

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

A **FEDERAÇÃO NACIONAL DOS AUDITORES E FISCAIS DE TRIBUTOS MUNICIPAIS - FENAFIM**, entidade de classe de grau superior de âmbito nacional, representativa dos interesses das entidades dos Auditores e Fiscais de Tributos dos Municípios, inscrita no CNPJ sob o nº 74.029.562/0001-02, com sede e foro na cidade de Brasília/DF, localizada no Setor Comercial Sul – SCS, Quadra 07, Bloco A, nº 100, Ed. Torre do Pátio Brasil, 5º andar, sala 507, Asa Sul, CEP 70.307-902, Brasília-DF, por seus procuradores (DOC.Nº01), vem, com fundamento nos arts. 102, I, “a” e “p” e 103, IX, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 9.868/99, ajuizar

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

com PEDIDO de **MEDIDA CAUTELAR**

em face do art. 1º, da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003 (DOC.Nº02), e do art. 1º, da Emenda Constitucional nº 47, de 5 de julho de 2005 (DOC.Nº03), no que concerne à nova redação conferida ao inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal, pelos fundamentos a seguir expostos.

I – DO ATO NORMATIVO IMPUGNADO.

01. A redação original do art. 37, inciso XI da Constituição Federal estabelecia um teto remuneratório único para o funcionalismo público vinculado a todos os poderes e de todas as unidades da federação, correspondente aos subsídios mensais dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

02. Com a alteração promovida pela EC nº 41/2003, o referido dispositivo constitucional passou a ter a seguinte redação:

QI 27 Conjunto 13,
Casa 16, Lago Sul
Brasília, DF - 70849-001
+ 55 61 3225.1770

Rua Santo Antonio 00184
Ed. Joelma, Escritório 182
São Paulo, SP - 01314-000

XI - a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

03. Conforme se extrai da mencionada alteração, foram definidos subtetos para o funcionalismo público em todas as esferas da federação, nos seguintes termos: **i)** nos Municípios, o subsídio do Prefeito; **ii)** nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos estaduais.

04. Posteriormente, a Emenda Constitucional nº 47, de 2005, para os fins do disposto no inciso XI do art. 37 da Constituição Federal, estabeleceu, por meio do § 12, a possibilidade de “unificação do subteto” aplicado aos Estados e ao Distrito Federal e aos Municípios. Confira-se:

§ 12. Para os fins do disposto no inciso XI do caput deste artigo, fica facultado aos Estados e ao Distrito Federal fixar, em seu âmbito, mediante emenda às respectivas Constituições e Lei Orgânica, como limite único, o subsídio mensal dos Desembargadores do respectivo Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, não se aplicando o disposto neste parágrafo aos subsídios dos Deputados Estaduais e Distritais e dos Vereadores. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

05. Assim, ficou facultado aos Estados e ao Distrito Federal, por meio de emenda às respectivas Constituições e Lei Orgânica, utilizar somente o “maior subteto”, qual seja: o subsídio mensal dos Desembargadores do respectivo Tribunal de Justiça, deixando de ser aplicado os demais subtetos previstos no art. 37, inciso XI, da Constituição Federal.

06. Todavia, é inadmissível que tal medida exclua, do teto remuneratório único, os Auditores e Fiscais de Tributos Municipais, deixando-os vinculados aos subsídios dos Prefeitos, ao passo que os servidores fiscais da administração tributária em outros entes da federação, já acertadamente apartados de equivocado parâmetro remuneratório ligado a cargo político, têm como limite o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal em 100% ou em 90,25%, subteto facultativo, que é o subsídio dos desembargadores dos tribunais de justiça, não obstante desempenhem funções com o mesmo nível de complexidade laboral e sejam detentores das mesmas responsabilidades funcionais, tendo em vista a fiscalização tributária tratar-se de carreira de caráter nacional.

07. Nessa esteira, a presente ação pretende reparar a afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da proporcionalidade, provocada pela diferenciação no tratamento remuneratório dispensado aos Auditores e Fiscais de Tributos Municipais pelo simples fato de estarem vinculados a diferentes entes federativos, a despeito de possuírem finalidade expressa e típica de Estado, disposta no art. 37, XVIII e XXII da Constituição Federal, bem como as mesmas responsabilidades funcionais de autoridades administrativas tributárias, estabelecidas por diversos dispositivos legais, notadamente pelo art. 142 da Lei nº 5.172/1966 (Código Tributário Nacional), e por não haver qualquer diferença jurídica, laboral ou lógica que ampare tratamento discriminatório entre as administrações tributárias dos entes da federação.

II – DA LEGITIMIDADE ATIVA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.

08. Conforme a síntese feita pelo e. Min. Luis Roberto Barroso nos autos da ADPF 527, quanto à legitimidade ativa para ajuizar medidas desta natureza perante essa Corte Suprema, há três condições que devem ser observadas: Veja-se:

“De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, alguns requisitos devem ser preenchidos para a configuração de uma entidade de classe de âmbito nacional, a saber[3]: **(i) a demonstração do alcance**

QI 27 Conjunto 13,
Casa 16, Lago Sul
Brasília, DF - 70849-001
+ 55 61 3225.1770

Rua Santo Antonio 00184
Ed. Joelma, Escritório 182
São Paulo, SP - 01314-000

nacional da associação, por meio da comprovação de afiliados presentes em ao menos nove Estados da Federação, em analogia à Lei dos Partidos Políticos[4]; (ii) a representação de uma classe, caracterizada por filiados ligados entre si pelo exercício da mesma atividade econômica ou profissional, por aplicação analógica da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT, art. 920); (iii) a existência de pertinência temática entre o objeto da entidade e o direito defendido por meio da ação.”¹

09. Considerando tais requisitos, é inegável que a Federação Nacional dos Auditores e Fiscais de Tributos Municipais - FENAFIM possui legitimidade para propor esta Ação Direta de Inconstitucionalidade, visto que preenche o requisito da representatividade da classe dos Auditores e Fiscais de Tributos Municipais em âmbito nacional, conforme determina o art. 103, IX, da Constituição Federal.²

10. A FENAFIM, com trinta anos de existência, reúne, atualmente, 34 Associações e 21 Sindicatos, presentes em 22 Estados da Federação, que representam a integralidade da categoria interessada, qual seja: a dos Auditores e Fiscais de Tributos dos Municípios (DOC.Nº04), razão pela qual é de se reconhecer que a Requerente representa uma classe cujos filiados estão ligados entre si pelo exercício da mesma atividade profissional sendo, igualmente, inequívoco o seu alcance nacional, tendo em vista a comprovação de que seus membros estão em mais de nove Estados da Federação.

11. No que concerne ao requisito da pertinência temática, não há dúvida quanto à existência de correlação entre o objeto do pedido de declaração de inconstitucionalidade veiculado nesta ação e a finalidade institucional da Autora.

12. Isso porque, conforme determina o art. 4º, incisos I e VI, do Estatuto Social da FENAFIM (DOC.Nº 05) são finalidades precípua da entidade:

Art. 4º - São finalidades da FENAFIM:

I – Representar os interesses de seus filiados administrativa e judicialmente;

¹ DJ Nr. 153 do dia 01/08/2018 MEDIDA CAUTELAR NA ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nr. 527

² Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

[...]

II – Defender as prerrogativas, direitos e interesses dos Auditores e Fiscais de Tributos Municipais;

III – Pugnar pela eficiência da administração tributária;

IV – Promover a solidariedade de classe e o espírito de unidade;

V – Defender um ordenamento jurídico tributário justo para os municípios;

VI – Manter intercâmbio com as Entidades do fisco estadual, federal, previdenciário e do trabalho visando à proteção e a defesa dos interesses afins

13. Dessa forma, é nítido o liame existente entre os objetivos desta Federação em defender os direitos e interesses dos Auditores e Fiscais de Tributos dos Municípios e o questionamento do art. 1º, da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, e do art. 1º, da Emenda Constitucional nº 47, de 5 de julho de 2005, no que concerne à nova redação conferida ao inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal e ao disposto no § 12 do mesmo dispositivo constitucional.

14. Ainda quanto à legitimidade ativa da Requerente, é de se rememorar a jurisprudência dessa Corte:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade: legitimação ativa: "entidade de classe de âmbito nacional": compreensão da "associação de associações" de classe: revisão da jurisprudência do Supremo Tribunal. **1. O conceito de entidade de classe é dado pelo objetivo institucional classista, pouco importando que a eles diretamente se filiem os membros da respectiva categoria social ou agremiações que os congreguem, com a mesma finalidade, em âmbito territorial mais restrito.** 2. É entidade de classe de âmbito nacional - como tal legitimada à propositura da ação direta de inconstitucionalidade (CF, art 103, IX) - aquela na qual se congregam associações regionais correspondentes a cada unidade da Federação, a fim de perseguirem, em todo o País, o mesmo objetivo institucional de defesa dos interesses de uma determinada classe. 3. **Nesse sentido, altera o Supremo Tribunal sua jurisprudência, de modo a admitir a legitimação das "associações de associações de classe", de âmbito nacional, para a ação direta de inconstitucionalidade.** ³

EMENTA: I. ADIn: legitimidade ativa: "entidade de classe de âmbito nacional" (art. 103, IX, CF): compreensão da "associação de associações" de classe. **Ao**

³ ADI 3153 AgR, Relator(a): CELSO DE MELLO, Relator(a) p/ Acórdão: SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 12/08/2004, DJ 09-09-2005 PP-00034 EMENT VOL-02204-01 PP-00089 RDDP n. 32, 2005, p. 180-181 LEXSTF v. 27, n. 322, 2005, p. 45-69 RTJ VOL-00194-03 PP-00859

julgar, a ADIn 3153-AgR, 12.08.04, Pertence, Inf STF 356, o plenário do Supremo Tribunal abandonou o entendimento que excluía as entidades de classe de segundo grau - as chamadas "associações de associações" - do rol dos legitimados à ação direta. II. ADIn: pertinência temática. Presença da relação de pertinência temática, pois o pagamento da contribuição criada pela norma impugnada incide sobre as empresas cujos interesses, a teor do seu ato constitutivo, a requerente se destina a defender. III. ADIn: não conhecimento quanto ao parâmetro do art. 150, § 1º, da Constituição, ante a alteração superveniente do dispositivo ditada pela EC 42/03. IV. ADIn: L. 7.689/88, que instituiu contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, resultante da transformação em lei da Medida Provisória 22, de 1988. 1. Não conhecimento, quanto ao art. 8º, dada a invalidade do dispositivo, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal, em processo de controle difuso (RE 146.733), e cujos efeitos foram suspensos pelo Senado Federal, por meio da Resolução 11/1995. 2. Procedência da arguição de inconstitucionalidade do artigo 9º, por incompatibilidade com os artigos 195 da Constituição e 56, do ADCT/88, que, não obstante já declarada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 150.764, 16.12.92, M. Aurélio (DJ 2.4.93), teve o processo de suspensão do dispositivo arquivado, no Senado Federal, que, assim, se negou a emprestar efeitos erga omnes à decisão proferida na via difusa do controle de normas. 3. Improcedência das alegações de inconstitucionalidade formal e material do restante da mesma lei, que foram rebatidas, à exaustão, pelo Supremo Tribunal, nos julgamentos dos RREE 146.733 e 150.764, ambos recebidos pela alínea b do permissivo constitucional, que devolve ao STF o conhecimento de toda a questão da constitucionalidade da lei.⁴

Ação direta de inconstitucionalidade. Lei federal 11.516/2007. Criação do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade. Legitimidade da Associação Nacional dos Servidores do Ibama. (...) A democracia participativa delineada pela Carta de 1988 se baseia na generalização e profusão das vias de participação dos cidadãos nos provimentos estatais, por isso que é de se conjurar uma exegese demasiadamente restritiva do conceito de "entidade de classe de âmbito nacional" previsto no art. 103, IX, da CRFB. A participação da sociedade civil organizada nos processos de controle abstrato de constitucionalidade deve ser estimulada, como consectário de uma sociedade aberta dos intérpretes da Constituição, na percepção doutrinária de Peter Häberle, mercê de o incremento do rol dos legitimados à fiscalização abstrata das leis indicar esse novel sentimento constitucional. In casu, a entidade proponente da ação sub judice possui ampla gama de associados, distribuídos por todo o território nacional, e que representam a integralidade da categoria interessada, qual seja, a dos servidores públicos federais dos órgãos de proteção ao meio ambiente.⁵

⁴ ADI 15, Relator(a): SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 14/06/2007, DJe-092 DIVULG 30-08-2007 PUBLIC 31-08-2007 DJ 31-08-2007 PP-00028 EMENT VOL-02287-01 PP-00001 RDDT n. 146, 2007, p. 216-217

⁵ ADI 4.029, rel. min. Luiz Fux, j. 8-3-2012, P, DJE de 27-5-2012, junto 13,
Casa 16, Lago Sul
Brasília, DF - 70849-001
+ 55 61 3225.1770

Rua Santo Antonio 00184
Ed. Joelma, Escritório 182
São Paulo, SP - 01314-000

15. Em perfeita consonância com os precedentes ora colacionados, a FENAFIM, conforme demonstrado alhures, atua na representação de entidades que congregam o interesse dos Auditores e Fiscais de Tributos Municipais por todo o País, e, portanto, da categoria em sua integralidade, inclusive sendo reconhecida pelo Ministério do Trabalho e Emprego como entidade sindical de âmbito nacional para representar seus associados (DOC.Nº06).

16. Assim, ante os argumentos acima expostos, não há dúvidas de que a FENAFIM satisfaz todos os requisitos previstos na Constituição Federal, na legislação pertinente, e no entendimento desse Supremo Tribunal Federal acerca de sua legitimidade para questionar a constitucionalidade do ato normativo ora impugnado.

III – DAS INCONSTITUCIONALIDADES.

III.a. – Da violação aos princípios constitucionais da isonomia e da proporcionalidade no tratamento dispensado ao limite remuneratório entre os servidores fiscais das administrações tributárias da união, estados, distrito federal e municípios.

17. Além de fixar teto remuneratório para todo o funcionalismo público, consubstanciado no subsídio dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, o art. 37, XI, da Constituição Federal, por meio da redação que lhe foi dada pela EC nº 41/2003, estabeleceu, na segunda parte do dispositivo, o subteto municipal, vinculado ao subsídio mensal do Prefeito, e o subteto estadual, desdobrado nos seguintes limites: **i)** o subsídio dos Governadores, no âmbito do Poder Executivo; **ii)** o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais, no âmbito do Poder Legislativo; e **iii)** o subsídio dos Desembargadores dos Tribunais de Justiça (limitados a 90,25% do subsídio mensal dos Ministros do STF), no âmbito do Poder Judiciário estadual.

18. Buscando minimizar os problemas advindos da EC nº 41 de 2003, especialmente no que diz respeito à ausência de diferenciação entre os padrões e caracteres de cargos públicos com relação aos de cargos políticos, promovida pela fixação do limite para a remuneração dos servidores públicos os valores dos subsídios de agentes políticos (Governadores e Prefeitos), a EC nº 47 de 2005 conferiu aos Estados e ao Distrito Federal a possibilidade de unificação do subteto, correspondente ao subsídio mensal dos Desembargadores do respectivo Tribunal de Justiça.

19. Ao assim proceder, todavia, a EC nº 47 de 2005, por meio do § 12, do art. 37, da Constituição Federal, ainda permitiu que se interpretasse o dispositivo de modo a excluir do teto único de remuneração os Auditores e Fiscais de Tributos dos Municípios, não obstante a equivalência dos serviços por eles prestados em relação aos demais servidores fiscais das esferas federal e estadual e distrital.

20. Ocorre que o referido tratamento discriminatório, dispensado aos agentes públicos da administração tributária municipal, ofende os princípios constitucionais da isonomia e da proporcionalidade (art. 5º, “caput”, e inciso LIV, da CFRB/88), na medida em que cria disparidade remuneratória sem que haja distinção de natureza técnica na qualificação dos Auditores e Fiscais de Tributos vinculados aos diferentes entes federativos e, em especial, sem que haja diferença da natureza da função pública exercida, consoante a própria Constituição afirma no inciso XXII do art. 37.

21. Isso porque as administrações tributárias de todos os entes federados compartilham os mesmos deveres institucionais, poderes de fiscalização e prerrogativas legais para o exercício de suas atribuições, e desenvolvem atividades de garantia da receita pública de mesma responsabilidade, complexidade e imprescindíveis à manutenção dos entes. Isto é, configuram um sistema nacionalmente integrado e que funciona, efetivamente, pela atuação conjunta de suas partes, nos termos do referido inciso XXII do art. 37 da CF/88.

22. A divisão da estrutura tributária é resultado da repartição nacional de trabalho da mesma natureza, ou seja, o fenômeno corriqueiro de distribuição de competências pela malha de órgãos especializados, que, não obstante sejam portadores de esferas próprias de atribuições, integram um único sistema tributário nacional.

23. Diante do caráter nacional e unitário da administração tributária, não há qualquer razão plausível para justificar que os Auditores e Fiscais de Tributos dos Municípios sejam submetidos a um teto distinto daqueles ao qual estão submetidos os servidores fiscais da administração tributária dos Estados e do Distrito Federal, por exemplo.

24. Destaca-se, quanto ao ponto, que é do próprio sistema constitucional que se extrai o nítido caráter nacional da estrutura da administração tributária, notadamente do disposto no art. 37, incisos XVIII e XXII, da Magna Carta, os quais não fazem e tampouco autorizam distinção entre os órgãos dos níveis federal, estadual, distrital e municipal, mas os reconhece como estrutura tributária nacional. Confira-se

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

[...]

XVIII - a administração fazendária e seus servidores fiscais terão, dentro de suas áreas de competência e jurisdição, precedência sobre os demais setores administrativos, na forma da lei;

[...]

XXII - as administrações tributárias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, atividades essenciais ao funcionamento do Estado, exercidas por servidores de carreiras específicas, terão recursos prioritários para a realização de suas atividades e atuarão de forma integrada, inclusive com o compartilhamento de cadastros e de informações fiscais, na forma da lei ou convênio. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

25. Se é a própria Constituição Federal que estipula idênticos princípios e normas de regência para toda a administração tributária, com plena abstração dos entes federados e categorias a que estejam os seus membros vinculados, não há qualquer argumentação jurídico-normativa que seja apta e suficiente para fundamentar e justificar a permissão de tratamento diverso, quanto ao limite remuneratório dos servidores que a compõem.

26. A exigência de igualdade como valor universal não alberga o tratamento desigual de pessoas em condições objetivas substancialmente idênticas, como no caso dos servidores da administração tributária dos entes da federação, que, embora pertençam a ramos distintos da estrutura tributária nacional, desempenham idênticas funções e se submetem, quanto a todo o restante, ao mesmo regramento.

27. Assim sendo, o limite remuneratório díspar aplicado aos Auditores e Fiscais Tributários, que exercem a mesma função típica de estado e possuem as mesmas responsabilidades tributárias definidas pela Constituição Federal e pelo Código Tributário Nacional, pelo único fato de integrarem unidades federativas diversas, não se ajusta aos princípios fundamentais da isonomia, da proporcionalidade e da vedação ao tratamento discriminatório, transpondo, nessa medida, os limites do poder constitucional reformador (art. 60, § 4º, IV, da CF⁶).

⁶ Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta

28. Esse e. Supremo Tribunal Federal já reconheceu que os subtetos insculpidos no art. 37, inciso XI, da Constituição Federal, não configuram instituto imune a limitações interpretativas.

29. Corroborando a tese veiculada na presente ação, destaca-se que no julgamento da ADI nº 2.087, cujo objeto consubstanciava a disparidade dos vencimentos da magistratura estadual, promovida pela EC nº 43/2003, restou consignado que *“a admissibilidade de subtetos, de qualquer sorte, sofrerá, contudo, as exceções ditadas pela própria Constituição Federal, nas hipóteses por ela subtraídas do campo normativo da regra geral do art. 30, XI, para submetê-las a mecanismo diverso de limitação mais estrita da autonomia das entidades da Federação”*⁷.

30. No mesmo sentido, ao deferir a Medida Cautelar na ADI nº 3854, essa e. Suprema Corte reconheceu a inconstitucionalidade da fixação de subteto remuneratório estadual em sistema de caráter nacional, sob pena de se incorrer em afronta à unicidade do Poder Judiciário e à isonomia entre os magistrados. Confira-se:

“EMENTA: MAGISTRATURA. Remuneração. Limite ou teto remuneratório constitucional. **Fixação diferenciada para os membros da magistratura federal e estadual. Inadmissibilidade. Caráter nacional do Poder Judiciário. Distinção arbitrária. Ofensa à regra constitucional da igualdade ou isonomia.** Interpretação conforme dada ao art. 37, inc. XI, e § 12, da CF. Aparência de inconstitucionalidade do art. 2º da Resolução nº 13/2006 e do art. 1º, § único, da Resolução nº 14/2006, ambas do Conselho Nacional de Justiça. Ação direta de inconstitucionalidade. Liminar deferida. Voto vencido em parte. Em sede liminar de ação direta, aparentam inconstitucionalidade normas que, editadas pelo Conselho Nacional da Magistratura, estabelecem tetos remuneratórios diferenciados para os membros da magistratura estadual e os da federal.”⁸

31. No referido julgamento, o Ministro Ricardo Lewandowski consignou que o caráter nacional da carreira impacta a determinação do teto ou subteto ao qual se submete, nos

[...]

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

[...]

IV - os direitos e garantias individuais.

⁷ ADI 2087, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, julgamento em 03/11/1999, DJ 19/09/2003.

⁸ Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3854, ocorrido em 28/02/2007, tendo por relator o Eminentíssimo Ministro Cezar Peluso DJe-047, divulgação em 28/06/2007, publicação em 29/06/2007, RTJ volume 203-01, pp 184.

seguintes termos: o *“caráter unitário e nacional da magistratura, o qual se mostra com muita clareza na medida em que ela está submetida a um regime único, definido nos arts. 93 a 96 da Constituição e, mais ainda, por ter ela uma lei orgânica nacional única”*.

32. Consta, ainda, do voto do Exm^o Ministro supramencionado, que a diferenciação remuneratória pautada no fato de os magistrados serem eventualmente federais ou estaduais seria, em suas palavras, *“absolutamente anti-isonômica”*, destacando que *“o discrimen não se justifica sob o ponto de vista do princípio da razoabilidade. Afinal de contas, os magistrados exercem funções assemelhadas, ou seja, exercem função jurisdicional, que varia apenas em razão da competência quanto à matéria tratada”*.

33. O cotejo entre a inteligência extraída dos julgados acima mencionados e as razões veiculadas nesta ação demonstra que a interpretação conferida ao art. 37, XI e ao § 12, ambos do art. 37 da CF/88, produz imperativo de não remunerar o profissional de carreira típica de estado acima de um limite que se apresenta desigual país afora (dependendo da remuneração de governadores e prefeitos diversos), em completa inobservância ao caráter nacional da atividade e à relevância dos conhecimentos aplicados, do tributo fiscalizado, e do valor arrecadado, todos indispensáveis ao desenvolvimento do país.

34. Ainda que se tente justificar a constitucionalidade do tratamento remuneratório heterogêneo ora impugnado sob a ótica da existência de conflito entre os interesses das administrações tributárias municipais e o controle do orçamento público, o que se admite apenas para argumentar, não se pode olvidar que o controle orçamentário não tem o condão de representar violação da garantia constitucional da isonomia, tal como ocorre quando se impõem diferentes padrões remuneratórios (teto e subteto) em um sistema de unidade e de cunho nacional, em razão apenas da unidade federativa a que a administração tributária está vinculada.

35. E tanto não tem esse alcance que, na hipótese da magistratura, foi exatamente o fundamento da necessidade de tratamento isonômico que prevaleceu.

36. Ainda que a todos, do menor ao maior, seja atribuído que igualmente garantam direitos e deveres aos seus cidadãos, não se ignoram as enormes disparidades financeiras e administrativas que há entre os Municípios brasileiros, nem se pretende aviltar a exclusiva

iniciativa reservada aos Prefeitos de fixar a remuneração daqueles servidores, simetricamente depreendida do que dispõe o art. 61, § 1º da Constituição Federal, pois o objeto aqui é limite remuneratório, medida justíssima de austeridade.

37. Faz-se oportuno repisar que **a pretensão veiculada na presente ação não afeta as prerrogativas do Executivo e do Legislativo de fixarem a remuneração dos servidores públicos, segundo a capacidade de cada Município, porquanto a discussão sobre limite remuneratório, cuja matéria é essencialmente constitucional, em nada se confunde com a definição da sistemática remuneratória, que deve ser prevista em lei.** Assim, a presente discussão e eventual decisão aqui prolatada não importará ônus aos entes federados, pois não interfere, de forma alguma, em suas respectivas autonomias, especialmente no que tange à definição e ao escalonamento da estruturação de seus serviços, servidores e carreiras, os quais também devem ser dispostos em lei.

38. Por outro lado, a exclusão dos Auditores e Fiscais de Tributos Municipais do teto remuneratório federal gera incoerência de nível constitucional capaz de afetar o próprio funcionamento das administrações tributárias, comprometendo a arrecadação e trazendo potenciais prejuízos para o funcionamento de toda a administração pública.

III.b. – Das atividades das administrações tributárias como componentes de um sistema nacional integrado.

39. Consoante delineado anteriormente, a Constituição Federal, em tópico específico (Título VI, Capítulo I), estabelece arranjo institucional para o sistema tributário, de caráter nacional e insculpido num modelo de federalismo cooperativo que, por sua vez, baliza as atividades das administrações tributárias de todos os entes da federação.

40. Assim, diante do caráter nacional e unificado da administração tributária, é flagrantemente inconstitucional qualquer interpretação tendente a estatuir limites remuneratórios diferenciados, pela vinculação de servidores fiscais a diferentes entes da federação, notadamente no que diz respeito aos Auditores e Fiscais de Tributos Municipais.

41. Para se demonstrar o quanto afirmado, mencionem-se as diversas disposições legais e constitucionais que ratificam a tese ora veiculada, mormente o tratamento dispensado às administrações tributárias e aos seus servidores fiscais.

42. Destaque-se, desde logo, que o art. 37, XXII, da Constituição Federal, e o art. 199, do Código Tributário Nacional, estabelecem o compartilhamento de informações e a mútua assistência entre os Entes Federados nas atividades de fiscalização de tributos:

Constituição Federal

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

XXII - as administrações tributárias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, atividades essenciais ao funcionamento do Estado, exercidas por servidores de carreiras específicas, terão recursos prioritários para a realização de suas atividades e atuarão

de forma integrada, **inclusive com o compartilhamento de cadastros e de informações fiscais, na forma da lei ou convênio.** (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

Código Tributário Nacional

Art. 199. A Fazenda Pública da União e as dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios prestar-se-ão mutuamente assistência para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio.

43. Além de estabelecer princípios e objetivos comuns às administrações fazendárias, a Constituição Federal, no seu art. 146, III, “d”, c/c Parágrafo único, que promoveu a cessação dos regimes especiais de tributação de todos os entes (art. 94 do ADCT⁹), determina um regime único de arrecadação dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, com o compartilhamento das atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança pelos entes federados e adoção de um cadastro nacional único de contribuintes. Vejamos:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

[...]

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

[...]

⁹ Art. 94. Os regimes especiais de tributação para microempresas e empresas de pequeno porte próprios da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios cessarão a partir da entrada em vigor do regime previsto no art. 146, III, d, da Constituição. (Incluído pela EC n. 42/2003)

d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

Parágrafo único. A lei complementar de que trata o inciso III, d, também poderá **instituir um regime único de arrecadação dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios**, observado que: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

I - será opcional para o contribuinte; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

II - poderão ser estabelecidas condições de enquadramento diferenciadas por Estado; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - o recolhimento será unificado e centralizado e a distribuição da parcela de recursos pertencentes aos respectivos entes federados será imediata, vedada qualquer retenção ou condicionamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

IV - a arrecadação, a fiscalização e a cobrança poderão ser compartilhadas pelos entes federados, adotado cadastro nacional único de contribuintes.

44. O referido regime tributário, regido pela Lei Complementar nº 123/06, estabelece um regime único de arrecadação e obrigações acessórias, gerido por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e do Distrito Federal e dos Municípios, de forma cooperativa. Note-se, ainda, que a competência de fiscalização é da Secretaria da Receita Federal e das Secretarias de Fazenda ou de Finanças dos Estados ou do Distrito Federal, e dos Municípios, conforme a localização do estabelecimento. Além disso, as autoridades fiscais do Ente Federado Instituidor têm competência para efetuar o lançamento de todos os tributos abrangidos pelo “Simples Nacional”.

45. O “Simples Nacional” concretiza um sistema nacional de fiscalização, arrecadação e cobrança de tributos com atuação integrada das administrações tributárias de todos os entes da federação em um modelo cooperativo a revelar o escopo nacional da atividade empreendida por estes servidores, que compartilham poderes.

46. Aliás, conforme se extrai do disposto no art. 146, III, “d” c/c Parágrafo único, é a própria Constituição Federal que valida a fiscalização concorrente de tributos por todos os entes federados.

47. A Lei Complementar nº 123/06, por sua vez, ao instituir o regime diferenciado de arrecadação dos tributos IRPJ, IPI, CSLL, COFINS, ICMS e ISS¹⁰, esclarece como a referida fiscalização concorrente deve ocorrer (art. 33 e seguintes), estabelecendo, em seus arts. 39 e 40, que os órgãos administrativos de julgamento das esferas federal, estaduais e municipais, têm competência para apreciar os autos de infração lavrados por seus auditores em relação a empresas enquadradas no Simples Nacional. Confira-se:

Da Fiscalização

Art. 33. A competência para fiscalizar o cumprimento das obrigações principais e acessórias relativas ao Simples Nacional e para verificar a ocorrência das hipóteses previstas no art. 29 desta Lei Complementar é da Secretaria da Receita Federal e das Secretarias de Fazenda ou de Finanças do Estado ou do Distrito Federal, segundo a localização do estabelecimento, e, tratando-se de prestação de serviços incluídos na competência tributária municipal, a competência será também do respectivo Município.

§ 1º As Secretarias de Fazenda ou Finanças dos Estados poderão celebrar convênio com os Municípios de sua jurisdição para atribuir a estes a fiscalização a que se refere o caput deste artigo.

§ 1º-A. Dispensa-se o convênio de que trata o § 1o na hipótese de ocorrência de prestação de serviços sujeita ao ISS por estabelecimento localizado no Município.

§ 1º-B. A fiscalização de que trata o caput, após iniciada, poderá abranger todos os demais estabelecimentos da microempresa ou da empresa de pequeno porte, independentemente da atividade por eles exercida ou de sua localização, na forma e condições estabelecidas pelo CGSN.

¹⁰ Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

I - Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ;

II - Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, observado o disposto no inciso XII do § 1o deste artigo;

III - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL;

IV - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, observado o disposto no inciso XII do § 1o deste artigo;

V - Contribuição para o PIS/Pasep, observado o disposto no inciso XII do § 1o deste artigo;

VI - Contribuição Patronal Previdenciária - CPP para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que trata o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, exceto no caso da microempresa e da empresa de pequeno porte que se dedique às atividades de prestação de serviços referidas no § 5º-C do art. 18 desta Lei Complementar;

VII - Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS;

VIII - Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS.7 Conjunto 13,
Casa 16, Lago Sul
Brasília, DF - 70849-001
+ 55 61 3225.1770

Rua Santo Antonio 00184
Ed. Joelma, Escritório 182
São Paulo, SP - 01314-000

§ 1º-C. As autoridades fiscais de que trata o caput têm competência para efetuar o lançamento de todos os tributos previstos nos incisos I a VIII do art. 13, apurados na forma do Simples Nacional, relativamente a todos os estabelecimentos da empresa, independentemente do ente federado instituidor.

§ 1º-D. A competência para autuação por descumprimento de obrigação acessória é privativa da administração tributária perante a qual a obrigação deveria ter sido cumprida.

§ 2º Na hipótese de a microempresa ou empresa de pequeno porte exercer alguma das atividades de prestação de serviços previstas no § 5º-C do art. 18 desta Lei Complementar, caberá à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização da Contribuição para a Seguridade Social, a cargo da empresa, de que trata o art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º O valor não pago, apurado em procedimento de fiscalização, será exigido em lançamento de ofício pela autoridade competente que realizou a fiscalização.

§ 4º O Comitê Gestor disciplinará o disposto neste artigo.

[...]

Art. 39. O contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional será de competência do órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar o lançamento, o indeferimento da opção ou a exclusão de ofício, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente.

§ 1º O Município poderá, mediante convênio, transferir a atribuição de julgamento exclusivamente ao respectivo Estado em que se localiza.

§ 2º No caso em que o contribuinte do Simples Nacional exerça atividades incluídas no campo de incidência do ICMS e do ISS e seja apurada omissão de receita de que não se consiga identificar a origem, a autuação será feita utilizando a maior alíquota prevista nesta Lei Complementar, e a parcela autuada que não seja correspondente aos tributos e contribuições federais será rateada entre Estados e Municípios ou Distrito Federal.

§ 3º Na hipótese referida no § 2º deste artigo, o julgamento caberá ao Estado ou ao Distrito Federal.

§ 4º A intimação eletrônica dos atos do contencioso administrativo observará o disposto nos §§ 1º-A a 1º-D do art. 16.

§ 5º A impugnação relativa ao indeferimento da opção ou à exclusão poderá ser decidida em órgão diverso do previsto no caput, na forma estabelecida pela respectiva administração tributária.

§ 6º Na hipótese prevista no § 5o, o CGSN poderá disciplinar procedimentos e prazos, bem como, no processo de exclusão, prever efeito suspensivo na hipótese de apresentação de impugnação, defesa ou recurso.

Art. 40. As consultas relativas ao Simples Nacional serão solucionadas pela Secretaria da Receita Federal, salvo quando se referirem a tributos e contribuições de competência estadual ou municipal, que serão solucionadas conforme a respectiva competência tributária, na forma disciplinada pelo Comitê Gestor.

48. É ausente de dúvida, portanto, que as administrações tributárias exercem a fiscalização e o contencioso tributário de forma conjunta e concorrente, inclusive utilizando os mesmos cadastros, sistemas e legislações, o que corrobora todos os argumentos lançados até aqui.

49. Esse caráter nacional também é evidenciado pela repartição das receitas tributárias, estabelecida em seção específica do Capítulo 1 da Constituição Federal: Seção VI, arts. 157 a 162, e pela faculdade conferida à administração tributária de identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas dos contribuintes para graduar a sua capacidade econômica (art. 145, § 1º da CFRB/88)¹¹

50. No mesmo sentido, menciona-se a dinâmica do ITR – Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, o qual, não obstante trate-se de um imposto de competência da União, poder ter a sua fiscalização e arrecadação feita pelos Municípios. Confira-se:

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

[...]

VI - propriedade territorial rural;

[...]

¹¹ Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:
[...]

§ 1º 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.

§ 4º O imposto previsto no inciso VI do caput: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

I - será progressivo e terá suas alíquotas fixadas de forma a desestimular a manutenção de propriedades improdutivas; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

II - não incidirá sobre pequenas glebas rurais, definidas em lei, quando as explore o proprietário que não possua outro imóvel; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - será fiscalizado e cobrado pelos Municípios que assim optarem, na forma da lei, desde que não implique redução do imposto ou qualquer outra forma de renúncia fiscal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

Art. 158. Pertencem aos Municípios:

[...]

II - cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto da União sobre a propriedade territorial rural, relativamente aos imóveis neles situados, cabendo a totalidade na hipótese da opção a que se refere o art. 153, § 4º, III; (Inciso com redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 2003)

51. Os exemplos supramencionados demonstram que, em ao menos dois momentos, no Simples Nacional e no ITR, a própria Constituição prevê a fiscalização e constituição do crédito tributário pelo ente que não tem a competência para instituí-lo.

52. Por outro lado, a competência privativa do Senado Federal para avaliar a funcionalidade da estrutura e dos componentes do Sistema Tributário Nacional, e o desempenho nas três esferas federativas, conferida pelo art. 52, XV, da Constituição Federal, também evidencia a configuração constitucional das atividades das administrações tributárias como componentes de um sistema nacional e de funcionamento integrado. Confira-se:

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

(...)

XV - avaliar periodicamente a funcionalidade do Sistema Tributário Nacional, em sua estrutura e seus componentes, e o desempenho das administrações tributárias da União, dos Estados e do Distrito Federal e dos Municípios.”

53. Com efeito, a integração entre as administrações tributárias de todos os entes federados também resta evidenciada pelos poderes e deveres de fiscalização e pelas

prerrogativas legais para o exercício de suas atividades, descritos na Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional) à título exemplificativo, menciona-se:

- i) o poder de polícia estabelecido no art. 78¹²;
- ii) a possibilidade de celebração de convênios dos Estados e Municípios com a União, com a finalidade assegurar ampla e eficiente coordenação dos respectivos programas de investimentos e serviços públicos (primeira parte do art. 83)¹³;
- iii) a previsão de que lei federal autorize os Estados, o Distrito Federal e os Municípios a arrecadarem impostos de competência da União (art. 84)¹⁴;
- iv) a competência privativa conferida à autoridade fiscal, independentemente do ente federado correspondente, de constituição do crédito tributário pelo lançamento (art. 142)¹⁵;
- v) as disposições dos arts. 194 a 200, que disciplinam a administração tributária e a fiscalização em âmbito nacional: disposição sobre o caráter geral da legislação tributária, diferenciando-se apenas pela natureza do tributo; o direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais; a obrigação da lavratura de termos que documentem o início do procedimento fiscal e de intimação escrita para a obtenção de informações; a observância do sigilo fiscal; a prestação de mútua assistência entre os entes na fiscalização de tributos e a requisição do auxílio de força pública.

¹² Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. (Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 1966)

¹³ Art. 83. Sem prejuízo das demais disposições deste Título, **os Estados e Municípios que celebrem com a União convênios destinados a assegurar ampla e eficiente coordenação dos respectivos programas de investimentos e serviços públicos**, especialmente no campo da política tributária, poderão participar de até 10% (dez por cento) da arrecadação efetuada, nos respectivos territórios, proveniente do imposto referido no artigo 43, incidente sobre o rendimento das pessoas físicas, e no artigo 46, excluído o incidente sobre o fumo e bebidas alcoólicas.

¹⁴ Art. 84. A lei federal pode cometer aos Estados, ao Distrito Federal ou aos Municípios o encargo de arrecadar os impostos de competência da União cujo produto lhes seja distribuído no todo ou em parte.

¹⁵ Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

54. Corroborando o afirmado, destaca-se que a Lei Complementar nº 105/01¹⁶ não estabelece qualquer distinção entre as administrações tributárias dos entes federados quanto ao acesso às informações sigilosas das operações de instituições financeiras.

55. **A mesma competência comum que habilita os entes federados a atuarem na esfera tributária, exige a participação destes no exercício das prerrogativas e atribuições inerentes a esse restrito domínio, impõe a corresponsabilidade das administrações tributárias de exercerem seus papéis sincrônica e correlativamente para a consecução da atividade pública essencial, exclusiva e vinculada de transformar parte daquilo que é privado em público, em recursos para a cidadania e para a dignidade da pessoa humana.**

56. **A organicidade da nossa Carta Magna, em seus diversos dispositivos para além do capítulo específico reservado à administração tributária, é definitiva em atribuir-lhe status privilegiado indivisível para o exercício eficaz de suas atribuições. Aos seus servidores fiscais, estejam na União, nos Estados, no Distrito Federal ou nos Municípios, foi conferida a missão de atuar em prol das condições financeiras necessárias à manutenção do tecido social. Assim, não há base para discrimen entre Auditores Tributários no tocante ao teto remuneratório.**

57. **Assim, existe integração e cooperação efetivas entre as administrações tributárias dos diversos entes da federação, inclusive com órgãos de entes de determinado nível exercendo atribuições de outros entes federados por determinação de texto constitucional originário. Desse modo, na medida em que exercem as mesmas atividades e, em larga escala, uns exercem as atividades dos outros em estreita colaboração, o tratamento diferenciado entre administrações tributárias dos diversos níveis da federação viola não apenas os princípios da isonomia e da proporcionalidade, mas representa verdadeira discriminação entre servidores que fazem o mesmo trabalho.**

58. **Por todo o exposto, não há dúvidas de que a atuação integrada e colaborativa e o compartilhamento de poderes, prerrogativas e deveres justificam a existência de um teto remuneratório único, sem distinção do Ente Federado a que se vincula de forma imediata**

¹⁶ Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. 00184

cada Administração Tributária, uma vez que todas compõem um sistema nacionalmente integrado e que funciona, efetivamente, pela atuação conjunta de suas partes.

III.c. - Do exercício da administração tributária municipal por servidores de carreira típica de estado e da necessidade de garantias quanto à sua remuneração. Essencialidade das atividades da administração tributária e garantia do Estado Fiscal.

59. Como é cediço, nesse país continental, há Municípios que excedem Estados em população, extensão territorial, organização administrativa e arrecadação. Desde que foram igualados à União e aos Estados para formar o nosso federalismo, os Municípios desempenham papel fundamental para o Estado Democrático de Direito, com autonomia nas áreas de saúde, educação, mobilidade, entre outras tantas. Assim como não há divisão qualitativa entre os entes federados, não deve haver distinção entre os quadros especializados responsáveis pela arrecadação para o financiamento público, atividade primordial sobre a qual se erigiu o Estado Moderno.

60. **Os Auditores e Fiscais de Tributos, textual e cabalmente essenciais ao Estado, portanto ao três Poderes: ao Executivo, ao Legislativo e ao Judiciário, o qual objetiva uma sociedade livre, justa, solidária, desenvolvida e com menos desigualdades, não pedem piso, equiparação ou vinculação remuneratórios, mas apenas postulam exercerem suas funções livres de interferências políticas, às quais estão mais sujeitos os que desempenham papéis estratégicos nos Municípios, como os Auditores Tributários e os Procuradores Municipais.**

61. Ora, a primeira parte do art. 37, inciso XXII é clara ao dispor que as ações da administração tributária, dentre elas a tributação, a arrecadação e a fiscalização de tributos instituídos por lei, devem ser praticadas por servidores efetivos de carreira específica e típica de Estado, o que significa que não podem ser delegadas a outros servidores. Confira-se:

XXII - as administrações tributárias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, atividades essenciais ao funcionamento do Estado, **exercidas por servidores de carreiras específicas, terão recursos prioritários para a realização de suas atividades** e atuarão de forma integrada, inclusive com o compartilhamento de cadastros e de informações fiscais, na forma da lei ou convênio. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

62. A necessidade de que tais atividades sejam exercidas por servidores de carreiras específicas decorre do fato de a administração tributária configurar atividade essencial ao funcionamento do Estado. Pode-se dizer que sem essa atividade não há como prover a subsistência do próprio Estado. Cuida-se da indispensabilidade do Estado Fiscal, que, em nosso Federalismo e segundo os termos da Constituição de 1988, revela-se eminentemente cooperativo.

63. A segunda parte do referido dispositivo constitucional, por sua vez, é imperativa ao determinar que as carreiras da administração tributária **“terão recursos prioritários para a realização de suas atividades e atuação de forma integrada”**, deixando clara a preocupação em se estabelecer um cenário institucional propício ao desenvolvimento desses servidores, cercando-os de garantias que os resguardem de eventuais incidentes decorrentes dos humores e ingerências de qualquer política governamental transitória.

64. A Corroborar o intento constitucional de atribuir à administração tributária a autonomia necessária à concretização das operações essenciais ao funcionamento do Estado, rememore-se que o art. 167, inciso IV, da Constituição Federal, estabelece a excepcional permissão de vinculação de receitas e impostos e destinação de recursos para realização das atividades da administração tributária. Vejamos:

Art. 167. São vedados:

[...]

IV - a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, **ressalvadas** a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os arts. 158 e 159, **a destinação de recursos** para as ações e serviços públicos de saúde, para manutenção e desenvolvimento do ensino e **para realização de atividades da administração tributária, como determinado, respectivamente, pelos arts. 198, § 2º, 212 e 37, XXII**, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º, bem como o disposto no § 4º deste artigo; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

65. Ora, tal dispositivo ressalta precisamente a prioridade da destinação de recursos para a administração tributária, já demarcada pelo art. 37, XXII, da Constituição Federal, que define a atividade tributária como essencial ao funcionamento do Estado e determina a priorização de recursos para o seu desenvolvimento.

66 A referida mitigação do princípio da não afetação da receita, portanto, deve-se pela incontestável relevância da administração tributária no desempenho razoável dos objetivos da Administração Pública, na medida em que os recursos necessários ao atendimento das diversas demandas sociais a serem providas pelo Estado dependem da eficiência e da eficácia da administração tributária.

67. Assim, **o tratamento constitucional excepcional e a valorização dos servidores que integram a administração tributária serve como barreira institucional contra eventuais medidas políticas conjunturais que, ao argumento de enxugar a máquina administrativa, acabem reduzindo a arrecadação e colocando em xeque o bom funcionamento do Estado.**

68. Por essa razão é que o art. 37, XVIII, da Constituição Federal, estabeleceu a precedência da administração fazendária e dos seus servidores fiscais sobre os demais setores administrativos. Confira-se:

XVIII - a administração fazendária e seus servidores fiscais terão, dentro de suas áreas de competência e jurisdição, precedência sobre os demais setores administrativos, na forma da lei;

69. As preciosas palavras do Ministro Luiz Fux, em voto do julgamento do RE 663696, cravam o grande risco de se atrelar o subsídio dos Prefeitos ao teto remuneratório de carreira de estado no âmbito municipal **“É cediço que o subsídio do chefe do Poder Executivo local está, com raras exceções, sujeito a dimensionamento decorrente das mais diversas contingências políticas. O jargão em vigor no mundo político é o de que prefeito que aumenta o seu próprio subsídio perde votos! É esta a realidade. Não por acaso, recentemente, assistimos nos noticiários a Prefeitos de pequenas cidades que foram pressionados pela população local para reduzir ou congelar os próprios subsídios”**¹⁷

70. Portanto, diante da importância e da proteção conferida pela própria Constituição Federal aos servidores fiscais da administração fazendária, não se pode admitir qualquer interpretação constitucional que os impeçam de usufruir das garantias relativas à sua remuneração, tal como conduz, erroneamente, o disposto no art. 37, § 12, da CRFB/88, ao supostamente permitir que se promova a exclusão dos Auditores e Fiscais dos Tributos

¹⁷ RE 663696, Relator Ministro Luiz Fux, julgamento em 28/02/2019, DJE 14/03/2019.

Municipais do teto remuneratório único correspondente ao subsídio dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

IV – DA NECESSIDADE DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL SEM REDUÇÃO DE TEXTO DOS DISPOSITIVOS IMPUGNADOS.

71. Ao desfazer o tratamento anterior trazido no texto original da Constituição Federal de 1988, o qual estabelecia como teto remuneratório único para todos os servidores federais, estaduais, distritais e municipais o subsídio atribuído aos Ministros do Supremo Tribunal Federal, a EC nº 41 de 2003 imprimiu flagrante discriminação normativa ao deixar os servidores estaduais, distritais e municipais que exercem atividades inequivocamente equivalentes atrelados à remuneração de agentes políticos, sejam Governadores ou Prefeitos, ao passo que dispensou aos servidores da União o correto tratamento funcional de limitação de remuneração do Ministro do Supremo.

72. Não se desconhece que a alteração na matéria do teto remuneratório no serviço público, implementada pela EC nº 47 de 2005, buscou minimizar os problemas advindos da EC nº 41 de 2003, especialmente no que diz respeito à ausência de diferenciação de padrões e caracteres de cargos públicos relativamente aos cargos políticos promovida pela fixação como limite para a remuneração dos servidores públicos dos valores dos subsídios de agentes políticos (Governadores e Prefeitos).

73. Tanto é que, amparados na solução promovida pela EC nº 47/2005, diversos Estados emendaram as suas Constituições e estabeleceram em seus territórios como limite único para os servidores o subsídio do Desembargador do respectivo Tribunal de Justiça.

74. Tais fixações decorreram da interpretação da parte final do §12, introduzido no art. 37 pela EC nº 47/2005, que exclui expressamente os Vereadores, “[...] não se aplicando o disposto neste parágrafo aos subsídios dos Deputados Estaduais e Distritais e dos Vereadores”. É cristalino que se aos Municípios estivesse totalmente vedado o alcance do subteto vinculado ao subsídio do Desembargador do Tribunal de Justiça, não haveria a menor necessidade de tal menção, esta foi incluída justamente para excluir um agente municipal e não distrital.

75. O motivo para essa distinção é óbvio: é a própria Constituição Federal que fixa os subsídios desses agentes políticos, através do art. 27, § 2º e do art. 29, inciso VI. Ora, apartou-os para que seus salários não sejam regulados através da possibilidade introduzida pelo § 12, do art. 37, e incluiu, especificamente, os Vereadores para que estes, no âmbito territorial do Estado, ou seja, nos Municípios de cada Estado em que for exercida essa faculdade, não sejam contemplados com os demais servidores municipais. Essa é a única interpretação cabível para tão flagrante e contundente ressalva.

76. Acrescente-se a isso que a expressão “em seu âmbito”, só faz sentido se interpretada como demarcadora de espaço territorial, como uma expansão do alcance à administração pública. A expressão não tem qualquer efeito para o Distrito Federal, seria uma redundância, o que não há na Lei Maior, esta não possui expressões inócuas, então, tal acréscimo só se justifica por causa dos entes estaduais, mas não para efeitos sobre a administração pública, pois, todas as disposições da Constituição estadual possuem, precipuamente, essa eficácia.

77. O termo é genérico e assim deve ser interpretado. Quisesse o constituinte não deixar dúvidas quanto aos efeitos se restringirem à administração pública estadual, deveria grafá-lo assim: “em seu âmbito administrativo”. A não aposição de termo ou a opção por um termo sem adjetivação, como é o caso, permite interpretar que aos Estados é facultado, por meio de emenda às suas Constituições Estaduais, mediante comando da Constituição Federal, em nome desta, por esta autorizados, fixar limite remuneratório no âmbito do seu território.

78. Essa possibilidade legislativa conferida aos Estados não pode ser exercida pelos Municípios, pelo simples fato de que a Constituição Federal, a quem cabe regular matéria de teto, assim não autorizou. Por isso, estes não tiveram a sua autonomia ferida, sendo federativo interpretar que o constituinte, através da EC 47/2005, ao possibilitar que o teto remuneratório dos demais entes, pois na União se manteve a referência no judiciário, fosse novamente vinculado a subsídio de agente público, ainda que através das Constituições Estaduais, não pretendeu discriminar os Municípios, apenas delegou aos Estados fazê-lo, a fim de evitar que tivéssemos 5.570 tetos municipais.

79. Ao exercer a sua prerrogativa, o constituinte concedeu às assembleias legislativas uma só alternativa de fixação do subteto, tomada coerente e cuidadosamente do judiciário estadual, que os Municípios não têm: o subsídio do respectivo Desembargador do Tribunal de Justiça, aqui com uma adjetivação explícita, a fim de afastar qualquer possibilidade, mesmo

que remota, ainda que pareça absurda, de se estabelecer vínculo com o subsídio de Desembargador de um Estado diverso.

80. As referidas emendas constitucionais operaram, no âmbito de cada Estado, a imprescindível distinção entre parâmetros e características de cargos de natureza pública e cargos de natureza política, estabelecendo que padrões remuneratórios de servidores, tanto de administrações estaduais quanto de administrações municipais, não mais se referem a subsídios políticos de Governadores e Prefeitos, respectivamente.

81. Assim, a faculdade de vinculação do teto remuneratório ao subsídio de agente público - ainda que feita por meio das Constituições Estaduais, por delegação da Carta Maior - evidencia a intenção do legislador constitucional de que tal tratamento alcance os demais Entes Federados, de modo que qualquer interpretação que exclua os servidores fiscais tributários municipais não encontra respaldo na Constituição Federal de 1988.

82. Portanto, não há dúvidas quanto à necessidade de manutenção, notadamente pelas razões ligadas à segurança jurídica, autonomia administrativa e estabilidade institucional das administrações tributárias municipais, bem como para salvaguardar seus servidores fiscais, carreira típica de estado, da interpretação do art. 37, § 12, da Constituição, que garanta, no mínimo, a adoção de limite remuneratório para Estados e seus Municípios correspondente ao subsídio dos desembargadores dos Tribunais de Justiça, conforme já aplicado por vários Estados em seu âmbito territorial, com vigência nos Municípios que o compõem.

V – DA MEDIDA CAUTELAR.

83. Os arts. 10 e seguintes, da Lei nº 9.868/99, autorizam a concessão de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade quando presentes os requisitos necessários e *“em face da relevância da matéria e de seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica”*.

84. No caso, estão presentes todos os requisitos para a concessão de medida cautelar.

85. Em primeiro lugar porque o *fumus boni iuris* revela-se presente de forma clara. Conforme visto, a discriminação remuneratória dispensada aos servidores fiscais das

administrações tributárias da União, Estados, Distrito Federal e Municípios viola os princípios constitucionais da isonomia e da proporcionalidade.

86. E tal se deve pelo fato de que o sistema tributário, conforme exaustivamente demonstrado, não apenas é institucionalizado, mas, de fato, operacionalizado por um modelo constitucional de federalismo cooperativo, nacionalmente integrado pelas administrações tributárias de todos os Entes Federados, as quais desenvolvem atividades de garantia da receita pública de mesma responsabilidade e complexidade, não havendo distinção de qualquer natureza que albergue o tratamento anti-isonômico entre elas.

87. Assim, face ao caráter nacional e unitário da atividade desempenhada pelas administrações tributárias, resta comprovado o *fumus boni iuris* necessário ao deferimento da medida cautelar, para fixar como teto salarial dos Auditores e Fiscais Tributários dos Municípios os subsídios dos Ministros do Supremo Tribunal Federal. Tanto é que, na ADI nº 6257, assim decidiu o e. Min. Presidente dessa Suprema Corte:

Deve-se interpretar o art. 37, XI, da Constituição Federal de 1988 a partir da totalidade dos comandos constitucionais, não sendo possível conferir tratamento discriminatório sem observância do princípio da igualdade. O Ministro João Barbalho, ao comentar o art. 72, § 2º, da Constituição Federal de 1891, já afirmava, com autoridade, que “[n]ão há, perante a lei republicana, grandes e nem pequenos, senhores nem vassallos, patrícios nem plebeus, ricos nem pobres, fortes nem fracos, porque a todos irmana e nivela o Direito. Não existem privilégios de raça, casta ou classe, nem distinções quanto às vantagens e ônus instituídos pelo regime constitucional. E a desigualdade proveniente de condições de fortuna e de posição social não influi nas relações entre o indivíduo e a autoridade pública. A lei, a administração, a justiça são iguais para todos” (BARBALHO, João. Constituição Federal Brasileira – comentários. 2. ed. Rio de Janeiro: F. Briguiet e cia., 1924. p. 407). **O Supremo Tribunal Federal decidiu, no julgamento da ADI nº 3.854, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJ de 29/06/07, questão jurídica semelhante à versada na causa de pedir da presente ação. Naquele caso, o Plenário assentou que seria distinção arbitrária, portanto em descompasso com o princípio da igualdade, estabelecer limites remuneratórios diferenciados para os membros das carreiras da magistratura federal e estadual, ante o caráter nacional do Poder Judiciário. Ante o quadro revelado, defiro a medida cautelar pleiteada, ad referendum do Plenário, para dar interpretação conforme ao inciso XI do art. 37, da Constituição Federal, no tópico em que a norma estabelece subteto, para suspender qualquer interpretação e aplicação do subteto aos professores e pesquisadores das universidades**

estaduais, prevalecendo, assim, como teto único das universidades no país, os subsídios dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.¹⁸

88. Caso assim não se entenda, o que se admite apenas para argumentar, requer-se a concessão da medida cautelar para que seja assegurado aos Auditores e Fiscais Tributários dos Municípios a fixação do teto remuneratório vinculado aos Desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados correspondentes.

89. A urgência, por sua vez, decorre das consequências advindas dos prejuízos que vêm sendo suportados pelos Auditores e Fiscais Tributários dos Municípios, em razão da interpretação equivocada que levou à aplicação do subteto em suas remunerações.

90. A gravidade da situação se acentua ainda mais quando considerada à luz do art. 37, XXII, da Constituição Federal, o qual define a atividade da administração tributária como essencial ao funcionamento do Estado e determina a priorização de recursos para seu desenvolvimento.

91. Com efeito, as remunerações dos servidores das administrações tributárias vêm sofrendo cortes em função da indevida aplicação dos parâmetros remuneratórios relativos a cargos de natureza política (salários de governadores e prefeitos), com o comprometimento de seu funcionamento, e em descompasso com a remuneração de outras carreiras essenciais ao Estado, que seguem o teto federal, tendo como referência os subsídios dos Ministros do Supremo Tribunal Federal ou o limite de 90,25% a ele vinculado.

92. Consequentemente, a demora na entrega da prestação jurisdicional poderá acarretar o irrecuperável prejuízo para a arrecadação dos entes federativos, necessária ao funcionamento das administrações tributárias municipais e do próprio Estado.

93. **Por outro lado, inexistente qualquer indicativo de perigo da demora em sentido inverso. Isto é, não há qualquer prejuízo na suspensão de qualquer interpretação e fixação do subteto dos Auditores e Fiscais Municipais ao subsídio dos Prefeitos, estabelecendo como teto único daqueles agentes públicos os subsídios dos Ministros do Supremo Tribunal**

¹⁸ ADI 6257, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 18/01/2020, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020)

Federal, eis que tal medida não implica aumento de remuneração pelo Poder Judiciário, o que é sabidamente vedado pela Súmula Vinculante nº 37 , dessa Suprema Corte.¹⁹

VI - PEDIDOS.

94. Por todo o exposto, requer-se:

i) A concessão de medida cautelar, nos termos do art. 10, da Lei nº 9.868/1999, para, até o julgamento final da presente ação, **vedar** interpretação que conduza à aplicação do subteto previsto no art. 37, XI, da Constituição Federal, na redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 41 de 2003, aos Auditores e Fiscais de Tributos dos Municípios, para o efeito de prevalecer, como teto único da administração tributária municipal, os subsídios dos Ministros do Supremo Tribunal Federal;

ii) Caso assim não se entenda, requer-se a concessão de medida cautelar, nos termos do art. 10, da Lei nº 9.868/1999, para, até o julgamento final da presente ação, **vedar** interpretação que conduza à aplicação de subteto previsto no art. 37, XI, da Constituição Federal, na redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 41 de 2003, aos Auditores e Fiscais de Tributos dos Municípios, para o efeito de prevalecer, como o teto único da administração tributária municipal, os subsídios dos Desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados;

95. No mérito, requer-se:

(i) A intimação do Presidente do Congresso Nacional, nos termos do art. 6º, da Lei nº 9.868/1999;

(ii) A oitiva do Advogado-Geral da União, conforme o art. 8º, da Lei nº 9.868/1999;

(iii) A oitiva do Procurador-Geral da República, a teor do art. 8º, da Lei nº 9.868/1999;

(iv) A procedência do pedido para:

(iv.i) Declarar, com efeitos *ex tunc*, a inconstitucionalidade, sem redução de texto, da parte final do art. 1º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, que deu nova redação ao art. 37, XI, da Constituição brasileira, na parte em que a norma fixa subteto e nele inclui os Auditores e

¹⁹ Súmula Vinculante 37. Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia. QI 27 Conjunto 13,
Casa 16, Lago Sul
Brasília, DF - 70849-001
+ 55 61 3225.1770

Rua Santo Antonio 00184
Ed. Joelma, Escritório 182
São Paulo, SP - 01314-000

Fiscais dos Tributos dos Municípios, para o efeito de prevalecer, como teto único da administração tributária municipal, os subsídios Ministros do Supremo Tribunal Federal;

(iv.ii) Caso assim não se entenda, requer-se a declaração de inconstitucionalidade, *ex tunc*, sem redução de texto, da parte final do art. 1º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003, que deu nova redação ao art. 37, XI, da Constituição brasileira, na parte em que a norma fixa subteto e nele inclui os Auditores e Fiscais dos Tributos dos Municípios, para o efeito de prevalecer, como teto único da administração tributária municipal, os subsídios dos Desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados;

(iv.iii) Alternativamente, requer-se a declaração de inconstitucionalidade, *ex tunc*, sem redução de texto, para afastar qualquer interpretação que conduza ao entendimento de que o subteto da administração tributária municipal é diverso daqueles relativos às administrações estadual e federal e, tendo em vista o caráter nacional da administração tributária, fazer prevalecer, com efeito vinculante, como teto único dos Auditores e Fiscais dos Tributos dos Municípios, os subsídios Ministros do Supremo Tribunal Federal;

(iv.iv) Caso assim não se entenda, requer-se a declaração de inconstitucionalidade, *ex tunc*, sem redução de texto, para afastar qualquer interpretação que conduza ao entendimento de que o subteto da administração tributária municipal é diverso daqueles relativos às administrações estadual e federal e, tendo em vista o caráter nacional da administração tributária, fazer prevalecer, com efeito vinculante, como teto único dos Auditores e Fiscais dos Tributos dos Municípios, os subsídios dos Desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados.

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

Pelo deferimento.

Brasília, 19 de julho de 2020.

Sérgio Antônio Ferreira Victor
OAB/DF 19.277

Thiago Fernandes Boverio
OAB/DF 22.432

Antônio Pedro Machado
OAB/DF 52.908

Shelly Giuleatte Pancieri
OAB/DF 59.181