

Senhor Ministro Edson Fachin: Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela União no qual recorrida Tânia Regina Venske de Almeida que versa sobre a (in)constitucionalidade das alterações promovidas por meio da Emenda Constitucional n.103/2019, conhecida como Reforma da Previdência, com destaque para os incisos V- VIII, do art.11, §3º, que fixa alíquotas progressivas.

Em acórdão a 5ª Turma Recursal Federal da Seção Judiciária do Rio Grande do Sul fixou entendimento no seguinte sentido:

“A matéria objeto do presente recurso já foi devidamente apreciada por este Colegiado no julgamento do Recurso Cível 5032149- 54.2020.4.04.7100, de relatoria do Juiz Federal Andrei Pitten Velloso, julgado na Sessão Virtual de 22/01/2021 a 29/01/2021, cuja fundamentação passo a transcrever e adoto como razões de decidir: ‘Trata-se de ação na qual a parte autora postula a declaração incidental de inconstitucionalidade do art. 11 da Emenda Constitucional nº 103/2019, que instituiu alíquotas progressivas para as contribuições previdenciárias devidas pelos servidores públicos federais, a depender da base de contribuição. O pedido foi julgado improcedente. Recorre a parte autora postulando a reforma da decisão. Vejamos. Eis o teor do art. 11 da Emenda Constitucional nº 103/2019, que entrou em vigor no ordenamento jurídico no mês de abril de 2020, in verbis: 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 14 (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 1 (um) salário-mínimo, redução de seis inteiros e cinco décimos pontos percentuais; II - acima de 1 (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; 2 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\$ 39.000,00 (trinta e nove mil reais), 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 ativo, 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 com o 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 alíquota de 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, e incidirá sobre o valor da parcela dos proventos de aposentadoria e de pensões que supere 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.' Tenho que essa sistemática de tributação progressiva viola o princípio da isonomia e, além disso, é confiscatória. O princípio da isonomia é violado na medida em que a contribuição previdenciária recolhida pelo servidor público, ainda que dentro de um sistema com caráter contributivo e solidário, passa a ser feita em patamares injustificadamente elevados e desiguais, chegando ao percentual de 22%. A progressividade trazida pela Emenda Constitucional nº 103 /2019 revela-se, outrossim, confiscatória, o que é vedado pela cláusula pétrea do art. 150, inciso IV, da Constituição da República. O seu caráter confiscatório decorre do fato de que, somando-se a contribuição previdenciária de até 22% ao imposto de renda (com alíquotas de até 27,5%), a tributação nominal dos vencimentos e das pensões pode chegar a quase 50% da renda, o que, somado à tributação da propriedade e à pesadíssima tributação do consumo que há no Brasil (entre as mais elevadas do mundo), malfere o núcleo 3 essencial da garantia da propriedade, tutelado pelo princípio do não confisco. Para elucidar esse fato, cabe rememorar a decisão proferida pelo STF no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2010 (...) (...) No julgamento acima transcrito, o Supremo Tribunal Federal asseverou, de forma clara, que resulta configurado o caráter confiscatório de determinado tributo, sempre que o efeito cumulativo - resultante das múltiplas incidências tributárias estabelecidas pela mesma entidade estatal - afetar, substancialmente, de maneira irrazoável, o patrimônio e/ou os rendimentos do contribuinte. - O Poder Público, especialmente em sede de tributação (as contribuições de seguridade social revestem-se de caráter tributário), não pode agir imoderadamente, pois a atividade estatal acha-se essencialmente condicionada pelo princípio da razoabilidade. (...) Inconstitucional, pois, a

majoração da alíquota base determinada pelos incisos V a VIII do art. 11, § 1º, da EC 103/2019, de modo que a tributação deve limitar-se à alíquota de 14%, que se situa nas raias do confisco, mas pode ser tolerada porque, malgrado excessivamente onerosa, também se aplica ao regime geral de previdência. (...) Assim, o recurso da parte autora deve ser provido para se declarar, de forma incidental, a inconstitucionalidade dos incisos V a VIII do art. 11, § 1º, da Emenda Constitucional nº 103/2019, condenando-se a parte ré a restituir os valores indevidamente descontados em decorrência da aplicação das alíquotas progressivas”. (doc. 22)

Sustenta a recorrente União Federal, que: (i) a progressividade das alíquotas de contribuição previdenciária foi necessária devido ao déficit na Previdência Social; (ii) um estudo atuarial foi apresentado por meio da Nota Técnica nº 15.278/2017-MP, justificando o aumento da tributação; (iii) de acordo com a jurisprudência desta Corte, não há direito adquirido a não sofrer aumento na carga tributária; (iv) a progressividade atende ao princípio da capacidade contributiva (CF, art. 145, § 1º) e ao princípio da igualdade fiscal; e (v) o STF tem aplicado o princípio de proibição do confisco, especialmente em multas, e embora tenha estendido a aplicação a contribuições previdenciárias nos casos AI 701.192 AgR e AI 676.442 AgR, não chegou a analisar o mérito da controvérsia, pois as ações perderam objeto.

A recorrida argumenta que: (i) a matéria discutida no recurso extraordinário não foi objeto de discussão prévia; (ii) o conhecimento da questão exigiria uma reavaliação das provas; (iii) a progressividade das alíquotas de contribuição previdenciária para servidores públicos viola o princípio sinalagmático da Previdência Social, bem como o princípio da igualdade e a proibição do confisco (doc. 26, fls. 16 e ss.).

O d. Min.relator Roberto Barroso reconhece a constitucionalidade das alterações promovidas pela EC n.103/2019 votando pelo provimento do recurso aviado pela União Federal.

Respeitosamente, diante da posição já assumida quando do início do julgamento da ADI n.6154, rel.Min. Roberto Barroso, adoto, iguais razões de decidir para divergir do d.relator.

Registre-se que, em oportunidades anteriores, este Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucionais leis ordinárias que estabeleceram, sem respaldo na Constituição, progressividade de alíquotas da contribuição ao RPPS, inclusive reputando-as confiscatórias. Essa é a dicção das decisões

proferidas nas Medidas Cautelares da ADI nº. 2.010 e ADC nº. 8. Não se trata, pois, de tema historicamente estranho ou interdito à jurisdição desta Corte.

Nessa ordem de ideias, frise-se que a justiciabilidade de direitos socioeconômicos é largamente reconhecida na experiência constitucional brasileira e latino-americana, passando a ser afirmada inclusive pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Em recente decisão do caso *Guevara Díaz vs. Costa Rica*, a Corte IDH decretou a possibilidade de ser utilizada a litigância em direitos socioeconômicos (Desca) contra os Estados sujeitos à sua jurisdição, nos termos do art. 26 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH).

O STF perfilha de igual posicionamento, consoante firmado nos precedentes da ADI nº. 2.010, ADC nº. 8 e na ADPF nº. 45/DF, de relatoria do e. Ministro Celso de Mello. Ali, firmou-se a compreensão de que:

“a realização dos direitos econômicos, sociais e culturais - além de caracterizar-se pela gradualidade de seu processo de concretização - depende, em grande medida, de um inescapável vínculo financeiro subordinado às possibilidades orçamentárias do Estado, de tal modo que, comprovada, objetivamente, a incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal, desta não se poderá razoavelmente exigir, considerada a limitação material referida, a imediata efetivação do comando fundado no texto da Carta Política. Não se mostrará lícito, no entanto, ao Poder Público, em tal hipótese - mediante indevida manipulação de sua atividade financeira e/ou político-administrativa - criar obstáculo artificial que revele o ilegítimo, arbitrário e censurável propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar o estabelecimento e a preservação, em favor da pessoa e dos cidadãos, de condições materiais mínimas de existência”. (ADPF 45 MC/DF, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 04.05.2004).

Mostra-se ainda pertinente a lição de Javier Couso, quando este elucida que a convivência entre reformas liberais e constituições sociais gera uma verdadeira “guerra de atrito”. (COUSO, Javier. *The “economical constitutions” from Latin America: the permanent tension between free market and social and economic rights*. Revista Culturas Jurídicas, Vol. 6, Núm. 14, mai./ago., 2019).

Segundo os estudos do professor chileno, a “inevitabilidade” de constituições econômicas mínimas e liberais segue sendo hegemonicamente

pregada como solução para jovens democracias como as verificadas no Leste Europeu e na América Latina. Entretanto, textos constitucionais de embocadura nitidamente social como o brasileiro e o colombiano contradizem esse direcionamento e levam a uma justiciabilidade maior e inevitável de conflitos econômicos, a despeito da agenda dos governos de ocasião e, muitas vezes, contra ela.

Portanto, as cortes constitucionais deparam-se com fluxos e contrafluxos na atividade de interpretação das normas econômicas, de forma que a declaração de constitucionalidade das regras previstas na EC nº. 103/2019 não significa uma adesão perpétua ou inconteste aos seus efeitos em relação a ações futuras que venham a abordar os impactos da reforma especialmente em relação à proteção social de trabalhadoras mulheres e mais vulneráveis, haja vista que a reforma influenciou em temas como a idade para aposentação, cálculo de benefícios e aposentadoria especial.

Diante do exposto, DIVIRJO do relator para negar provimento ao recurso da União.

É o voto.

Ministro Edson Fachin

Documento assinado digitalmente