOS COMANDOS LEGAIS EM APREÇO:

3.1 – A mudança de paradigma deste Colendo Supremo Tribunal Federal no que diz respeito à decisão anteriormente tomada pela Corte no tema em análise – mutação jurisprudencial

Como antes salientado, a questão relativa à correção monetária das tabelas do Imposto de Renda já foi apreciada por esta Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 388.312/MG, relatora a Senhora Ministra Cármen Lúcia.

Contudo, a par de que, ali, se encontravam em análise causas de pedir mais restritas, o que delimitou sobremaneira o âmbito de julgamento do recurso (até por se tratar de processo subjetivo), o fato é que, recentemente, o Plenário desta Corte, no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, relator o Senhor Ministro Ayres Britto, afirmou a inconstitucionalidade da expressão “índice oficial de remuneração da caderneta de poupança”, exatamente por não haver, nele, idoneidade suficiente para a mensuração da perda do poder aquisitivo da moeda.

Necessário transcrever o acórdão da ADI 4425:

"(...) IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECA-



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

TÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). (...)

"5. A atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança viola o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) na medida em que é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. A inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (*ex ante*), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período). 6. A quantificação dos juros moratórios relativos a débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança vulnera o princípio constitucional da isonomia (CF, art. 5º, caput) ao incidir sobre débitos estatais de natureza tributária, pela discriminação em detrimento da parte processual privada que, salvo expressa determinação em contrário, responde pelos juros da mora tributária à taxa de 1% ao mês em favor do Estado (*ex vi* do art. 161, §1º, CTN). Declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução da expressão "independentemente de sua natureza", contida no art. 100, §12, da CF, incluído pela EC nº 62/09, para determinar que, quanto aos precatórios de natureza tributária, sejam aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário. 7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquinam o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 *supra*."⁶

Como se vê, houve uma alteração de paradigma da Corte, representando, talvez não uma mutação constitucional (embora não se possa descartar essa vertente no caso concreto), mas, inegavelmente, uma

⁶ Supremo Tribunal Federal, Órgão Pleno, ADI 4425/DF, Relator p/ Acórdão: Min. Luiz Fux, Julgamento em 14/03/2013



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

mutação jurisprudencial, revelando uma necessidade de reinterpretação, à hipótese dos autos, do texto constitucional como norma parâmetro.

3.2 – A inconstitucionalidade por violação ao princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) em face da tributação do mínimo existencial

A capacidade econômica do contribuinte constitui-se, ao mesmo tempo, em pressuposto, parâmetro e limite da incidência de tributos. Afinal, não há o que ser tributado sem a prévia e inequívoca manifestação de riqueza, em qualquer das formas em que possivelmente se exterioriza, por meio dos diversos substratos econômicos de incidência de tributos, concluindo-se, a partir disso, que a tributação encontra limites em dois planos, pois não pode suprimir o mínimo existencial, tampouco servir de instrumento para o confisco.

A fim de conceituar o mínimo existencial, vale recorrer à doutrina de **RICARDO LOBO TORRES**⁷, para quem se trata de um direito às condições mínimas de existência humana digna que não pode ser objeto da intervenção do Estado e que exige prestações estatais positivas, sendo classificado como um direito fundamental, eis que sem ele cessa a possibilidade de sobrevivência do homem e desaparecem as condições iniciais de liberdade.

Nas palavras do Min. Celso de Mello, tem-se que:

“a noção de “mínimo existencial”, que resulta, por implicitude, de determinados preceitos constitucionais (CF, art. 1º, III, e art. 3º, III), compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade e, também, a prestações positivas originárias do Estado, viabilizadoras da plena fruição de direitos sociais básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação e o direito à segurança. Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana, de 1948 (Artigo XXV)”⁸. “

⁷ TORRES, Ricardo Lobo. R. Dir. Proc. Geral, Rio de Janeiro, (42), 1990, pag. 69.

⁸ STF, AR 639337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-177 DIVULG 14-09-2011 PUBLIC 15-09-2011 EMENT VOL-02587-01 PP-00125.)



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

O mínimo existencial não tem dicção constitucional própria, mas seu fundamento pode ser encontrado nas condições para o exercício da liberdade, expressando-se no princípio da igualdade e no respeito à dignidade humana.

Em trabalho sobre o tema, José Casalta Nabais ensina que:

“o mínimo de existência está ligado diretamente ao princípio do rendimento disponível, que na doutrina Alemã é designado como princípio do rendimento líquido subjectivo, privado ou existencial, segundo o qual ao rendimento líquido, ou melhor, à soma dos rendimentos líquidos, há que proceder às deduções de despesas privadas, sejam as imprescindíveis à própria existência do contribuinte (mínimo de existência individual), sejam as necessárias à subsistência das casas ou da família (mínimo de existência conjugal ou familiar)”⁹.

Logo, é direito protegido negativamente contra a intervenção do Estado¹⁰, e o legislador está obrigado a se atentar sempre para os ditames constitucionais na elaboração das leis, notadamente para que o poder de imposição estatal não interfira no direito à subsistência do indivíduo.

Ainda segundo a doutrina de TORRES, *“cuida-se de imunidade do mínimo existencial, embora apareça na lei ordinária, posto que materialmente remonta às fontes constitucionais”*.

Misabel Abreu Machado Derzi afirma que os princípios e a imunidade geram os mesmos efeitos, pois ambos limitam o poder de tributar, mas, sendo os princípios normas e diretrizes-gerais, não estão aptos a estabelecer a incompetência tributária de situações determinadas, principalmente sobre certos fatos, diferentemente da imunidade que, segundo Derzi, “1) são normas que somente atingem certos fatos e situações, amplamente determinadas; 2) reduzem, parcialmente, o âmbito de abrangência das normas atributivas de poderes aos entes políticos da Federação, delimitando-lhes negativamente a competência; 3) sendo proibição de tributar expressas (ou fortes), têm eficácia

⁹ NABAIS, José Casalta. O dever fundamental de pagar imposto. Coimbra: Almedina, 1998, p. 522.

¹⁰ O mínimo existencial também é direito que deve ser garantido através das prestações estatais, mas para fins da presente peça o foco é no seu *status* negativo.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

ampla e imediata; e, 4) criam direitos ou permissões em favor das pessoas imunes, de forma juridicamente qualificada”.¹¹

Das lições apresentadas, é possível concluir que o mínimo existencial se caracteriza como uma imunidade, pois decorre diretamente de um direito fundamental, ou seja, do princípio da dignidade da pessoa humana.

Verifica-se, neste ponto, uma linha tênue entre o princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial, eis que a tributação, caso não respeite tal direito fundamental, pode deixar o cidadão sem condições de manter uma vida saudável e em condições humanas.

Ingo Wolfgang Sarlet¹² propôs uma conceituação jurídica para a dignidade da pessoa humana, afirmando que:

“Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos”.

Em suma, a tributação do mínimo existencial põe em xeque o ato impositivo com o princípio da dignidade da pessoa humana, visto estarem sendo tributados valores considerados imunes.

Especificamente quanto ao imposto de renda da pessoa física - IRPF, o legislador, ainda no ano de 1995, tomou a quantia de R\$ 900,00 (novecentos reais) como valor necessário para subsistência do cidadão, estabele-

¹¹ DERZI, Mizabel Machado. *Notas de atualização à obra de Aliomar Baleeiro*. Direito Tributário Brasileiro. 11ed. RJ: Editora Forense, 1999. p.116.

¹² SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 60.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

cendo que quem recebesse abaixo deste montante estaria livre da cobrança do imposto¹³.

Cuidando de forma genérica da proteção do mínimo vital no âmbito do IRPF, registram KLAUS TIPKE e JOACHIM LANG¹⁴:

“Para o pagamento do imposto não é disponível o que o sujeito passivo precisa despendar para sua própria subsistência ou para a subsistência de sua família... Por isso o mínimo vital e as obrigações de manutenção devem diminuir a base de cálculo. Vale o princípio da dedutibilidade de despesas privadas inevitáveis (o assim chamado princípio de liquidez privada ou subjetiva).”

De forma mais direta, aduzem ser “intolerável que o Direito Tributário não preserve os pressupostos materiais mínimos para uma existência humana digna”, arrematando com a advertência de que “os pontos de vista orçamentários devem retroceder perante a realização de uma valoração constitucional prévia ao Direito Tributário”¹⁵.

Na mesma linha, HUMBERTO ÁVILA¹⁶:

“Somente a renda disponível da atividade desempenhada pode ser tributada. Despesas indispensáveis à manutenção da dignidade humana e da família devem ser excluídas da tributação. Preservar a dignidade humana e a existência da família implica não as destruir por meio da tributação.”

Como se vê, a imunidade do imposto de renda da pessoa física sobre tais valores não é favor sujeito ao alvedrio do legislador, mas sim

13

Base de Cálculo do Imposto em R\$	Alíquota %	Parcela a Deduzir em R\$
Até 900,00	-	-
acima de 900,00 até 1.800,00	15	135,00
acima de 1.800,00	25	315,00

¹⁴ *Direito Tributário (Steuerrecht)*. Trad.: Luiz Dória Furquim. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2008, p. 463-464.

¹⁵ *Op. cit.*, p. 263.

¹⁶ *Conceito de Renda e Compensação de Prejuízos Fiscais*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 17.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

consequência direta e inafastável da impossibilidade da tributação do mínimo existencial em face da prevalência da dignidade da pessoa humana.

A despeito disso, a atualização da base de cálculo para não incidência do imposto não acompanhou a correção monetária no decorrer dos anos. Para o ano de 2013, por exemplo, o referido montante é de R\$ 1.710,78 (hum mil, setecentos e dez reais e setenta e oito centavos), sendo que se a tabela tivesse sido corrigida até 2013 pelo IPCA, o valor correto seria, pelo menos, de R\$ 2.758,46 (dois mil, setecentos e cinquenta e oito reais e quarenta e seis centavos).

Por tratar da questão com extremo brilhantismo, o Parecer elaborado pelo Professor Luiz Cláudio Allemand, ora anexo ao processo (**doc. 03**), deve ser citado na parte em que destaca:

Atualmente, aproximadamente 24 (vinte e quatro) milhões de brasileiros prestam contas à Receita Federal, sendo que uma grande parcela de brasileiros estariam na faixa de imunidade, caso a tabela do imposto de renda fosse corrigida pelo IPCA, medido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Todavia, como não feita esta correção, a tabela corrigida através da Lei nº 12.469/2011 não contempla a inflação de forma adequada, visto que as correções concedidas pelo Poder Público são inferiores à deterioração do poder de compra da moeda brasileira.

A título exemplificativo — uma vez que o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 4, que veda expressamente indexar qualquer vantagem remuneratória com base no salário mínimo —, basta ter em conta que no ano de 1996 (faixa de imunidade= R\$ 900,00), somente os assalariados que recebiam pouco mais de 8 (oito) salários mínimos por mês (R\$ 112,00 x 8= R\$ 896,00) pagavam imposto de renda, mas, nos dias atuais (faixa de imunidade= R\$ 1.710,78, basta receber 3 (três) salários mínimos por mês (R\$ 678,00 x 3= R\$ 2.034,00) para que o trabalhador já esteja sendo tributado pelo imposto de renda.

Noutras palavras, resta claro que **a intenção do legislador** quando definiu o valor para não incidência do imposto de renda no ano de 1996 (faixa de imunidade= R\$ 900,00) **era o de proteger os assalariados que re-**



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

cebiam menos de 08 (oito) salários mínimos por mês (R\$ 112,00 x 8= R\$ 896,00), enquanto nos dias atuais (faixa de imunidade= R\$ 1.710,78) basta receber 03 (três) salários mínimos por mês (R\$ 678,00 x 3= R\$ 2.034,00) para que haja tributação pelo imposto de renda.

A não correção da tabela de incidência do IRPF culminou na redução da faixa de imunidade. É dizer, fez com que um número elevado de contribuintes passasse a estar sujeito à incidência do tributo mesmo sem um aumento de salário que excedesse a correção dessa renda pelo índice real de inflação.

Embora alçado à categoria de direito fundamental, a oposição à total fruição do mínimo existencial se encontra em 03 (três) princípios, um expresso e os demais implícitos, quais sejam: a separação dos poderes, a competência do legislador democrático e o limite imposto pelos direitos de terceiros e a reserva do possível.

Quanto aos dois primeiros óbices à total fruição do mínimo existencial, estes se encontram flexibilizados¹⁷, principalmente ao se levar em conta que o mínimo existencial tem *status* de direito fundamental, já sendo daí possível superar o conflito utilizando-se uma hermenêutica pautada no direito constitucional contemporâneo, em que se reconhece que a separação dos poderes deve ser vista de uma nova maneira com a existência de uma Jurisdição Constitucional, à qual, além de deter as competências típicas, é reservada, concorrentemente, a missão indelegável de efetivar os direitos fundamentais, de sorte que ficará a cargo do ‘novo juiz’, por meio da judicialização da política, resolver, pela ponderação, qualquer conflito entre o mínimo existencial e a separação dos poderes.

Por sua vez, o suposto terceiro princípio limitador da fruição do mínimo existencial – reserva do possível - não se aplica ao presente caso. O mínimo existencial aqui tratado, como já exposto, trata-se de imunidade tributária, no âmbito das prestações negativas do Estado, que não pode invadir a liberdade mínima do contribuinte, não havendo que se falar em reserva do possível, que apenas se aplica quanto às prestações positivas para se garantir o mínimo existencial através dos direitos sociais e econômicos.

¹⁷ Cf. PEIXINHO, Manoel Messias. O princípio da separação dos poderes, a judicialização da política e direitos fundamentais, monografia apresentada em sala de aula do Mestrado da Ucam/RJ, 2008



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Por todo o exposto, depreende-se que a falta dessa correção implica ofensa direta ao princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), em face da tributação do mínimo existencial.

3.3 – A inconstitucionalidade por violação ao conceito de renda (art. 153, III), princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º) e do não confisco (tributário (art. 150, IV))

Além da falta de correção da base para não incidência do imposto, o que, conforme mencionado, importa em violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, em face da tributação do mínimo existencial, também não houve correção satisfatória da tabela de apuração do imposto desde janeiro de 1996. *Data venia*, essa atuação governamental acarretou sérios prejuízos aos contribuintes, que se veem compelidos a arcar com uma parcela maior do imposto em decorrência da inflação no exercício.

A questão em análise não é inédita na doutrina brasileira, tendo o Professor **ROQUE ANTONIO CARRAZZA** afirmado que, ao passar dos anos, sem que se corrigissem os índices da tabela do imposto de renda, a tributação do contribuinte foi se afastando dos princípios da igualdade, da capacidade contributiva e da não-confiscatoriedade¹⁸.

A última correção da tabela ocorreu nos idos de 2011, através da Lei nº 12.469/11, responsável por corrigir a tabela com aplicação do índice de 4,5% (quatro inteiros e cinquenta centésimos por cento) para os anos-calandário de 2011, 2012, 2013 e 2014. O referido índice de 4,5% % foi o exato montante projetado pelo Banco Central do Brasil - BACEN como meta para a inflação no país nos referidos anos, conforme se depreende das Resoluções do supracitado órgão¹⁹.

No entanto, **de acordo com a evolução do IPCA**, índice oficial do Governo Federal, medido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), no período de janeiro/96 até dezembro/2013, já descontadas todas as correções concedidas pelo Governo Federal, **ainda resta uma perda do**

¹⁸ CARRAZZA, Roque Antonio. *Imposto Sobre a Renda (perfil constitucional e temas específicos)*, São Paulo: Malheiros, 2005, p. 302.

¹⁹ Resolução BACEN nº 3.748/2011

Resolução BACEN nº 3.88/2012

Resolução BACEN nº 3.991/2013

Resolução BACEN nº 4.095/2014



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

poder aquisitivo da moeda brasileira da ordem de 62% (sessenta e dois por cento), segundo estudo realizado pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil e corroborado pelo DIEESE, esta defasagem estaria na ordem de 61,24% (sessenta e um inteiros e vinte e quatro centésimos).

É dizer, trata-se de um dado até mesmo intuitivo: se há uma META (previsão, estimativa) de inflação, tem-se um dado ANTERIOR à realidade, carente, pois, de confirmação no mundo real. Com o passar do exercício, tem-se não mais uma META, mas sim um dado REAL, efetivo. E é certo que se o dado REAL não corresponde à META, não pode o Estado seguir se valendo do segundo, sob pena de menoscabo à inúmeros postulados constitucionais.

Por meio de artifício de não corrigir a tabela de incidência do IRPF de forma adequada, o limite do valor para não incidência do imposto é conseqüentemente reduzido, fazendo com que a faixa de rendimentos sujeita às alíquotas de 7,5%, 15%, e 22,5% também seja reduzido, e que um maior número de contribuintes se submeta à alíquota de 27,5%.

Determina o artigo 145, § 1º da Constituição da República que:

“Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.”

O Imposto sobre a Renda é, por sua própria condição, eminentemente pessoal. É, na verdade, o mais pessoal dos impostos, como confirma a história deste tributo no Brasil e no direito comparado. Nas palavras de **ROQUE ANTONIO CARRAZZA**:

“O objetivo deste tributo é gravar cada pessoa não em função de suas despesas, nem de acordo com sua riqueza disponível num dado momento, mas, sim, de acordo com o incremento de seu potencial econômico experimentado num determinado período.”



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Portanto, graças ao princípio da capacidade contributiva, só devem ser consideradas na composição da base de cálculo do IR as disponibilidades de riqueza nova, reveladas, num certo período (em geral, o exercício financeiro), por uma pessoa, física ou jurídica. (...).”²⁰

É dizer: se a Carta Magna determina que o Imposto de Renda deve incidir sobre a renda ou acréscimo patrimonial experimentado pelo contribuinte, qualquer desvio maquinado pelo legislador infraconstitucional para atingir riqueza incompatível com estas grandezas, e, portanto, desproporcional à capacidade contributiva, macula, de modo insanável, a norma legal e compromete o requisito de racionalidade da exigência fiscal, tornando-a inconstitucional.

De acordo com as conclusões do Professor Luiz Cláudio Allemand em parecer anexo (**cf. doc. 02**), comparando a tabela progressiva mensal para o ano-calendário de 2013, com uma tabela corrigida com o resíduo da inflação que não foi concedido pelo legislador, verifica-se que houve um acréscimo na incidência do IRPF, uma vez que, ao não corrigir as faixas:

- (i) o limite de imunidade foi reduzido, como exposto no tópico anterior;
- (ii) a faixa de rendimento sujeita às alíquotas de 7,5%, 15% e 22,% também foi reduzida, passando a incidir sobre uma classe mais baixa da população; e
- (iii) a alíquota mais elevada passou a incidir sobre um maior número de contribuintes.

No caso *sub examen*, mesmo que o contribuinte tivesse recebido aumento de sua remuneração, eventual acréscimo no que diz respeito à incidência do IRPF somente poderia ser considerado sobre o que excedesse a correção dessa renda pelo índice real de inflação, tendo em vista que não houve aumento de sua capacidade contributiva, mas apenas uma recomposição do poder aquisitivo da moeda corroído no tempo.

Mas não é só isso. Ao se exigir o IRPF sem a observância do princípio da capacidade contributiva, **o Fisco acabou por conferir à tal exa-**

²⁰ *op. cit.*, pp. 109 e 110.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

ção efeito confiscatório, o que é vedado pela Carta Magna em seu artigo 150, IV, daí a vulneração do dispositivo impugnado ao referido comando constitucional.

Tal ilação é simples: **a partir do momento em que a Fazenda Pública passa a cobrar exação sem que o sujeito passivo possua riqueza condizente com o que lhe é exigido** (capacidade contributiva), **acabará tendo que se desfazer de seu patrimônio para honrá-la.**

A respeito do tema de exações com efeitos confiscatórios, em razão do desrespeito ao princípio da capacidade contributiva, vale trazer à baila o entendimento do Órgão Pleno desse E. Supremo Tribunal Federal, em voto da lavra do Min. Celso de Mello²¹:

“A proibição constitucional do confisco em matéria tributária nada mais representa senão a interdição, pela Carta Política, de qualquer pretensão governamental que possa conduzir, no campo da fiscalidade – trate-se de tributos não-vinculados ou cuide-se de tributos vinculados -, 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, a prática de atividade profissional lícita e a regular satisfação de suas necessidades vitais (educação, saúde e habitação, por exemplo)”

Saliente-se, a tempo, que a ingerência do ente público na esfera de atuação do particular somente pode ser exercida desde que não ultrapassados os limites constitucionais de atingimento do direito de propriedade; ou seja, **uma exigência fiscal é legítima e, portanto, conformada aos ditames constitucionais se e somente se interferir no patrimônio do particular para dele extrair o mínimo possível a lhe garantir a liberdade.**

A tolerar a incidência do Imposto de Renda com base na tabela desatualizada não se estará gravando, em consonância com a vontade do legislador constituinte, um signo presuntivo de riqueza e sim permitindo que o Fisco se apodere de parcela do patrimônio do contribuinte, obrigando-a a pagar um valor além do devido que produz como efeito reflexo o esvaziamento do princípio da capacidade contributiva e a dilapidação do próprio patrimônio, o que vai totalmente de encontro à primazia das normas constitucionais.

²¹ STF, Pleno, ADIMC nº 1.075, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 21/112006



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Ademais, o que se vê é uma postura cômoda da União, que, mesmo bem ciente – por meio de seus Órgãos Oficiais – de que a inflação efetiva discrepa da meta fixada para o período, se furta a corrigir a tabela do IRPF, com o inescandível propósito de, *per vias nom rectas*, arrecadar mais.

Justamente por isso é que, ao apreciar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI's) 4357 e 4425 esta Suprema Corte plasmou a compreensão de que: *“este índice seria fixado ex ante, a partir de critérios técnicos não relacionados com a inflação empiricamente considerada, fenômeno insuscetível de captação apriorística. Todo índice definido ex ante, assim, seria incapaz de refletir a real flutuação de preços apurada no período em referência. Logicamente, não se poderia quantificar em definitivo determinado fenômeno empírico antes mesmo de sua ocorrência”*.

Manifesta, pois, a inconstitucionalidade do dispositivo impugnado por violação ao conceito de renda (art. 153, III), ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º) e do não confisco tributário (art. 150, IV), cuja declaração ora se requer.

3.4 – A inconstitucionalidade por violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade:

Neste momento, cabe analisar o caso concreto sob a ótica da proporcionalidade e do princípio da razoabilidade, eis que o Poder Judiciário, quando instado a se manifestar sobre a desindexação da tabela do imposto de renda, vem alegando que não poderia atuar como legislador positivo, como é possível constatar na jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais²², do Superior Tribunal de Justiça²³, bem como desse E. Supremo Tribunal Federal²⁴.

Consoante já demonstrado, a aplicação da interpretação conforme seria uma forma de aplicar a vontade do legislador, de buscar o objetivo da norma, de modo que não estaria agindo o Poder Judiciário como legislador positivo.

²² TRF 1ª Região - Apel. MS nº 200034000112297/DF. DJU 14/10/2005; TRF 2ª Região - Apel. nº 200151010251196/RJ. DJU 21/05/2008; TRF 3ª Região - Apel. MS nº 200003990378900/SP. DJU 28/07/2008.

²³ REsp. nº 492.086/DF. DJU. 02/06/2003; REsp. nº 616.334/DF. DJU. 13/12/2004.

²⁴ AG.REG. no RE nº 388.471/MG, j. 14/06/2005; AG. REG. no RE nº 424.629/DF. j. 29/03/2006.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

É sabido que ao verificar a existência de uma restrição a um direito fundamental, deve ser levado em consideração o princípio da proporcionalidade, que é dividido em três subprincípios, quais sejam: adequação ou idoneidade, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

O primeiro dos subprincípios da proporcionalidade, o da adequação ou idoneidade, exige que toda restrição seja idônea para o atendimento de um fim constitucionalmente legítimo, e nesta hipótese já se revela suficiente para se concluir pela violação à proporcionalidade.

Nesse sentido, é imperioso que se identifique a finalidade visada pela intervenção estatal, bem como a compatibilidade com a Constituição, obrigando o interprete a tentar: i) identificar o fim objetivado com a medida restritiva; ii) verificar se o fim objetivado está de acordo com o sistema constitucional; e iii) examinar se os meios empregados são instrumentalmente adequados para o alcance do fim almejado.

Através da subsunção da teoria ao caso concreto, conclui-se que o fim almejado com a atualização da tabela do imposto de renda era o de manter o cenário escolhido pelo legislador nos idos de 1996, em observância ao princípio da dignidade da pessoa humana e o da capacidade contributiva. Porém, o meio empregado não é o instrumento adequado para o alcance desse fim, posto que a atualização é inferior à inflação, obrigando o Poder Judiciário a atribuir interpretação conforme às leis que se revelem inadequadas para a obtenção dos fins perseguidos.

Buscando simplificar a discussão, e tendo em conta que a conclusão negativa na análise de um dos subprincípios da proporcionalidade basta para se concluir pela sua violação, passa-se a analisar o princípio da razoabilidade.

Sob a ótica do princípio da razoabilidade, o qual tende a preservar os direitos individuais dos atos do Estado que não se encontrem motivados, tem-se que, ao deixar de corrigir a tabela de imposto de renda de acordo com os índices reais de inflação, o Estado passou a tributar o mínimo existencial, não restando dúvida de que tal ato é irrazoável, visto ser arbitrário, sem fundamento de validade, pois atinge em cheio a condição pessoal daquele cidadão que foi alcançado pela tributação, quando na verdade deveria estar protegido pela imunidade.



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

Os contribuintes não estão compelidos, diante da proteção constitucional dada aos seus direitos, a pagar mais imposto porque o Estado entendeu por bem ocultar a real correção monetária das parcelas constantes da tabela progressiva do imposto de renda, de sorte que não há como manter uma exigência inconstitucional sob a alegação de que a lei ordinária fixou os valores na tabela sem correção monetária, ou com correção a menor.

O arbítrio do Estado em manter desindexada a tabela progressiva do imposto de renda, o que, por si só, já afronta o princípio da dignidade da pessoa humana, afronta também o princípio da razoabilidade.

Em conclusão, a tributação dos valores constantes abaixo da 1ª faixa da tabela do imposto de renda, caracterizado como o mínimo existencial, não atende aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

4 - DO PEDIDO CAUTELAR:

Como se sabe, os artigos 10 e 11, da Lei n. 9.868, de 1999, permitem a **concessão de liminar** em Ação Direta de inconstitucionalidade, tendo a doutrina afiançado tratar-se de medida que visa a antecipar os efeitos de eventual decretação de inconstitucionalidade ao final do processo²⁵, cujos requisitos para concessão da medida são os tradicionais: i) *fumus boni iuris* e ii) *periculum in mora*.

Ambos encontram-se fartamente presentes no caso concreto.

É que o dispositivo ora impugnado, ao apresentar total contrariedade ao texto constitucional, conforme demonstrado acima, deve ser imediatamente afastado do ordenamento jurídico pátrio, eis que nulo.

Como leciona o Professor e hoje Ministro desse E. Tribunal, Luís Roberto Barroso²⁶:

“(…)
*Nenhum ato legislativo contrário à Constituição pode ser válido.
E a falta de validade traz como consequência a nulidade ou a*

²⁵ **Teori Zavascki**, Eficácia das Sentenças na Jurisdição Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 61/64.

²⁶ BARROSO, Luís Roberto. O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência, 2ª ed. São Paulo: Saraiva. 2006. p. 15



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

*anulabilidade. No caso da lei inconstitucional, aplica-se a sanção mais grave, que é a de nulidade. Ato inconstitucional é ato nulo de pleno direito.
(...)”*

Nesse sentido, sobejamente demonstrados os requisitos autorizadores para deferimento de cautelar.

Evidente o *fumus boni juris*, pois o dispositivo guerreado desnatura a proteção constitucional dada aos contribuintes. É dizer, **viola** os princípios constitucionais do conceito de renda (art. 153, III), da capacidade contributiva (art. 145, § 1º), do não-confisco tributário (art. 150, IV) e da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), em face da tributação do mínimo existencial.

Vale lembrar, no particular, excerto de obra da Ministra Cármen Lúcia, para quem:

“... as conquistas relativas aos direitos fundamentais não podem ser destruídas, anuladas ou combatidas, por se cuidarem de avanços de toda a humanidade, e não dádivas estatais que pudessem ser retiradas segundo opiniões de momento ou eventuais maiorias parlamentares.”

No que concerne ao *periculum in mora* é preciso perceber que a cada dia em que se perpetua o estado de inconstitucionalidade ocasionado pela lei ora impugnada maiores são os prejuízos aos contribuintes.

Isto é, o *periculum in mora* radica na proximidade da data-limite para a entrega das declarações de **IRPF 2013/2014 – dia 30.04.2014**.

Diante do exposto, **requer o Conselho Federal da OAB a imediata aplicação da técnica da interpretação conforme ao art. 1º da Lei nº 11.482, de 31 de maio de 2007 (com redação da pela Lei nº 12.469/2011), de modo a fixar o entendimento de que a correção da tabela para o ano-calendário de 2013 reflita a defasagem de 61,24% (sessenta e um inteiros e vinte e quatro centésimos) ocorrida desde 1996, conforme exposto no deslinde desta peça** – antes da audiência da Presidência da República e do Congresso Nacional, bem como da manifestação da AGU e da PGR (Lei nº



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

9.868/99, art. 10, § 3º), por decisão monocrática, *ad referendum* do Plenário²⁷, ou mediante a pronta inclusão do feito em pauta.

Assim, a concessão da cautelar antes deste marco permitirá que os contribuintes apliquem seus efeitos quando da elaboração de suas declarações de rendimentos e imporá à Receita Federal do Brasil que a considere de ofício quando do processamento daquelas recebidas antes da decisão dessa Corte, tudo de forma a evitar **desembolsos indevidos** pelos particulares e a minorar a necessidade de devolução de valores indevidamente arrecadados pela União.

5 - DO PEDIDO FINAL:

Pelo exposto, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil **requer:**

a) a concessão de medida cautelar, com base no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.868/99 e antes da audiência da Presidência da República e do Congresso Nacional, bem como da manifestação da AGU e da PGR, por decisão monocrática, *ad referendum* do Plenário²⁸, ou mediante a pronta inclusão do feito em pauta, **para que seja aplicada a técnica da interpretação conforme ao art. 1º da Lei nº 11.482, de 31 de maio de 2007 (com redação da pela Lei nº 12.469/2011), de modo que a correção da tabela para o ano-calendário de 2013 reflita a defasagem de 61,24% (sessenta e um inteiros e vinte e quatro centésimos) ocorrida desde 1996, conforme exposto no deslinde desta peça;**

b) a notificação da **PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA**, da **CÂMARA DOS DEPUTADOS**, e do **SENADO FEDERAL**, por intermédio de seus Presidentes, para que, como responsáveis pela elaboração das normas impugnadas, manifestem-se, querendo, sobre o mérito da presente ação, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 6º, parágrafo único da Lei nº 9.868/99;

c) a notificação do Exmo. Sr. Advogado-Geral da União para se manifestar sobre o mérito da presente ação, nos termos do Art. 8º da Lei nº 9.868/99 e da exigência constitucional do Art. 103, § 3º;

²⁷ Exemplo recente deste procedimento é a ADI nº 4.917/DF (DJe 21.03.2013).

²⁸ Exemplo recente deste procedimento é a ADI nº 4.917/DF (DJe 21.03.2013).



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

d) a notificação do Exmo. Sr. Procurador Geral da República para que emita o seu parecer, nos termos do art. 103, § 1º da Carta Política;

e) pede-se, por último, a procedência desta Ação Direta **para que seja aplicada a técnica da interpretação conforme ao art. 1º da Lei nº 11.482, de 31 de maio de 2007 (com redação da pela Lei nº 12.469/2011), de modo que a correção da tabela para o ano-calendário de 2013 reflita a defasagem de 61,24% (sessenta e um inteiros e vinte e quatro centésimos) ocorrida desde 1996, bem como que, para os anos-calendário de 2014 em diante, na medida em que a regra questionada se reporta a efeitos a partir de 2014, que seja reconhecida a atualização da tabela pelo IPCA;**

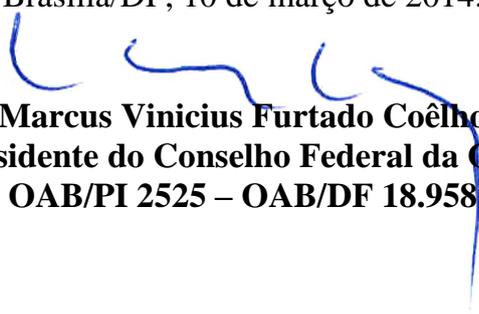
f) subsidiariamente, caso se entenda que, em verdade, o índice de correção da tabela do IRPF para 2013 não deva refletir a defasagem de todo o período, requer-se a modulação dos efeitos da decisão para que se corrija a tabela de 2013 frente ao ano anterior (2012) – não desde o início -, com base no IPCA de 5,91% em vez de 4,5%, e a recomposição dos prejuízos dos anos anteriores seja aplicadas nos próximos 10 (dez) anos, no percentual de 10% (dez por cento)/ano.

g) alternativamente, caso se entenda que ao presente caso está-se diante de omissão parcial do legislador, que seja declarada a plena fungibilidade entre a ADI e a ADO, oficiando-se a Câmara dos Deputados e o Senado Federal para adoção das medidas necessárias, e fixando prazo para cumprimento da decisão.

Deixa-se de atribuir valor à causa, em face da impossibilidade de aferi-lo.

Nesses termos, pede deferimento.

Brasília/DF, 10 de março de 2014.


Marcus Vinicius Furtado Coêlho
Presidente do Conselho Federal da OAB
OAB/PI 2525 – OAB/DF 18.958



Ordem dos Advogados do Brasil

Conselho Federal

Brasília - D. F.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'L. G. Bichara', written over a horizontal line.

Luiz Gustavo A. S. Bichara
Procurador Especial Tributário do Conselho Federal da OAB
OAB/RJ 112.310

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Oswaldo Pinheiro Ribeiro Júnior', written over a horizontal line.

Oswaldo Pinheiro Ribeiro Júnior
OAB/DF 16.275