

17/05/2021

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.583 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
REDATOR DO ACÓRDÃO : **MIN. ROBERTO BARROSO**
REQTE.(S) : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB
ADV.(A/S) : MARCUS VINICIUS FURTADO COELHO E
OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR-GERAL DA UNIÃO

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPF. DEPENDENTE COM DEFICIÊNCIA.

1. Ação direta proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil contra o art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995, que não qualifica como dependentes, para fins de apuração do imposto sobre a renda, as pessoas que superem o limite etário e que sejam capacitadas física e mentalmente para o trabalho. Pedido de interpretação conforme a Constituição, para que as pessoas com deficiência sejam consideradas como dependentes mesmo quando superem o limite etário e tenham capacidade laboral.
2. O pleito formulado nesta ação põe em

discussão os limites da atuação do Poder Judiciário para estender determinado tratamento legal a um grupo que não fora inicialmente contemplado pelo legislador. Esse debate se torna ainda mais sensível em matéria tributária, dados os efeitos sistêmicos que uma decisão judicial pode produzir nesse campo.

3. Todavia, o tema envolve a tutela de direitos fundamentais de um grupo de pessoas vulneráveis que recebem especial proteção constitucional, especialmente após a aprovação da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência – CDPD com *status* de emenda à Constituição (art. 5º, § 3º, da CF/1988). Por essa razão, esta Corte está autorizada a adotar uma conduta mais proativa, sem que incorra em ofensa ao princípio da separação de poderes (art. 2º da CF/1988).

4. *Ofensa à igualdade material* (art. 5º, *caput*, da CF/1988; arts. 2, 4, 5, 8 e 19 da CDPD). O art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995 introduz uma discriminação indireta contra as pessoas com deficiência. A aparente neutralidade do critério da capacidade física ou mental para o trabalho oculta o efeito anti-isonômico produzido pela norma. Para a generalidade dos indivíduos, a aptidão laborativa pode ser o critério definidor da extinção da condição de dependente, tendo em vista que, sob essa circunstância, possuem chances de se alocarem no

mercado de trabalho. Tal probabilidade se reduz de forma drástica quando se trata de pessoa com deficiência, cujas condições físicas ou mentais restringem intensamente as oportunidades profissionais. Portanto, não é legítimo que a lei adote o mesmo critério, ainda que objetivo, para disciplinar situações absolutamente distintas.

5. *Afronta ao direito ao trabalho* (art. 6º da CF/1988; art. 27 da CDPD). O dispositivo impugnado traz um *desestímulo* a que as pessoas com deficiência busquem alternativas para se inserir no mercado de trabalho, principalmente quando incorrem em elevadas despesas médicas – que não raro estão atreladas a deficiências mais graves. Nessa hipótese, seu genitor ou responsável deixaria de deduzir tais gastos da base de cálculo do imposto devido. E, dados os baixos salários comumente pagos a elas, tal dedução dificilmente seria possível na sua própria declaração de imposto sobre a renda.

6. *Violação do conceito constitucional de renda e da capacidade contributiva* (arts. 153, III, e 145, § 1º, da CF/1988). Ao adotar como critério para a perda da dependência a capacidade para o trabalho, a norma questionada presume o que normalmente acontece: o então dependente passa a arcar com as suas próprias despesas, sem mais representar um ônus financeiro para os seus genitores ou responsáveis. Todavia, não é o que ocorre,

como regra, com aqueles que possuem alguém com deficiência, sobretudo grave, na família. Nesse caso, justifica-se a diminuição da base de cálculo do imposto, para que não incida sobre valores que não representam verdadeiro acréscimo patrimonial.

7. Procedência parcial do pedido, fixando-se interpretação conforme a Constituição do art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995, para estabelecer que, na apuração do imposto sobre a renda de pessoa física, a pessoa com deficiência que supere o limite etário e seja capacitada para o trabalho pode ser considerada como dependente quando a sua remuneração não exceder as deduções autorizadas por lei.

8. Fixação da seguinte tese de julgamento:
“Na apuração do imposto sobre a renda de pessoa física, a pessoa com deficiência que supere o limite etário e seja capacitada para o trabalho pode ser considerada como dependente quando a sua remuneração não exceder as deduções autorizadas por lei”.

17/05/2021

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.583 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
REDATOR DO ACÓRDÃO : **MIN. ROBERTO BARROSO**
REQTE.(S) : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB
ADV.(A/S) : MARCUS VINICIUS FURTADO COELHO E
OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR-GERAL DA UNIÃO

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPF. DEPENDENTE COM DEFICIÊNCIA.

1. Ação direta proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil contra o art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995, que não qualifica como dependentes, para fins de apuração do imposto sobre a renda, as pessoas que superem o limite etário e que sejam capacitadas física e mentalmente para o trabalho. Pedido de interpretação conforme a Constituição, para que as

pessoas com deficiência sejam consideradas como dependentes mesmo quando superem o limite etário e tenham capacidade laboral.

2. O pleito formulado nesta ação põe em discussão os limites da atuação do Poder Judiciário para estender determinado tratamento legal a um grupo que não fora inicialmente contemplado pelo legislador. Esse debate se torna ainda mais sensível em matéria tributária, dados os efeitos sistêmicos que uma decisão judicial pode produzir nesse campo.

3. Todavia, o tema envolve a tutela de direitos fundamentais de um grupo de pessoas vulneráveis que recebem especial proteção constitucional, especialmente após a aprovação da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência – CDPD com *status* de emenda à Constituição (art. 5º, § 3º, da CF/1988). Por essa razão, esta Corte está autorizada a adotar uma conduta mais proativa, sem que incorra em ofensa ao princípio da separação de poderes (art. 2º da CF/1988).

4. *Ofensa à igualdade material* (art. 5º, *caput*, da CF/1988; arts. 2, 4, 5, 8 e 19 da CDPD). O art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995 introduz uma discriminação indireta contra as pessoas com deficiência. A aparente neutralidade do critério da capacidade física ou mental para o trabalho oculta o efeito anti-isonômico produzido pela norma. Para a generalidade dos indivíduos, a aptidão

laborativa pode ser o critério definidor da extinção da condição de dependente, tendo em vista que, sob essa circunstância, possuem chances de se alocarem no mercado de trabalho. Tal probabilidade se reduz de forma drástica quando se trata de pessoa com deficiência, cujas condições físicas ou mentais restringem intensamente as oportunidades profissionais. Portanto, não é legítimo que a lei adote o mesmo critério, ainda que objetivo, para disciplinar situações absolutamente distintas.

5. *Afronta ao direito ao trabalho* (art. 6º da CF/1988; art. 27 da CDPD). O dispositivo impugnado traz um *desestímulo* a que as pessoas com deficiência busquem alternativas para se inserir no mercado de trabalho, principalmente quando incorrem em elevadas despesas médicas – que não raro estão atreladas a deficiências mais graves. Nessa hipótese, seu genitor ou responsável deixaria de deduzir tais gastos da base de cálculo do imposto devido. E, dados os baixos salários comumente pagos a elas, tal dedução dificilmente seria possível na sua própria declaração de imposto sobre a renda.

6. *Violação do conceito constitucional de renda e da capacidade contributiva* (arts. 153, III, e 145, § 1º, da CF/1988). Ao adotar como critério para a perda da dependência a capacidade para o trabalho, a norma questionada presume o que normalmente acontece: o

então dependente passa a arcar com as suas próprias despesas, sem mais representar um ônus financeiro para os seus genitores ou responsáveis. Todavia, não é o que ocorre, como regra, com aqueles que possuem alguém com deficiência, sobretudo grave, na família. Nesse caso, justifica-se a diminuição da base de cálculo do imposto, para que não incida sobre valores que não representam verdadeiro acréscimo patrimonial.

7. Procedência parcial do pedido, fixando-se interpretação conforme a Constituição do art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995, para estabelecer que, na apuração do imposto sobre a renda de pessoa física, a pessoa com deficiência que supere o limite etário e seja capacitada para o trabalho pode ser considerada como dependente quando a sua remuneração não exceder as deduções autorizadas por lei.

8. Fixação da seguinte tese de julgamento: *“Na apuração do imposto sobre a renda de pessoa física, a pessoa com deficiência que supere o limite etário e seja capacitada para o trabalho pode ser considerada como dependente quando a sua remuneração não exceder as deduções autorizadas por lei”*.

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil contra o art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995. O Requerente pretende, nesta ação, a interpretação conforme a Constituição do referido dispositivo para que as

ADI 5583 / DF

pessoas com deficiência, independentemente da capacidade física ou mental para o trabalho, possam ser qualificadas como dependentes na apuração do imposto sobre a renda de pessoa física (IRPF).

2. O autor desta ação alega a inconstitucionalidade desse dispositivo com base nos seguintes fundamentos:

(1) violam-se os princípios da dignidade da pessoa humana, da promoção do trabalho e da inclusão das pessoas com deficiência, porque, ainda que essas pessoas sejam aptas ao trabalho, não incomumente, não conseguem se inserir no mercado ou, ao exercer uma atividade laboral, não alcançam a sua independência financeira;

(2) nesse caso, as pessoas com deficiência carecem de um tratamento diferenciado, que se oriente pelo sistema normativo protetivo desse grupo, sobretudo pela Convenção Internacional de Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto Legislativo nº 186/2008) – aprovada com o status de emenda constitucional na forma do art. 5º, § 3º, da CF;

(3) violam-se os arts. 2º e 5º da Convenção, uma vez que se desrespeitam os princípios da não discriminação, da igualdade e da proteção. Essa condição decorre do fato de que “possibilitar que os deficientes sejam considerados dependentes dos seus familiares, para fins de dedução de imposto de renda, é uma forma de adotar [uma] medida específica para o alcance da igualdade”;

(4) viola-se o art. 4º da Convenção, já que se contraria o compromisso de assegurar e promover o pleno exercício de todos os direitos humanos pela pessoa com deficiência, inclusive com a modificação de atos normativos e normas que estejam em contrariedade com esse compromisso;

(5) violam-se os arts. 8º e 27 da Convenção, que impõem que se adotem medidas imediatas, efetivas e adequadas para a conscientização sobre as capacidades e contribuições das pessoas com deficiência no mercado;

(6) viola-se o art. 19 da Convenção, pois não houve a

ADI 5583 / DF

adoção de medidas efetivas e adequadas para facilitar a vida em comunidade da pessoa com deficiência com a mesma liberdade de escolha que as demais pessoas e para proteger a sua plena inclusão;

(7) viola-se o art. 6º da CF, ao se desestimular a formalização da relação de trabalho com a pessoa com deficiência, porque pressupor a independência para fins do IRPF “onera, em demasia, a renda familiar, em completa violação ao direito constitucional ao trabalho e à inclusão”;

(8) violam-se os arts. 23, II, e 24, XIV, da CF, que atribuem competência à União, aos Estados e aos Municípios para “cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência” e para a “proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência”;

(9) diferenciam-se as pessoas com deficiência em função de terem a capacidade para exercer uma atividade laboral, sendo que “a dependência ou independência [da pessoa com] [...] deficiência não pode ser aferida tendo como base o critério único da capacidade para o trabalho”.

3. O Requerente alega ainda que a simples declaração de inconstitucionalidade do art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995 não restaura o estado de constitucionalidade. Por isso, requer a interpretação conforme a Constituição desse dispositivo, para entender que a pessoa com deficiência, independentemente de sua capacidade física ou mental para o trabalho, deve ser qualificada como dependente no cálculo do IRPF.

4. Além disso, na eventualidade de se assumir a Convenção Internacional de Direitos das Pessoas com Deficiência como parâmetro único para este controle de constitucionalidade, o autor requer que esta ação seja recebida como se fosse uma arguição de descumprimento de preceito fundamental. Isso porque a aludida Convenção foi internalizada posteriormente à edição da Lei nº 9.250/1995.

5. O Senado Federal, em suas informações, o AGU e o PGR

ADI 5583 / DF

manifestaram-se pela improcedência desta ação direta de inconstitucionalidade, sob as seguintes alegações:

(1) viola-se o princípio da separação dos poderes (arts. 2º; 48, *caput* e I; 60, § 4º, III, da CF), uma vez que, no eventual provimento do pedido, este Supremo Tribunal Federal estaria se substituindo ao legislador, considerando que inexistente previsão legal ou constitucional que imponha que a pessoa com deficiência seja qualificada como dependente na determinação do IRPF. Vale dizer, este Tribunal assumiria a função de legislador positivo;

(2) viola-se a legalidade (arts. 150, I e § 6º; 153, III, da CF), pois a interpretação defendida pelo Requerente enseja, sem assento em lei, a criação de isenção dos rendimentos das pessoas com deficiência e a extensão do benefício fiscal da dedução em decorrência da dependência;

(3) violam-se os princípios da generalidade, da universalidade e da progressividade da tributação sobre a renda;

(4) “a dignidade da pessoa humana não impõe que [se] diminua a pessoa com deficiência à qualidade de ‘eterno dependente’”;

(5) a extensão da dependência, nesse caso, gera um desincentivo a que as pessoas com deficiência busquem a sua independência financeira por meio da atividade laboral. Soma-se a isso o fato de que essa medida acaba por proteger especialmente aqueles com maior renda;

(6) a dependência, no cálculo do IRPF, não procura precisar a independência financeira de cada indivíduo. Há uma presunção legal proporcional;

(7) observa-se a capacidade contributiva em sua vertente objetiva (pressuposto) e subjetiva (critério);

(8) o critério da capacidade física ou mental para o trabalho não é discriminatório;

(9) a interpretação conforme a Constituição sugerida pelo autor desta ação com o reconhecimento da dependência a toda

ADI 5583 / DF

pessoa com deficiência ignora os diferentes graus de deficiência. Além disso, o provimento desse pedido não fomentaria, diretamente, que uma pessoa com deficiência entrasse no mercado de trabalho;

(10) não cabe ação direta de inconstitucionalidade com fundamento em parâmetro constitucional não vigente à época da edição do ato normativo impugnado.

6. A Defensoria Pública da União, como *amicus curiae*, repisou os argumentos já desenvolvidos pelo Requerente para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995 e sugeriu uma interpretação alternativa desse dispositivo. De acordo com essa interpretação, a pessoa com deficiência pode ser considerada dependente, uma vez que supere o critério etário, seja capaz física e mentalmente para o trabalho, e não receba remuneração que exceda as deduções legalmente autorizadas.

7. Ao analisar a controvérsia, o Relator do feito, o Min. Marco Aurélio, votou pela **improcedência** do pedido para declarar a constitucionalidade do art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995. O voto se funda no argumento de que o aludido dispositivo é uma “opção política normativa” que não conflita diretamente com a Constituição. De maneira que “o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil pretende, em última análise, que este Tribunal atue como legislador positivo”. Veja-se a ementa do voto do Relator:

Ementa: CONTROLE CONCENTRADO LEI GLOSA.

A glosa de ato normativo, em processo revelador do controle concentrado de constitucionalidade, pressupõe conflito frontal com a Constituição Federal, longe autorizando a atuação do Supremo como legislador positivo.

ADI 5583 / DF

8. É o relatório. Passo a votar.

9. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil contra o art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995. O Requerente pretende, nesta ação, a interpretação conforme a Constituição do referido dispositivo para que as pessoas com deficiência, independentemente da capacidade física ou mental para o trabalho, possam ser qualificadas como dependentes na apuração do imposto sobre a renda de pessoa física (IRPF).

10. Como visto, o Relator do feito, o Min. Marco Aurélio, concluiu pela **improcedência** do pedido, afirmando que a inclusão da pessoa com deficiência como dependente é uma “opção política normativa”. Assim sendo, “o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil pretende, em última análise, que este Tribunal atue como legislador positivo”, o que não seria compatível com a Constituição.

11. Diante desta controvérsia, **divirjo** do ilustre Relator para julgar parcialmente **procedente** o pedido e fixar interpretação conforme a Constituição do art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995, pelas razões que passo a expor.

I. QUESTÕES PRELIMINARES:

O ALEGADO NÃO CABIMENTO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE E DA ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO

12. De início, por razões de ordem técnica e prática, entendo não ser o caso de converter a presente ação em arguição de descumprimento de preceito fundamental. De fato, esta Corte tem o entendimento assente de que não cabe ação direta para alegar violação a uma norma constitucional posterior ao dispositivo impugnado. Isso porque, nessa hipótese, o objeto da demanda, por ter hierarquia inferior,

ADI 5583 / DF

teria sido simplesmente revogado pela norma constitucional ulterior, não se podendo falar propriamente em inconstitucionalidade¹. Todavia, na espécie, a petição inicial indica como parâmetros de controle normas constitucionais *anteriores* e *posteriores* ao dispositivo legal questionado, sendo certo que estas últimas podem ser lidas como detalhamentos de princípios mais gerais já positivados no texto original da Constituição de 1988. Tal fato, aliado à fungibilidade entre as ações de controle concentrado – já reconhecida em algumas ocasiões pelo Supremo Tribunal Federal, como na ADPF 378², em que fui designado redator do acórdão), permite que se conheça do pedido veiculado neste processo.

13. Ainda em caráter preliminar, reconheço que o pleito formulado nesta ação direta põe em discussão os limites da atuação do Poder Judiciário para estender determinado tratamento legal a um grupo que não fora inicialmente contemplado pelo legislador. Esse debate se torna ainda mais sensível em matéria tributária, dados os efeitos sistêmicos que uma decisão judicial pode produzir nesse campo. Por esse motivo, tenho defendido que, não estando em jogo a proteção de direitos fundamentais e os pressupostos da democracia, o Judiciário deve adotar uma postura autocontida, que seja deferente às opções políticas manifestadas em um ambiente de liberdade de conformação do legislador.

14. No entanto, o tema debatido nestes autos envolve, de forma clara e direta, a tutela de direitos fundamentais de um grupo de pessoas vulneráveis que recebem especial proteção constitucional, especialmente após a aprovação e promulgação da Convenção

1 ADI 2, Rel. Min. Paulo Brossard, j. em 06.02.1992.

2 ADPF 378, Rel. Min. Edson Fachin, Red. p/ acórdão Min. Luís Roberto Barroso, j. em 17.12.2015: “A ação é cabível, mesmo se considerarmos que requer, indiretamente, a declaração de inconstitucionalidade de norma posterior à Constituição e que pretende superar omissão parcial inconstitucional. Fungibilidade das ações diretas que se prestam a viabilizar o controle de constitucionalidade abstrato e em tese”.

ADI 5583 / DF

Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência com *status* de emenda à Constituição (art. 5º, § 3º, da CF/1988). Como se demonstrará adiante, cuida-se aqui de resguardar a igualdade material e o direito ao trabalho das pessoas com deficiência, bem como o conceito constitucional de renda e o princípio da capacidade contributiva. Por essa razão, parece-me que esta Corte está autorizada a adotar uma conduta mais proativa, sem que incorra em ofensa ao princípio da separação de poderes (art. 2º da CF/1988).

II. MÉRITO

1. O QUADRO ATUAL: DESPESAS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO SOBRE A RENDA

15. O art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995, ora impugnado, prevê como dependente para fins de apuração do imposto sobre a renda o(a) filho, o(a) enteado(a), o irmão, o neto ou o bisneto, sem arrimo dos pais, “de qualquer idade quando incapacitado física ou mentalmente para o trabalho”. Nesse caso, a dedução de despesas da base de cálculo do imposto sobre a renda observa os seguintes limites: (i) um valor mensal de R\$ 189,59 (cento e oitenta e nove reais e cinquenta e nove centavos) ou um valor anual de R\$ 2.275,08 (dois mil duzentos e setenta e cinco reais e oito centavos) (arts. 4º, III, *i*; 8º, *c*, 9) por dependente; e (ii) um montante anual individual de até R\$ 3.561,50 (três mil, quinhentos e sessenta e um reais e cinquenta centavos) para os gastos com a educação (art. 8º, *b*, item 10, da Lei nº 9.250/1995). As despesas médicas, por outro lado, podem ser descontadas da base de cálculo do imposto sem qualquer limitação de valor (art. 8º, *a*, da Lei nº 9.250/1995). Note-se que é *facultativa* a inclusão do dependente pelo contribuinte em sua declaração de ajuste anual de imposto sobre a renda.

16. Normalmente, o dependente não possui fonte de rendimentos próprios. Porém, quando a possui e é incluído na declaração

ADI 5583 / DF

de ajuste anual de seu pai, mãe ou responsável, os seus rendimentos ou ganhos de capital, mesmo que em valores inferiores ao limite da primeira faixa da tabela progressiva do imposto sobre a renda (faixa de isenção), são tributados em conjunto com os rendimentos do contribuinte. Isto é, a dependência *não é causa de isenção* dos ganhos do dependente. Tais valores são somados àqueles percebidos pelo contribuinte e sofrem a incidência de alíquotas progressivas conforme o valor total de rendimentos. Dado o nível de renda do genitor ou responsável, a inclusão de filho, enteado, neto ou bisneto que detenha recursos próprios dá ensejo a um aumento de tributação sobre os ganhos do dependente.

17. De acordo com o art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995, a pessoa com deficiência que supere o limite etário e seja capaz física ou mentalmente para o trabalho não se qualifica como dependente para fins de dedução do imposto sobre a renda. Assim é independentemente de ela efetivamente exercer uma atividade laboral ou auferir rendimentos suficientes para o seu sustento digno. Em todos os casos, deverá oferecer os seus ganhos à tributação separadamente de seus pais ou responsável.

18. Para entender essa oneração fiscal, deve-se observar que tais pessoas serão tributadas isoladamente. Elas poderão ser isentas do imposto, caso não auferam rendimentos que extrapolem o teto mensal de R\$ 1.903,98 (mil novecentos e três reais e noventa e oito centavos) (art. 1º, IX, da Lei nº 11.482/2007). No entanto, em não sendo os seus rendimentos isentos, normalmente não conseguirão deduzir todas as suas despesas médicas, diante do valor diminuto de sua remuneração em comparação com os seus gastos.

19. Por outro lado, os pais ou responsáveis da pessoa com deficiência terão, não incomumente, despendido elevadas quantias para o custeio de suas necessidades médicas, visando a garantir-lhe uma vida digna. Essas despesas provocam uma *perda* de rendimentos, mas não poderão ser deduzidas. Tal técnica de tributação, desse modo, não

ADI 5583 / DF

permite medir o acréscimo patrimonial *real* dos contribuintes, alcançando uma capacidade contributiva fictícia.

20. Esse é, portanto, o quadro geral atual da tributação sobre a renda em situações envolvendo pessoas com deficiência maiores de 21 anos³ que estejam aptas para o trabalho.

2. A AFRONTA A NORMAS CONSTITUCIONAIS:

IGUALDADE MATERIAL, DIREITO AO TRABALHO, CONCEITO CONSTITUCIONAL DE RENDA E CAPACIDADE CONTRIBUTIVA

21. As pessoas com deficiência compõem o grupo vulnerável que possui a disciplina de proteção mais completa atualmente positivada na Constituição brasileira, no que diz respeito ao detalhamento e à extensão da tutela⁴. O texto da Constituição de 1988 assegura a elas, entre outros direitos: (i) a proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão (art. 7º, XXXI); (ii) a reserva de percentual de cargos e empregos públicos (art. 37, VIII); (iii) a aposentadoria antecipada (arts. 40, § 4º-A, e 201, § 1º, I); (iv) a preferência no pagamento de débitos de natureza alimentícia pela Fazenda Pública (art. 100, § 2º); (v) a habilitação, reabilitação e promoção de sua integração à vida comunitária (art. 203, IV); (vi) um salário mínimo de benefício mensal, quando não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família (art. 203, V); (vii) o atendimento educacional especializado (art. 208, III); (viii) a criação de programas de prevenção e atendimento especializado, integração social mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação (art. 227, II). Como não poderia deixar

³ Esse limite pode ser de 24 anos, no caso de o dependente cursar em estabelecimento de ensino superior ou escola técnica de segundo grau, nos termos do art. 35, § 1º, da Lei nº 9.250/1995.

⁴ Luís Roberto Barroso e Carina Lellis, O sistema constitucional de direitos da pessoa com deficiência e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (no prelo).

ADI 5583 / DF

de ser, o Constituinte conferiu proteção reforçada a esses indivíduos, tendo como principal diretriz a promoção da igualdade material em relação às demais pessoas.

22. Em linha com o texto da Constituição de 1988, o Brasil ratificou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência – CDPD (Decreto Legislativo nº 186/2008), que foi incorporada à ordem jurídica brasileira com o *status* de emenda constitucional, na forma do art. 5º, § 3º, da CF/1988. Essa Convenção compõe, então, o chamado *bloco de constitucionalidade*⁵, servindo como parâmetro para o controle de constitucionalidade.

23. De acordo com o art. 1º, as pessoas com deficiência “são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas”⁶.

24. A Convenção tem como uma de suas principais preocupações a proibição de qualquer tipo de discriminação em razão da deficiência que tenha “o *propósito* ou *efeito* de impedir ou impossibilitar o reconhecimento, o desfrute ou o exercício, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais”. Como se vê, a CDPD veda não apenas a conduta *com o propósito de*, mas também aquela *com o efeito de* diferenciar com base na deficiência. Trata-se, nesse último caso, da proibição da *discriminação indireta*, que ocorre quando práticas aparentemente neutras geram empecilhos a que as pessoas com deficiência possam exercer os

5 A expressão foi cunhada pelo Conselho Constitucional da França, na Decisão nº 71-44 DC, de 16.07.1971. V. Claudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmiento, *Direito constitucional – Teoria, história e métodos de trabalho*, 2012, p. 44.

6 A mesma definição está hoje positivada no art. 2º do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015).

ADI 5583 / DF

seus direitos. Observada a proporcionalidade, é preciso combater tais condutas, pois “não basta que o meio não seja discriminatório, é preciso que seja antidiscriminatório”⁷. Procura-se, logo, entre outros fins, permitir que a pessoa com deficiência possa exercer a sua liberdade de escolha na condução de sua vida – inclusive quanto ao trabalho –, tal como as outras pessoas (art. 19), e que possa participar efetivamente na vida política, pública e cultural (arts. 29 e 30).

25. O art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995, ora impugnado, introduz uma *discriminação indireta* contra as pessoas com deficiência, notadamente à luz do seu direito ao trabalho, já que a aparente neutralidade do critério da capacidade física ou mental para o trabalho *oculta o efeito anti-isonômico* produzido. Para a generalidade dos indivíduos, pode fazer sentido que a aptidão laborativa seja o critério definidor da condição de dependente em relação aos ganhos do genitor ou responsável, tendo em vista que, sob essa circunstância, eles possuem chances de se alocarem no mercado de trabalho e proverem o próprio sustento. Tal probabilidade se reduz de forma drástica quando se trata de pessoas com deficiência, cujas condições físicas ou mentais restringem de forma mais ou menos intensa as oportunidades profissionais. Uma pesquisa de outubro de 2020, realizada pela Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo, revelou que, desde janeiro daquele ano, mais de 23 mil pessoas com deficiência perderam o emprego, não tendo havido qualquer mês em que o saldo de geração de postos de trabalho para esse grupo tenha sido positivo. Por outro lado, para os demais trabalhadores, só em setembro foram registrados mais de 131 mil novos postos formais de emprego⁸. Portanto, não é legítimo que a lei adote o mesmo critério, ainda que objetivo, para disciplinar situações

7 Luís Roberto Barroso e Carina Lellis, O sistema constitucional de direitos da pessoa com deficiência e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (no prelo).

8 BRASIL elimina mais de 23 mil empregos formais para deficientes em 2020, *Veja*, 21.09.2020. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/economia/brasil-elimina-mais-de-23-mil-empregos-formais-para-deficientes-em-2020/>. Acesso em: 10.05.2021.

ADI 5583 / DF

absolutamente distintas. Ao assim fazer, afronta o direito à igualdade material.

26. A norma questionada produz mais um efeito deletério, desta vez em relação ao direito ao trabalho da pessoa com deficiência. Alguém que antes era incapaz para a atividade laboral pode, em razão de inovações tecnológicas, da criação de novos postos de trabalho ou mesmo da superação de limites individuais que até então pareciam intransponíveis, tornar-se apto para o exercício de uma atividade remunerada específica. O dispositivo legal impugnado, porém, traz um *desestímulo* a que a pessoa com deficiência busque alternativas para se inserir no mercado de trabalho, principalmente quando incorre em elevadas despesas médicas - que não raro estão atreladas a deficiências mais graves. Vale dizer, instaura-se um incentivo inversamente proporcional ao crescimento das deduções legalmente autorizadas, que excedam a remuneração da pessoa com deficiência. Quanto maiores forem tais deduções, menor será o incentivo de integração no mercado de trabalho.

27. Isso se dá porque, mantida a incapacidade laboral e, por conseguinte, a qualidade de dependente, o seu genitor ou responsável pode deduzir tais gastos da base de cálculo do imposto sobre a renda, sem qualquer limitação de valor. De outra parte, ao receber um salário, a pessoa com deficiência perde a condição de dependente e passa a ter que declarar os seus rendimentos de forma isolada, o que provavelmente a impedirá de descontar a maior parte do montante das despesas médicas. Isso ocorre porque, em geral, as pessoas com deficiência, quando obtêm um emprego, recebem salários menores do que os demais trabalhadores⁹.

28. Nesse ponto, não sendo possível à pessoa com deficiência deduzir boa parte de suas despesas médicas da base de cálculo do

⁹ World Health Organization, *World Report on Disability*, 2011, p. 239. Disponível em: https://www.who.int/disabilities/world_report/2011/report.pdf. Acesso em: 10.05.2021.

ADI 5583 / DF

imposto sobre a renda, há uma clara afronta ao conceito constitucional de renda e ao princípio da capacidade contributiva (arts. 153, II, e 145, § 1º, da CF/1988). A dependência, como causa de dedução de valores da base de cálculo do IRPF, ampara-se no fato de que, ordinariamente, os dependentes consomem os rendimentos do pai, mãe ou responsável. As despesas por eles geradas provocam uma *perda* de renda para o contribuinte. Ao adotar como critério para a cessação da dependência a capacidade para o trabalho, a norma questionada nesta ação presume o que normalmente acontece: o então dependente passa a arcar com as suas próprias despesas médicas, sem mais representar um ônus financeiro para os seus genitores ou responsáveis. Contudo, não é o que ocorre, como regra, com aqueles que possuem uma pessoa com deficiência, sobretudo grave, na família. Nesse caso, dadas as particularidades envolvidas, o alto nível de despesas médicas não costuma ser compensado pelos baixos ganhos da pessoa com deficiência que exerce uma atividade remunerada. Justifica-se, dessa maneira, a diminuição da base de cálculo do imposto, para que não incida sobre valores que não representam verdadeiro acréscimo patrimonial (art. 153, III, da CF/1988).

29. A ofensa a normas constitucionais, na hipótese vertente, impede que se identifique o benefício da dedução da base de cálculo simplesmente como uma técnica de concretização de uma política fiscal segundo os juízos de conveniência e de oportunidade do Poder Legislativo ou do Poder Executivo. Em outras palavras, a Constituição veda que o tratamento tributário cause uma discriminação indireta, em afronta à isonomia, prejudique o direito ao trabalho das pessoas com deficiência e afronte o conceito constitucional de renda e a capacidade contributiva de quem arca com as despesas.

30. Resta inequívoca, por conseguinte, a inconstitucionalidade de uma das hipóteses de incidência do art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995 – a perda da qualidade de dependente de pessoas com deficiência que superem o limite etário e que sejam capacitadas para o trabalho –, por

ADI 5583 / DF

afronta aos arts. 5º, I, 6º, 153, I e 145, § 1º, da CF/1988 e à Convenção Internacional de Direitos das Pessoas com Deficiência, principalmente aos seus arts. 2º, 4º, 5º, 8º, 19 e 27.

3. A SOLUÇÃO MAIS ADEQUADA PARA O CASO

31. O Requerente pretende a interpretação conforme a Constituição do art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995, para que se reconheça que toda e qualquer pessoa com deficiência se qualifica como dependente para fins de apuração do imposto sobre a renda. Essa interpretação, porém, contraria a existência de diferentes graus de deficiência e a realidade de cada um deles.

32. A interpretação alternativa sugerida pela Defensoria Pública da União, como *amicus curiae*, é mais adequada. Segundo ela, a pessoa com deficiência pode ser enquadrada como dependente, desde que atenda ao critério etário, seja capaz para o trabalho e *não receba remuneração que exceda as deduções legalmente autorizadas*. De modo geral, esse último requisito faz com que as pessoas com deficiência que recebam valores suficientes para arcar com suas despesas percam a qualidade de dependente e devam preencher uma declaração própria de imposto sobre a renda. Essa interpretação, assim, protege principalmente aqueles que incorram ou para os quais se incorra em despesas médicas mais vultosas. Normalmente, eles são também os que possuem deficiências de maior gravidade e, por consequência, os que encontram maior dificuldade para ingressar no mercado de trabalho e para atingir a sua independência financeira.

33. Por todo o exposto, **divirjo** respeitosamente do Min. Marco Aurélio, para julgar parcialmente **procedente** o pedido e fixar interpretação conforme a Constituição do art. 35, III e V, da Lei nº 9.250/1995, estabelecendo que, na apuração do imposto sobre a renda de pessoa física, a pessoa com deficiência que supere o limite etário e seja

ADI 5583 / DF

capacitada para o trabalho pode ser considerada como dependente quando a sua remuneração não exceder as deduções autorizadas por lei.

34. Proponho a fixação da seguinte tese de julgamento: *“Na apuração do imposto sobre a renda de pessoa física, a pessoa com deficiência que supere o limite etário e seja capacitada para o trabalho pode ser considerada como dependente quando a sua remuneração não exceder as deduções autorizadas por lei”*.

35. É como voto.