

# Memoriais

**Autos:** Ação Direta de  
Inconstitucionalidade nº 6562/DF

**Requerente:** Procuradoria-Geral da República

**Requeridos:** Congresso Nacional e outros

**Relator:** Ministro Gilmar Mendes

Excelentíssimo Senhor Ministro Gilmar Mendes e demais integrantes do Colendo Supremo Tribunal Federal – STF.

**Autos:** Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6562/DF

**Autor:** Procurador-Geral da República

**Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil – ANFIP**, admitida no feito na qualidade de *amicus curiae*, dirige-se a Vossa Excelência e aos demais integrantes dessa Excelsa Corte, sempre nos estritos limites da função que exerce em razão da qualidade que lhe foi atribuída pelo ilustre Relator, para apresentar **MEMORIAIS** acerca de questões de fato e de direito que não foram devidamente mencionadas na peça apresentada pela Procuradoria-Geral da República, e que merecem a devida apreciação por essa E. Corte com vistas ao deslinde da questão constitucional posta em julgamento.

## 1. Síntese das questões constitucionais suscitadas

Cuida-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade movida pelo Sr. Procurador-Geral da República, tendo como objetivo a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 6º a 25 da Lei Federal nº 13.464, de 10 de julho de 2017 (conversão da Medida Provisória nº 765, de 29 de dezembro de 2016), mais especialmente no que diz com a instituição de “bônus de eficiência e produtividade na atividade tributária e aduaneira” e de “bônus de eficiência e produtividade na atividade de auditoria-fiscal do trabalho”, respectivamente.

Sustenta o douto Procurador-Geral, na peça inaugural, que **as referidas parcelas remuneratórias seriam incompatíveis com a modalidade remuneratória por subsídio** (a ser paga em parcela única), donde emergiria a conclusão de que estando os Auditores Fiscais pretensamente submetidos a essa específica modalidade remuneratória, os mencionados “bônus” seriam inconstitucionais.

Ocorre que ao apresentar a comentada tese à apreciação desse Excelso Pretório, o requerente deixou inadvertidamente de informar que a mesma Lei nº 13.464, de 2017 - que instituiu o “bônus de eficiência” cuja inconstitucionalidade a presente Ação Direta pretende ver reconhecida -, **também promoveu o restabelecimento da modalidade de vencimento-básico como forma de retribuição pelo exercício do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil**, consoante se extrai do seu art. 27.

Questão que se coloca, então – para além da inconstitucionalidade inicialmente suscitada pela Procuradoria-Geral da República no que diz com os artigos 6º a 25, da debatida Lei nº 13.464, de 2017 -, é saber **se foi constitucional a modificação legislativa operada pelo art. 27 da mesma norma legal, eis que esse questionamento guarda relação direta com a tese sugerida pelo *parquet*.**

Com efeito, **a ser inconstitucional** o restabelecimento da modalidade de *vencimento* como forma de retribuição pelo exercício do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil (imposto pelo art. 27, da Lei nº 13.464, de 2017), **a consequência jurídica daí decorrente será a inconstitucionalidade da parcela denominada “Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira”** (prevista no art. 6º, § 2º, e seguintes da citada norma legal), eis que a modalidade retributiva por *subsídio* não permite o adimplemento de parcelas adicionais, sobretudo quando voltadas à remuneração pelo exercício das atribuições do cargo, conforme defende e requer a Procuradoria-Geral da República.

Por outro lado, e em sentido inverso, força é reconhecer que **sendo constitucional** a modificação legislativa imposta pelo art. 27, da Lei nº 13.464, de 2017 (com o restabelecimento da retribuição dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil através da modalidade de *vencimento*), **então não haverá falar em inconstitucionalidade** na instituição do debatido “Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira”, eis que essa nova modalidade retributiva estaria a permitir sua convivência com o adimplemento de verbas adicionais, como é cediço.

Por fim, temos que em sua manifestação (Evento 71), o douto Procurador-Geral da República inova o pedido, indicando outras razões jurídicas para a pretendida declaração de inconstitucionalidade do “bônus de eficiência”, quais sejam: a) a ocorrência de pretensa lesão à *reserva legal absoluta para fixação de remuneração de agentes públicos*; e; b) a *vedação de vinculação de espécies remuneratórias*. Assim, e servindo-se do fato do controle concentrado ensejar causa de pedir aberta, a dar lugar ao exame de outras questões constitucionais que não tenham sido suscitadas na peça inaugural, o douto Procurador-Geral da República inova para requerer, sob esses novos argumentos, a declaração de inconstitucionalidade apenas e tão somente dos artigos 6º, §§ 2º, 3º e 4º, e 16, §§ 2º, 3º e 4º, da Lei 13.464, de 2017, por alegada ofensa ao art. 37, X e XIII, da Constituição Federal.

Também aqui, entretanto, termos que a questão constitucional suscitada pelo *parquet* comporta outra importante consequência, qual seja o reconhecimento de que o debatido *bônus de eficiência* constitui verba de evidente natureza remuneratória, **atraindo a incidência da garantia constitucional da paridade entre ativos, aposentados e pensionistas**, em particular em relação a servidores cujas aposentadorias se deram sob os auspícios de regras constitucionais (permanentes ou de transição) que mantiveram a eficácia dessa garantia.

É o breve resumo da lide.

## 2. Controle difuso de inconstitucionalidade. Causa de pedir aberta.

Conforme é cediço, estando em pauta Ação Direta de Inconstitucionalidade, como é o caso, esse Excelso Pretório não está vinculado apenas às pretensas inconstitucionalidades suscitadas na peça inaugural (ou em seus complementos), de modo que o juízo a ser nela proferido pode, e deve, levar em conta todo o arcabouço da Carta da República, conforme restou assentado na apreciação da Medida Cautelar na ADI nº 1.896-MC (Relator Min. Sydney Sanches, julgamento em 18-2-99, DJ de 28-5-99):

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: ART. 24 DA LEI FEDERAL Nº 9.651, DE 27.05.1998, QUE VEDA, AOS SERVIDORES OCUPANTES DAS CARREIRAS E CARGOS REFERIDOS NOS ARTIGOS 1º E 14, EXERCER ADVOCACIA FORA DAS ATRIBUIÇÕES INSTITUCIONAIS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 62, 68, § 1º, II, 5º, XIII, 60, § 4º, IV, 131, 5º, II E XXXVI, E AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. MEDIDA CAUTELAR.

1. A norma impugnada na presente Ação já teve sua suspensão cautelar indeferida por esta Corte, na ADI nº 1.754-9-DF, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, quando integrava a Medida Provisória nº 1.587-4, de 12.12.1997, depois convertida na referida Lei nº 9.651, de 27.05.1998.

2. É da jurisprudência do Plenário, o entendimento de que, **na Ação Direta de Inconstitucionalidade, seu julgamento independe da "causa petendi" formulada na inicial, ou seja, dos fundamentos jurídicos nela deduzidos, pois, havendo, nesse processo objetivo, arguição de inconstitucionalidade, a Corte deve considerá-la sob todos os aspectos em face da Constituição e não apenas diante daqueles focalizados pelo autor.**

3. É de se presumir, então, que, no precedente, ao menos implicitamente, hajam sido considerados quaisquer fundamentos para eventual arguição de inconstitucionalidade, inclusive os apresentados na inicial da presente Ação. 4. Sendo assim, está prejudicado o requerimento de medida cautelar, já indeferida, por maioria de votos, pelo Tribunal, no precedente referido. (grifamos)

Assim, uma vez que a presente Ação Direta encontra-se voltada à pretensa inconstitucionalidade de dispositivos contidos na Lei nº 13.464, de 2017, dentre os quais aqueles relacionados diretamente à retribuição devida aos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, ainda mais particularmente no que diz com a instituição do *bônus de eficiência* (artigos 6º a 15), e sua alegada incompatibilidade com a modalidade remuneratória por subsídio, soa evidente que esse Excelso Pretório **pode analisar a referida norma legal em toda a sua extensão**, *vis a vis* o arcabouço constitucional que com ela guarda relação, cabendo-lhe incursionar inclusive sobre dispositivos que não tenham sido objeto de impugnação pelo proponente da Ação, mas que se encontrem em colisão com a Lei Maior, como bem lecionam GILMAR FERREIRA MENDES e PAULO GUSTAVO GONET BRANCO<sup>1</sup>, *verbis*:

---

<sup>1</sup> Curso de direito constitucional. 6ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 1209;

É interessante notar que, a despeito da necessidade legal da indicação dos fundamentos jurídicos na petição inicial, não fica o STF adstrito a eles na apreciação que faz da constitucionalidade dos dispositivos questionados. É dominante no âmbito do Tribunal que na ADI (e na ADC) prevalece o princípio da causa petendi aberta.

Pois bem, colocada a lide nessa perspectiva, vejamos as questões constitucionais que ao sentir dessa entidade estão a merecer pronunciamento por esse Excelso Pretório:

### **3. A inconstitucionalidade do art. 27, da Lei nº 13.464, de 2017, por arrastamento.**

Conforme já foi dito anteriormente, a mesma norma legal que instituiu o *bônus de eficiência* (e que deu azo à propositura da presente Ação Direta), também promoveu o restabelecimento do anterior modelo de retribuição dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil por vencimento-básico, consoante se extrai do seu art. 27, assim redigido:

Art. 27. Os titulares dos cargos integrantes das **carreiras Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil** e de Auditoria-Fiscal do Trabalho, de que trata a Lei nº 10.910, de 15 de julho de 2004, **passam a receber vencimento básico e demais parcelas previstas em lei.** (destacamos)

Assim, sabendo-se que a prevalência da modalidade retributiva por subsídio guarda relação direta com a pretensa inconstitucionalidade apontada pelo *parquet* em sua peça inaugural, urge que essa Excelsa Corte, antes de mais nada, se manifeste **sobre a própria validade constitucional do restabelecimento da modalidade de vencimento-básico como forma retributiva adequada para remunerar o exercício do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil.**

Neste sentido cumpre relembrar que desde o ano de 2008 os Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil vinham sendo remunerados através da modalidade de subsídio, haja vista o que viera dispor a Medida Provisória nº 440, de 29 de agosto daquele ano (convertida na Lei nº 11.890, de 24 de dezembro do mesmo ano), que introduziu o seguinte art. 2º-A, na anterior Lei nº 10.910, de 15 de julho de 2004:

Art. 2º-A. A partir de 1º de julho de 2008, os titulares dos cargos de provimento efetivo integrantes das carreiras a que se refere o art. 1º **passam a ser remunerados, exclusivamente, por subsídio, fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória.**

Parágrafo único. Os valores do subsídio dos titulares dos cargos a que se refere o caput são os fixados no Anexo IV, com efeitos financeiros a partir das datas nele especificadas.

Assim é que a instauração da modalidade de subsídio como forma de retribuição pelo exercício dos cargos integrantes da Carreira de Auditoria da Receita Federal do Brasil encontrou fundamento no que viera disciplinar o art. 39,

§§ 4º e 8º, da Carta da República, na redação que lhe fora dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998, senão vejamos:

Art. 39 – (...)

§ 4º O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI.

(...)

§ 8º A remuneração dos servidores públicos organizados em carreira poderá ser fixada nos termos do § 4º.

Ora, conquanto o referido § 8º, do art. 39 - *vis a vis* o que prevê o art. 61, § 1º, II, “b” e “c”, todos da Carta Magna -, encerre uma autorização, conferida ao Chefe do Poder Executivo, para que este tome a iniciativa legislativa de estabelecer quais carreiras devem ser remuneradas através da modalidade de subsídio, não restam dúvidas de que ao fazê-lo o detentor dessa prerrogativa **haverá de observar os princípios constitucionais da finalidade, da transparência, da publicidade, da economicidade, e da moralidade**, conforme bem expôs a Procuradoria-Geral da República em sua peça inaugural, senão vejamos:

**A Emenda Constitucional 19, de 4.6.1998, modificou o sistema remuneratório dos agentes públicos e fixou o subsídio como forma de remunerar certas categorias desses trabalhadores. Pretendeu conferir maior transparência e uniformidade ao regime remuneratório de categorias específicas de agentes públicos, com critérios paritários e claros, em reforço à feição democrática e republicana do Estado brasileiro e aos princípios da isonomia, da moralidade e da publicidade**, entre outros.

(...)

José Afonso da Silva afirma que o regime de subsídio fixado em parcela única, reincorporado à Constituição do Brasil pela EC 19/1998, é de adoção obrigatória para determinadas categorias de agentes públicos, tais como as relacionadas no art. 39, § 4º, e aquelas expressamente referidas em dispositivos esparsos do texto constitucional.

Para além dessas, o § 8º do art. 39 da CF admitiu, também, a adoção do regime constitucional do subsídio para servidores públicos organizados em carreira.

**Imposição de parcela única remuneratória a agentes públicos, federais, estaduais, distritais e municipais guarda pertinência com diretrizes e princípios constitucionais como o da economicidade, isonomia, moralidade, publicidade e legalidade.** (os destaques são nossos)

Também a balizada doutrina de CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO<sup>2</sup>, informa que a adoção da modalidade retributiva por subsídio visa tornar mais visível, transparente e controlável a remuneração de certos cargos, dada a importância das funções públicas por eles exercidas.

Foram exatamente estes postulados - par e passo com a prerrogativa que lhe foi deferida pelos §§ 4º e 8º, do art. 39, da CF -, que levaram o Sr. Presidente da República a publicar a Medida Provisória nº 440, de 2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.890, daquele mesmo ano), fixando a modalidade de subsídio para a retribuição dos cargos de Auditor Fiscal da Receita

<sup>2</sup> Curso de direito administrativo, 26ª edição, pág. 268;

Federal do Brasil, no que Sua Excelência acabou por observar, ainda, os princípios da *economicidade*, da *eficiência*, da *publicidade* e da *moralidade*, visto que a medida em questão teve por *finalidade* conferir a esses cargos - típicos de Estado que são -, o máximo de *transparência* e *isonomia* possíveis, facilitando assim o exercício dos controles interno e externos, em particular no que diz com a retribuição pelo seu exercício, tudo configurando um legítimo *interesse público*.

Ora, se assim o foi quando da original instauração da modalidade de subsídio como forma de retribuição dos cargos em questão<sup>3</sup>, mostra-se evidente que qualquer ulterior modificação naquelas disposições legais – em particular no que diz com o restabelecimento da modalidade retributiva por vencimento-básico, como se deu com o art. 27, da Lei nº 13.464, de 2017 -, haveria de vir necessariamente acompanhada das justificativas (motivação) capazes de demonstrar não só a *finalidade* desse retrocesso, mas sobretudo o *interesse público* da medida, ensejando o devido controle sobre estas razões.

Mas não foi assim que se deu!

Destarte, atentando-se para a Exposição de Motivos nº 00360/2016 MP, que acompanhou o envio da Medida Provisória nº 765, de 2016, ao Congresso Nacional (posteriormente convertida na Lei nº 13.464, de 2017), colhem-se as seguintes passagens relacionadas às modificações atinentes ao cargo de Auditor de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil:

7. No que diz respeito à Carreira de Auditoria da Receita Federal do Brasil, cabe salientar que, para o adequado desempenho da missão da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), **faz-se necessária a adoção de medidas para sanar lacunas hoje observadas na gestão da Carreira.**

8. Preliminarmente, propõe-se a mudança na nomenclatura da Carreira de Auditoria da Receita Federal do Brasil para Carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil, composta pelos cargos de nível superior de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e de Analista-Tributário da Receita Federal do Brasil, a alteração da estrutura remuneratória desses cargos para vencimento básico, além de adequações referentes à estrutura de classes e padrões, e institui o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira.

9. O Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira objetiva o aperfeiçoamento das atividades da Instituição, em especial quanto à arrecadação, à fiscalização tributária, ao controle aduaneiro, ao atendimento dos contribuintes e ao julgamento de processos administrativos de natureza tributária e aduaneira. O seu pagamento será condicionado ao atingimento de meta institucional, a ser estabelecida e medida a partir de indicadores estritamente relacionados à atuação dos servidores integrantes da Carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil. (destacamos)

Como se percebe com clareza meridiana, a Exposição de Motivos em questão **não traz** uma só justificativa que seja a demonstrar a presença de algum *interesse público* no restabelecimento da modalidade de vencimento-básico como forma de retribuição do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, assim como **não há nela uma só linha** a informar a *finalidade* que estaria sendo perseguida pela modificação legislativa em questão, tudo a revelar clara

---

<sup>3</sup> Art. 2º-A, da Lei nº 10.910, de 2004, na redação dada pela Lei nº 11.890, de 2008;

inobservância aos princípios constitucionais mencionados acima, e que homenageados quando da original instituição da modalidade retributiva por subsídio como forma de retribuição pelo exercício das atribuições do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil.

Nessa direção é novamente CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO<sup>4</sup> quem nos socorre, ao lecionar:

Encarta-se no *princípio da legalidade* o *princípio da finalidade*. Não se compreende uma lei, não se entende uma norma, sem entender qual é o seu objetivo.

(...).

Logo, só se cumpre a legalidade quando se atende à sua finalidade. Atividade administrativa descontraída com o fim legal é inválida e por isso judicialmente censurável.

Na mesma direção a cátedra do saudoso HELLY LOPES MEIRELLES, para quem<sup>5</sup>:

E a *finalidade* será sempre um objetivo certo e inafastável de qualquer ato administrativo: o *interesse público*. Todo ato que se apartar desse objetivo sujeitar-se-á à invalidação por *desvio de finalidade*, que a nossa lei da ação popular conceituou como o “fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência” do agente.

Desde que o *princípio da finalidade* exige que o ato seja praticado sempre com finalidade pública, o administrador fica impedido de buscar outro objetivo ou de praticá-lo no interesse próprio ou de terceiros.

O que o *princípio da finalidade* veda é a prática de ato administrativo sem interesse público ou conveniência para a administração (...).

Destarte, é cediço que o Estado Democrático de Direito impõe que a atuação estatal esteja sempre subordinada aos *princípios constitucionais* a ela relacionados, devendo se pautar pela busca incessante, em cada caso concreto, da solução que melhor atenda ao *interesse público*, conforme nos ensina a doutrina de ALEXANDRE DE MORAES<sup>6</sup>. *verbis*:

O princípio da supremacia do interesse público, também conhecido por princípio da finalidade pública, consiste no direcionamento da atividade e dos serviços públicos à efetividade do bem comum.

(...)

Ressalte-se que, ao legislador ordinário e ao intérprete, em especial às autoridades públicas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário e da Instituição do Ministério Público, **esse objetivo fundamental deverá servir como vetor de interpretação, seja na edição de leis ou atos normativos, seja em suas aplicações.**

(...)

Trata-se, pois, de um princípio constitucional explicitado no já citado Inciso IV, do artigo 3º, e reforçado no caput do artigo 37, com a redação dada pela EC nº 19/98, uma vez que **a ideia de predominância do interesse público está interligada à eficiência da Administração Pública.** (grifo nosso)

<sup>4</sup> Curso de Direito Administrativo, Ed. Malheiros, 11ª ed., São Paulo, pag. 37;

<sup>5</sup> Direito Administrativo Brasileiro, Ed. Malheiros, 22ª ed., São Paulo, pag. 85;

<sup>6</sup> Direito Constitucional Administrativo, Ed. Atlas, 2ª ed., São Paulo, pág. 116/117;



Logo, e na medida em que o pedido originalmente formulado pela Procuradoria-Geral da República na presente Ação Direta visa obter a declaração de inconstitucionalidade do *bônus de eficiência* em razão da sua alegada incompatibilidade com o modelo retributivo por subsídio, **mostra-se evidente a clara relação de dependência entre a pretensão veiculada e o que dispõe o art. 27, da Lei nº 13.464, de 2017**, a ponto de ser possível afirmar que a ser constitucional o restabelecimento da modalidade de vencimento-básico como forma de retribuição dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, imposta pelo referido dispositivo, não haverá falar na sua incompatibilidade com o debatido *bônus de eficiência*.

Mostra-se necessária, assim, a análise em torno da constitucionalidade do art. 27, da Lei nº 13.464, de 2017, de tal sorte que, em sendo reconhecida a presença das inconstitucionalidades apontadas no presente capítulo, incumbe sua declaração por arrastamento, na esteira dos seguintes precedentes recentes dessa Corte:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 14 E 15 DA LEI COMPLEMENTAR 323/2006 DO ESTADO DE SANTA CATARINA. FORMA DE PROVIMENTO DERIVADO DE CARGO PÚBLICO QUE POSSIBILITA A INVESTIDURA DE SERVIDOR PÚBLICO EM CARGO COM ATRIBUIÇÕES E NÍVEIS DE ESCOLARIDADE E DE FORMAÇÃO PROFISSIONAL DIVERSAS DO CARGO ORIGINALMENTE OCUPADO. INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA AO DISPOSTO NO ARTIGO 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE POR ARRASTAMENTO DO INCISO III DO ARTIGO 5º DA REFERIDA LEI ESTADUAL. PREJUDICIALIDADE DA AÇÃO QUANTO AOS DEMAIS DISPOSITIVOS IMPUGNADOS, JÁ REVÓGADOS. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESTA PARTE, JULGADO PROCEDENTE O PEDIDO. 1. A Constituição Federal veda, em seu artigo 37, II, o provimento derivado de cargo público que possibilite a investidura de servidor público em cargo com atribuições e níveis de escolaridade e de formação profissional diversos do cargo originalmente ocupado. Hipótese que exige provimento originário, consubstanciado na nomeação de pessoas previamente aprovadas em concurso público destinado ao provimento dos novos cargos. Precedentes: ADI 3.221, rel. min. Celso de Mello, Plenário, DJe de 30/8/2018; ADI 917, rel. min. Marco Aurélio, Plenário, DJe de 30/10/2014; ADI 3.341, rel. min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJe de 1º/7/2014; ADI 388, rel. min. Cármen Lúcia, Plenário, DJe de 19/10/2007. 2. In casu, os artigos 14 e 15 da Lei Complementar 323/2006 do Estado de Santa Catarina, ao permitirem a passagem de servidores de uma competência para o nível e referência iniciais de competência superior ou de uma competência para outra competência, tendo como critério a obtenção das formações profissionais exigidas, criaram forma de provimento derivado de cargo público vedada. 3. Inconstitucionalidade, por arrastamento, do inciso III do artigo 5º da Lei Complementar 323/2006 do Estado de Santa Catarina, que dispõe ser possível a progressão funcional por nível de formação, disciplinada nos dispositivos ora tidos por inconstitucionais. 4. Prejudicialidade da ação quanto aos demais dispositivos impugnados, já revogados, por perda superveniente de objeto. 5. Ação direta de inconstitucionalidade parcialmente conhecida e, nesta parte, julgado procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 14 e 15 da Lei Complementar 323/2006 do Estado de Santa Catarina, bem como, por arrastamento, do inciso III do artigo 5º da referida lei.

(ADI 3966, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-195 DIVULG 06-09-2019 PUBLIC 09-09-2019)

Lei Distrital 842/94. 2. Redação dada pela Lei 913/95. 3. Art. 2º da Lei 913/95. 4. Pensão especial a cônjuge de vítima assassinada no Distrito Federal. 5. Lei que impõe ao Distrito Federal responsabilidade além da prevista no art. 37, § 6º, da Constituição. 6. Inocorrência da hipótese de assistência social. 7. Inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 842/94. 8. Inconstitucionalidade por arrastamento dos demais dispositivos. 9. Ação julgada procedente.

(ADI 1358, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 04/02/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-040 DIVULG 02-03-2015 PUBLIC 03-03-2015)

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PLURALISMO DE IDEIAS. VALORES ESTRUTURANTES DO SISTEMA DEMOCRÁTICO. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS NORMATIVOS QUE ESTABELECEM PREVIA INGERÊNCIA ESTATAL NO DIREITO DE CRITICAR DURANTE O PROCESSO ELEITORAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AS MANIFESTAÇÕES DE OPINIÕES DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO E A LIBERDADE DE CRIAÇÃO HUMORÍSTICA. 1. A Democracia não existirá e a livre participação política não florescerá onde a liberdade de expressão for ceifada, pois esta constitui condição essencial ao pluralismo de ideias, que por sua vez é um valor estruturante para o salutar funcionamento do sistema democrático. 2. A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva. 3. São inconstitucionais os dispositivos legais que tenham a nítida finalidade de controlar ou mesmo aniquilar a força do pensamento crítico, indispensável ao regime democrático. Impossibilidade de restrição, subordinação ou forçosa adequação programática da liberdade de expressão a mandamentos normativos cerceadores durante o período eleitoral. 4. Tanto a liberdade de expressão quanto a participação política em uma Democracia representativa somente se fortalecem em um ambiente de total visibilidade e possibilidade de exposição crítica das mais variadas opiniões sobre os governantes. 5. O direito fundamental à liberdade de expressão não se direciona somente a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas maiorias. Ressalte-se que, mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional. 6. Ação procedente para declarar a inconstitucionalidade dos incisos II e III (na parte impugnada) do artigo 45 da Lei 9.504/1997, bem como, por arrastamento, dos parágrafos 4º e 5º do referido artigo.

(ADI 4451, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 21/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-044 DIVULG 01-03-2019 PUBLIC 06-03-2019)

Com efeito, uma vez que a norma que promoveu o restabelecimento da modalidade remuneratória de vencimento-básico como forma de retribuição do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil (art. 27, da Lei nº 13.464, de 2017), não está acompanhada da necessária demonstração acerca do *interesse público*, da *finalidade* e da *motivação* que balizam e justificam tal medida, é entendimento dessa entidade associativa de que **impõe-se a declaração da sua inconstitucionalidade, ao menos no que diz com o**

referido cargo público, pertencente à carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil, restabelecendo-se, em relação a ele, a modalidade retributiva por subsídio.

#### 4. A necessária modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do art. 27, da Lei nº 13.464, de 2017

Uma vez que em relação ao cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil esse Excelso Pretório venha a reconhecer a inconstitucionalidade do art. 27, da debatida Lei nº 13.464, de 2017, pelas razões expostas acima, restabelecendo assim a forma retributiva por subsídio, originalmente instituída pelo art. 2-A, da Lei nº 10.910, de 2004 (na redação dada pela Lei nº 11.890, de 2008), uma das consequências será a ,declaração de inconstitucionalidade do art. 6º, §§ 2º a 4º, e dos artigos 7º a 14, da comentada Lei nº 13.464, de 2017, eis que o *bônus de eficiência* ali tratado, se mostraria incompatível com a modalidade de subsídio.

Ocorre, contudo, que desde dezembro de 2016 os Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil vêm percebendo a referida vantagem em suas respectivas remunerações, proventos ou pensões, na forma do art. 11, *caput*, Inciso I e §§ 2º e 3º, da Lei nº 13.464, de 2017, que assim definem:

Art. 11. Para os meses de dezembro de 2016 e de janeiro de 2017, será devida aos ocupantes dos cargos da carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil parcela do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira nos valores de:

I - R\$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos reais), para os ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil;

(...)

§ 2º A partir do mês de fevereiro de 2017 até o mês de produção dos efeitos do ato referido no § 3º do art. 6º desta Lei, serão pagos, mensalmente, os valores de R\$ 3.000,00 (três mil reais) aos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e de R\$ 1.800,00 (mil e oitocentos reais) aos ocupantes do cargo de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil, concedidos a título de antecipação de cumprimento de metas, sujeitos a ajustes no período subsequente.

§ 3º Os valores previstos nos incisos do *caput* e no § 2º deste artigo observarão os limites constantes dos Anexos III e IV desta Lei.

Logo, força é reconhecer que os dispositivos legais em questão vêm produzindo efeitos financeiros desde dezembro de 2016, gerando em favor dos referidos servidores ativos, aposentados ou pensionistas, uma verba salarial de **evidente natureza alimentar**, revestida de plena **presunção de legitimidade** e por isso mesmo percebida **na mais absoluta boa-fé**, daí decorrendo o descabimento da sua reposição ao erário, na forma dos seguintes precedentes desse Excelso Pretório:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ATIVIDADE FISCALIZADORA. INSPEÇÃO. ART. 240 DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA EM FACE DE TERCEIROS. DESNECESSIDADE. CUMULAÇÃO DE VALOR INTEGRAL DE FUNÇÃO COMISSIONADA OU CARGO EM COMISSÃO COM REMUNERAÇÃO DE

CARGO EFETIVO. VANTAGEM CONCEDIDA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PERCENTUAL DE 10,87% (IPCr). DECORRÊNCIA DO CUMPRIMENTO DE DECISÕES JUDICIAIS. SEGURANÇA CONCEDIDA PARCIALMENTE. RE 638115. MODULAÇÃO DE EFEITOS SUPERVENIENTE. NECESSIDADE DE PARCIAL REPARAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. NOVO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. DEFERÊNCIA. CAPACIDADES INSTITUCIONAIS. ATRIBUIÇÕES TÉCNICAS CONSTITUCIONALMENTE ATRIBUÍDAS À CORTE DE CONTAS. ART. 71 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

2. In casu, inexistente decadência administrativa (Lei 9.784/1999, art. 54), porquanto as informações constantes do Acórdão TCU 2.640/2010 dão conta de que o prazo quinquenal não foi alcançado. Deveras, os valores referentes ao percentual de 10,87% (IPCr) foram percebidos em decorrência de decisões liminares judiciais, enquanto o pagamento relativo à acumulação de cargo em comissão ou função comissionada com a remuneração de cargo efetivo e VPNI respaldou-se em decisão administrativa emitida pelo TJDF em 9/7/2002, ratificada em 25/11/2002 e 15/1/2003, sendo revogada em 22/2/2005.

(...)

4. Consectariamente, o único pleito plausível formulado pelo sindicato agravante é o já concedido na decisão agravada, máxime da firme jurisprudência desta Corte no sentido de que **descabe a “restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé”** (MS 36.227-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, PLENO, j. 3/4/2020; MS 25.921/DF-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, PRIMEIRA TURMA, DJe de 28/9/2015). Afinal, o reconhecimento posterior da ilegalidade de vantagem remuneratória “não determina, automaticamente, a restituição ao erário dos valores recebidos, salvo se comprovada a má-fé do servidor, o que não foi demonstrado nos autos.” (MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, PLENO, DJe 13/6/2008). In casu, restaram evidentes (i) a boa-fé dos servidores, (ii) o caráter alimentício dos valores percebidos e (iii) a ocorrência de errônea interpretação da lei por parte do TJDF.

(...)

(MS 31244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-151 DIVULG 17-06-2020 PUBLIC 18-06-2020)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. TETO REMUNERATÓRIO. EC Nº 41. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. VANTAGEM PESSOAL. VERBA RECEBIDA A MAIOR. BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento desta Corte no julgamento RE 606358 RG – Tema 257 da sistemática de repercussão geral.

**2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da desnecessidade de devolução de verbas de caráter alimentar recebidas de boa-fé por servidores públicos.**

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, CPC. (RE 1207269 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 06/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-059 DIVULG 16-03-2020 PUBLIC 17-03-2020)

Por outro lado, é de reconhecer que a abrupta supressão da referida parcela remuneratória, como consequência da eventual declaração de inconstitucionalidade acima mencionada, **viria ocasionar inconstitucional**

**redução estipendial nominal**, consoante se extrai do art. 37, XV, da Carta da República, assim vasado:

Art. 37 – (...)

XV - o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;

Com efeito, ainda que a verba em tertúlia venha a ser declarada inconstitucional, o fato é que ela decorreu de uma norma legal que seus beneficiários não tinham como presumir como injurídica, de modo que o seu respectivo valor financeiro acabou incorporado à remuneração mensal por eles percebida, em claro exemplo de verba de natureza alimentar, merecendo por isso a proteção do dispositivo constitucional suso referido.

Urge, desta forma, que a eventual declaração de inconstitucionalidade do art. 27, da Lei nº 13.464, de 2017 - geradora da conseqüente declaração de inconstitucionalidade do *bônus de eficiência* previsto nos artigos 6º a 14, da mesma norma legal -, venha acompanhada de efeitos moduladores, de sorte não só a **afastar qualquer discussão jurídica em torno da reposição ao erário dos valores até aqui percebidos a esse título**, como também de **determinar a manutenção do pagamento da referida verba em favor daqueles que a estejam percebendo**, de sorte a evitar redução remuneratória.

Nessa direção os seguintes precedentes:

- Embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso extraordinário.
2. Repercussão Geral.
3. Direito Administrativo. Servidor público.
4. É inconstitucional a incorporação de quintos decorrente do exercício de funções comissionadas no período compreendido entre a edição da Lei 9.624/1998 e a MP 2.225-48/2001.
5. Cessaçãõ imediata do pagamento dos quintos incorporados por força de decisão judicial transitada em julgado. Impossibilidade. Existência de mecanismos em nosso ordenamento aptos a rescindir o título executivo, ou ao menos torná-lo inexigível, quando a sentença exequenda fundamentar-se em interpretação considerada inconstitucional pelo STF. Embargos acolhidos neste ponto.
6. Verbas recebidas em decorrência de decisões administrativas. Manutenção da decisão. Inaplicabilidade do art. 54 da Lei 9.784/99. Dispositivo direcionado à Administração Pública, que não impede a apreciação judicial. Necessidade de observância do princípio da segurança jurídica. Recebimento de boa-fé. Decurso do tempo.
7. **Modulação dos efeitos da decisão. Manutenção do pagamento da referida parcela incorporada em decorrência de decisões administrativas, até que sejam absorvidas por quaisquer reajustes futuros a contar da data do presente julgamento.**
8. Parcelas recebidas em virtude de decisão judicial sem trânsito em julgado. Sobrestados em virtude da repercussão geral. **Modulação dos efeitos para manter o pagamento àqueles servidores que continuam recebendo os quintos até absorção por reajustes futuros.**
9. Julgamento Virtual. Ausência de violação ao Princípio da Colegialidade.
10. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes, para reconhecer indevida a cessação imediata do pagamento dos quintos

quando fundado em decisão judicial transitada em julgado. Quanto às verbas recebidas em virtude de decisões administrativas, apesar de reconhecer-se sua inconstitucionalidade, modulam-se os efeitos da decisão, determinando que o pagamento da parcela seja mantida até sua absorção integral por quaisquer reajustes futuros concedidos aos servidores. Por fim, quanto às parcelas que continuam sendo pagas em virtude de decisões judiciais sem trânsito em julgado, também modulam-se os efeitos da decisão, determinando que o pagamento da parcela seja mantida até sua absorção integral por quaisquer reajustes futuros concedidos aos servidores.

(RE 638115 ED-ED, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 07-05-2020 PUBLIC 08-05-2020)

EMENTA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. OMISSÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 27 DA LEI Nº 9.868/1999. ATUAÇÃO DE PROCURADOR DE ESTADO CHEFE E SUBPROCURADOR-GERAL DO ESTADO POR SIGNIFICATIVO LAPSO TEMPORAL. CARGOS DE LIVRE NOMEAÇÃO E EXONERAÇÃO POR PARTE DO GOVERNADOR DO ESTADO. INCONSTITUCIONALIDADE. TUTELA DA SEGURANÇA JURÍDICA DOS ATOS E DA CONFIANÇA LEGÍTIMA DOS JURISDICIONADOS. PRECEDENTES JUDICIAIS. 1. Verificadas razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, nos termos do que prescreve o art. 27 da Lei nº 9.868/1999, cumpre ao Supremo Tribunal Federal harmonizar o princípio da nulidade da norma inconstitucional com a exigência de preservação, considerado o aspecto temporal, histórico e irreversível da realidade, de outros preceitos constitucionais, como a segurança jurídica, a confiança legítima e a boa-fé objetiva. A não tomada desse pronunciamento jurisdicional ao atribuir eficácia retroativa ou plena à decisão implicaria danos irreversíveis a tais valores constitucionais. 2. A confiança justificada e a segurança jurídica dos atos praticados pelos representantes do Estado, em sua defesa jurídica judicial e extrajudicial, impõe a incidência do art. 27 da Lei nº 9.868/1999 para restringir os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, de modo a assegurar a perfectibilidade dos atos praticados pelo Procuradores de Estado, exercentes dos cargos de Procurador Chefe de Estado e Subprocurador-Geral do Estado, até a data da publicação do acórdão embargado, dia 19.6.2009. Precedentes judiciais formados pelo Plenário desse Supremo Tribunal Federal. 3. Embargos de declaração acolhidos para fins de modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade.

(ADI 2682 ED, Relator(a): ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 02-10-2019 PUBLIC 03-10-2019)

Ementa: Direito Administrativo. Ação Direta. Leis Distritais que autorizam a transposição de empregados de Sociedade de Economia Mista para cargo em fundação pública. 1. Ação direta em que se discute a constitucionalidade do art. 9º, caput e parágrafo único, da Lei nº 70/1989, e do inteiro teor da Lei nº 100/1990, ambas do Distrito Federal, que permitem a transposição de empregados da PROFLORA S/A para a Fundação Zoobotânica do Distrito Federal, sem a realização de concurso. 2. Os atos impugnados criam situação vedada pelo art. 37, II, da Constituição. Infringência da Súmula Vinculante nº 43 do STF: “É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido”. 3. As leis em exame vigoram por quase 30 (trinta) anos, com presunção formal de constitucionalidade. Nesse contexto, atribuição de efeitos retroativos à declaração de inconstitucionalidade promoveria ônus excessivo e indesejável aos funcionários admitidos com fundamento nas normas

impugnadas. 4. Modulação dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade, de modo a que produza efeitos somente a partir da data da publicação da ata de julgamento. 5. Ação direta julgada procedente, com efeito ex nunc.

(ADI 3456, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/2019, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 05-09-2019 PUBLIC 06-09-2019)

## **5. A alegada inconstitucionalidade dos artigos 6º, §§ 2º, 3º e 4º, e 16, §§ 2º, 3º e 4º, da Lei 13.464/2017, por ofensa ao art. 37, X e XIII, da Constituição Federal.**

Uma vez que esse Supremo Tribunal Federal entenda por bem de afastar a inconstitucionalidade do art. 27, da Lei nº 13.464, de 2017 (conforme foi suscitado no capítulo 3 da presente peça), atribuindo regularidade ao restabelecimento da modalidade de vencimento-básico como forma de retribuição do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, haverá a Corte, em consequência, que adentrar às pretensas inconstitucionalidades suscitadas pelo douto Procurador-Geral da República através da manifestação juntada ao Evento 71.

Na referida peça Sua Excelência aponta que seriam inconstitucionais os artigos 6º, §§ 2º, 3º e 4º, e 16, §§ 2º, 3º e 4º, da Lei 13.464/2017, em razão de pretensa lesão ao que disciplina o art. 37, da Carta da República, em seus Incisos X (reserva legal) e XIII (vedação de vinculação de espécies remuneratórias).

Em relação ao primeiro aspecto, aduz o *parquet* que a Emenda Constitucional nº 19, de 1998, teria reformulado a *regência da remuneração de agentes públicos, que assim passara a se submeter exclusivamente ao domínio normativo da lei, de caráter formal e específica*, consoante passou a dispor o art. 37, *caput* e Inciso X, da CF.

Logo, na medida em que a comentada Lei nº 13.464, de 2017, não teria cuidado de fixar, em definitivo, os valores devidos a título de bônus de eficiência (seja em sua forma global ou individual), preferindo delegar essa atribuição a atos administrativos a serem editados no âmbito da Secretaria da Receita Federal e do extinto Ministério do Trabalho (atual Secretaria de Trabalho do Ministério da Economia), tais como a definição da base de cálculo, a fixação de valores globais e individuais, e a disciplina atinente à metodologia de cálculo dos benefícios (arts. 6º, §§ 2º, 3º e 4º, e 16, §§ 2º, 3º e 4º), **residiria aí a ofensa ao art. 37, X, da Carta Magna**, eis que os vencimentos dos servidores públicos somente poderiam ser fixados ou alterados **por lei específica, observada a iniciativa privativa** em cada caso, atribuição essa que, na vertente situação, estaria restrita ao Sr. Presidente da República.

Já a segunda inconstitucionalidade suscitada pelo douto Procurador-Geral da República (Evento 71), diz respeito à pretensa ofensa ao que dispõe o art. 37, Inciso XIII, da CF, na medida em que os artigos 6º, §§ 2º, 3º e 4º, e 16, §§ 2º, 3º e 4º, teriam instituído a vinculação do reajuste da parcela *bônus de eficiência* a

índice fixado pelo próprio órgão pagador, atrelando-o à variação na arrecadação de tributos.

Assim, uma vez venha a ser reconhecida a presença de uma ou ambas inconstitucionalidade suscitadas pelo *parquet* na peça juntada ao Evento 71, seriam excluídos do mundo jurídico os artigos 6º, §§ 2º a 4º, e 16, §§ 2º a 4º, o que não impediria que o Sr. Presidente da República – quando, e se, assim o desejar -, venha exercer a prerrogativa que emerge do comentado art. 37, X, da CF, suprimindo as lacunas deixadas pela inconstitucionalidade dos dispositivos legais em questão.

Em outras palavras, a eventual declaração de inconstitucionalidade dos artigos 6º, §§ 2º a 4º, e 16, §§ 2º a 4º, da norma legal em tertúlia, importaria, de um lado, na preservação da reserva legal e da iniciativa privativa do Presidente da República como condições *sine qua non* para a fixação do valor definitivo do *bônus de eficiência*, enquanto estaria a impedir, de outro lado, que esse futuro montante viesse a estar vinculado a critérios de variação da arrecadação tributária.

Logo, enquanto não sobrevier norma legal dispendo sobre o assunto, os atuais *bônus de eficiência* **permaneceriam sendo pagos na forma do disposto nos artigos 11 e 21, respectivamente**, em seus valores atuais, já que a natureza dessas parcelas não seria por si só incompatível com a forma retributiva de vencimento-básico, conforme fixado pelo art. 27, da citada Lei nº 13.464, de 2017, com o que estaria igualmente respeitada a garantia de irredutibilidade remuneratória.

Há mais!

## **6. A inconstitucionalidade da diferença de tratamento entre servidores ativos, aposentados e pensionistas, e a lesão ao princípio da irredutibilidade remuneratória**

Uma vez que a parcela *bônus de eficiência* venha a ser tida por esse Excelso Pretório como compatível com a modalidade de retribuição por vencimento-básico, e que seus atuais valores sejam mantidos até que sobrevenha norma legal dispendo sobre as condições para a sua futura fruição, daí se descortinará outro importante questionamento constitucional, qual seja saber **se a verba em tertúlia está submetida à garantia de tratamento paritário entre servidores ativos, aposentados e pensionistas**, em particular se esses servidores lograram a aposentadoria (ou preencheram os requisitos para tanto) conforme regras constitucionais - permanentes ou transitórias -, cujos respectivos textos hajam mantido a eficácia dessa garantia, como podemos citar como exemplos a original redação do art. 40, da Carta da República; o art. 8º, da EC nº 20, de 1998; o art. 6º, da EC nº 41, de 2003, e o art. 3º, da EC nº 47, de 2005, para ficarmos apenas em alguns.

Neste sentido, soa inequívoco que o comentado *bônus de eficiência* se reveste de nítida natureza remuneratória, conforme nos diz a própria Procuradoria-Geral da República em sua peça inaugural, senão vejamos:



Trata-se de parcelas com **nítida natureza remuneratória**, razão pela qual impôs a Lei 13.464/2017 que o somatório do bônus e dos valores dos subsídios não ultrapassasse o teto remuneratório constitucional (art. 13 e 23).

Vejam, então, o que dizem os artigos 13 e 23, da debatida Lei nº 13.464, de 2017, invocados pelo *parquet*:

Art. 13. O somatório do vencimento básico da carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil com as demais parcelas, incluído o Bônus de que trata o art. 6º desta Lei, não poderá exceder o limite máximo disposto no inciso XI do caput do art. 37 da Constituição Federal.

Demais disso, cumpre reiterar que o *bônus de eficiência* devido aos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, não experimentou, até o presente momento, a regulamentação a que se referem os §§ 2º a 4º, do art. 6º, da comentada Lei nº 13.464, de 2017, razão pela qual seus valores permanecem sendo adimplidos na forma do art. 11 da referida norma legal, assim redigido:

Art. 11. Para os meses de dezembro de 2016 e de janeiro de 2017, será devida aos ocupantes dos cargos da carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil parcela do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira nos valores de:

I - R\$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos reais), para os ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil;

II - R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais), para os ocupantes do cargo de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil.

§ 1º Os valores constantes dos incisos do caput deste artigo serão concedidos a título de antecipação de cumprimento de metas para o período previsto no caput deste artigo, fixadas pelo Secretário da Receita Federal do Brasil, e estarão sujeitos a ajustes no período subsequente.

**§ 2º A partir do mês de fevereiro de 2017 até o mês de produção dos efeitos do ato referido no § 3º do art. 6º desta Lei, serão pagos, mensalmente, os valores de R\$ 3.000,00 (três mil reais) aos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e de R\$ 1.800,00 (mil e oitocentos reais) aos ocupantes do cargo de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil, concedidos a título de antecipação de cumprimento de metas, sujeitos a ajustes no período subsequente. (grifamos)**

Ocorre que o § 3º, do suso transcrito art. 11, da Lei nº 13.464, de 2017, assim define:

**§ 3º Os valores previstos nos incisos do caput e no § 2º deste artigo observarão os limites constantes dos Anexos III e IV desta Lei. (o destaque é nosso)**

Já o mencionado Anexo IV, da debatida Lei nº 13.464, de 2017, nos informa que os Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil que estejam na situação funcional de **aposentados** vêm percebendo a vantagem remuneratória em questão em percentuais que variam de 100% (cem por cento), se o tempo nesta situação funcional for inferior a 1 (um) ano, até 35% (trinta e cinco por cento), se o tempo de aposentado for superior a 9 (nove) anos, ambos percentuais incidentes

sobre o valor nominal de R\$ 3.000,00 (três mil reais), de que trata o § 2º, do comentado art. 11, da norma legal em tela, o que implica dizer que o valor da debatida parcela, quando pago aos servidores aposentados que a ele façam jus, **vai decaindo ao longo dos anos**, de tal sorte que somente durante os primeiros 12 (doze) meses de inatividade o aposentado fará jus ao mesmo valor que percebia no último mês em atividade, decaindo a partir daí.

Por outro lado, o Anexo III, da mesma norma está a demonstrar que todos os servidores em atividade, que detenham o mínimo de 3 (três) anos de atividade, percebem o comentado *bônus de eficiência* em seu valor máximo, correspondente a 100% (cem por cento).

Evidente, assim, o tratamento desigual, imposto aos servidores aposentados e pensionistas se tomados eles em comparação com os servidores em atividade, **o que denota claro ferimento à garantia de paridade entre ativos, aposentados e pensionistas**, em especial nas hipóteses em que a passagem à inatividade tenha ocorrido segundo regras que preservam essa paridade, como a original redação do art. 40, da Carta Magna, assim redigido:

Art. 40. O servidor será aposentado:

(...)

§ 4º Os proventos da aposentadoria serão revistos, na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, **sendo também estendidos aos inativos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria**, na forma da lei. (grifamos)

E também o art. 8º, da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, c/c a nova redação dada pela mesma Emenda ao art. 40, § 3º, da Carta da República:

Art. 8º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas, é assegurado o direito à aposentadoria voluntária **com proventos calculados de acordo com o art. 40, § 3º, da Constituição Federal**, àquele que tenha ingressado regularmente em cargo efetivo na Administração Pública, direta, autárquica e fundacional, até a data de publicação desta Emenda, quando o servidor, cumulativamente:

(...)

Art. 40 - Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

(...)

§ 3º - Os proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão calculados com base na remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria e, na forma da lei, **corresponderão à totalidade da remuneração**. (os destaques são nossos)

Na mesma direção o art. 6º, da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, c/c o art. 2º, da Emenda Constitucional nº 47, de 2005, cujas redações são as seguintes, respectivamente:

Art. 6º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelo art. 2º desta Emenda, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até a data de publicação desta Emenda **poderá aposentar-se com proventos integrais, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria**, na forma da lei, quando, observadas as reduções de idade e tempo de contribuição contidas no § 5º do art. 40 da Constituição Federal, vier a preencher, cumulativamente, as seguintes condições:

Art. 2º Aplica-se aos proventos de aposentadorias dos servidores públicos que se aposentarem na forma do caput do art. 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, o disposto no art. 7º da mesma Emenda.

E igualmente o art. 3º, da Emenda Constitucional nº 47, de 2005:

Art. 3º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo art. 40 da Constituição Federal ou pelas regras estabelecidas pelos arts. 2º e 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 poderá aposentar-se com proventos integrais, desde que preencha, cumulativamente, as seguintes condições:

(...)

Parágrafo único. Aplica-se ao valor dos proventos de aposentadorias concedidas com base neste artigo o disposto no art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, observando-se igual critério de revisão às pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos que tenham se aposentado em conformidade com este artigo.

Ou ainda o art. 20, da Emenda Constitucional nº 103, de 2019, que soa:

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

(...)

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

I - em relação ao servidor público que tenha ingressado no serviço público em cargo efetivo até 31 de dezembro de 2003 e que não tenha feito a opção de que trata o § 16 do art. 40 da Constituição Federal, **à totalidade da remuneração no cargo efetivo em que se der a aposentadoria**, observado o disposto no § 8º do art. 4º; e

(...)

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

I - **de acordo com o disposto no art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003**, se cumpridos os requisitos previstos no inciso I do § 2º; (os destaques são nossos)

Em suma, a depender do fundamento da aposentadoria, permanecem válidas e eficazes as garantias de **integralidade de proventos** (comparação entre a última remuneração em atividade e a primeira de aposentado) e da **paridade entre ativos, aposentados e pensionistas** (extensão das vantagens posteriormente deferidas aos servidores em atividade).

Logo, e na medida em que o *bônus de eficiência* detém nítida natureza remuneratória, soa evidente que está submetido às garantias de integralidade dos proventos e de paridade destes com a remuneração dos servidores em atividade, **o que deixa patente que a regra contida no Anexo IV, da Lei nº 13.464, de 2017, se mostra claramente inconstitucional.**

Repita-se, neste sentido, que a prevalecer as declarações de inconstitucionalidade pleiteadas pelo douto Procurador-Geral da República em sua peça juntada ao Evento 71, o *bônus de eficiência* permanecerá sendo pago na forma do art. 11, da Lei nº 13.464, de 2017, até que o Sr. Chefe do Poder Executivo venha a impulsionar o processo legislativo para a regulamentação da debatida vantagem, o que implica reconhecer que desde a sua original instituição (em dezembro de 2016), até esse momento futuro, a vantagem salarial em tela não terá tido o seu valor decorrente de qualquer forma de avaliação de desempenho, institucional ou individual, capaz de justificar (e dar constitucional sustentação) as diferenças de tratamento entre servidores ativos, aposentados e pensionistas, que hoje se verificam.

Por fim, cumpre reconhecer que o critério de constante redução no valor nominal do *bônus de eficiência* devido aos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil que se encontrem na situação funcional de aposentados (ou pensionistas), imposto pelo Anexo IV, da Lei nº 13.464, de 2017, implica em evidente redução de proventos, vedada pelo art. 37, XV, da Carta Política, **fazendo emergir também aqui uma inconstitucionalidade que merece ser reconhecida por esse Excelso Pretório.**

É que também aqui temos um dispositivo legal (art. 11, § 2º, c/c o Anexo IV, ambos da Lei nº 13.464, de 2017, **que guarda íntima relação** com o *bônus de eficiência* previsto nos artigos 6º a 14, do mesmo diploma legal, de tal sorte que sendo que a discussão em torno da constitucionalidade desses últimos **traz clara e decorrente consequência** sobre os primeiros, ensejando a declaração da sua inconstitucionalidade por arrastamento.

Nessa direção foi o Voto proferido pelo ilustre Ministro Carlos no julgamento da ADI nº 2.895 -2/AL, do qual destacamos a seguinte passagem:

Também o Supremo Tribunal Federal, no controle concentrado, fica condicionado ao "princípio do pedido". Todavia, quando a declaração de inconstitucionalidade de uma norma afeta um sistema normativo dela dependente, ou, em virtude da declaração de inconstitucionalidade, normas subseqüentes são afetadas pela declaração, a declaração de inconstitucionalidade pode ser estendida a estas, porque ocorre o fenômeno da inconstitucionalidade "por arrastamento" ou "por atração".

No mesmo sentido é a doutrina de GILMAR FERREIRA MENDES, INOCÊNCIO M. COELHO e PAULO GUSTAVO G. BRANCO<sup>7</sup>, senão vejamos:

A dependência ou a interdependência normativa entre os dispositivos de uma lei pode justificar a extensão da declaração de inconstitucionalidade a dispositivos constitucionais mesmo nos casos em que estes não estejam incluídos no pedido inicial da ação.

Em suma, uma vez que reste afastada a inconstitucionalidade do art. 27, da Lei nº 13.464, de 2017 (conforme aduzido no capítulo 3 da presente peça), dando esse Excelso Pretório pela perfeita conformidade entre o *bônus de eficiência* e o restabelecimento da modalidade remuneratória por vencimento-básico, a decorrência deve ser o **reconhecimento da natureza remuneratória geral do referido *bônus***, e a **declaração de inconstitucionalidade do Anexo IV**, da debatida norma legal, para reconhecer a eficácia dos direitos à integralidade e à paridade em favor dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil que lograram a aposentadoria ou pensão com fundamento em disposições constitucionais (permanentes ou transitórias) que preservaram essas garantias, bem assim em favor daqueles que, mesmo encontrando-se ainda em atividade, hajam preenchido os mesmos requisitos, assegurando-se a ambos o pagamento integral do valor previsto no art. 11, § 2º, da Lei nº 13.464, de 2017, até que sobrevenha o regulamento a que alude o § 3º do art. 6º da mesma norma legal.

São as judiciosas questões de fato e direito que a ANFIP, na qualidade de *amicus curiae*, tinha a apresentar à apreciação do Supremo Tribunal Federal.

De Florianópolis, para Brasília/DF, em 02 de fevereiro de 2021.

**Luís Fernando Silva**  
**OAB/SC 9582**

---

<sup>7</sup> Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007.