



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria-Geral da República

Nº 38181/2015 PGR - RJMB

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

O **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**, com fundamento nos arts. 102, I, *a*, 103, VI, e 129, IV, da Constituição Federal de 1988, no art. 46, parágrafo único, I, da Lei Complementar 75, de 20 de maio de 1993 (Lei Orgânica do Ministério Público da União), e na Lei 9.868, de 10 de novembro de 1999, propõe

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

POR OMISSÃO PARCIAL

contra o **inciso IV do artigo 1º da Lei Federal 8.989, de 24 de fevereiro de 1995**, que dispõe sobre a isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, na aquisição de certos automóveis de passageiros de fabricação nacional quando adquiridos por

pessoas portadoras de deficiência física, visual, mental severa ou profunda, ou autistas, diretamente ou por intermédio de seu representante legal.

A inicial segue acompanhada de cópia do ato impugnado e das peças de informação 1.00.000.006971/2013-31, instauradas na Procuradoria-Geral da República a partir de cópia do Processo Administrativo 08190.063843/13-18 do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, remetido pela Procuradora-Geral de Justiça do Distrito Federal.

I. OBJETO DA AÇÃO

Eis o teor do preceito normativo impugnado:

Art. 1º Ficam isentos do Imposto Sobre Produtos Industrializados – IPI os automóveis de passageiros de fabricação nacional, equipados com motor de cilindrada não superior a dois mil centímetros cúbicos, de no mínimo quatro portas inclusive a de acesso ao bagageiro, movidos a combustíveis de origem renovável ou sistema reversível de combustão, quando adquiridos por: (Redação dada pela Lei nº 10.690, de 16.6.2003) (Vide art 5º da Lei nº 10.690, de 16.6.2003)

[...]

IV – pessoas portadoras de deficiência física, visual, mental severa ou profunda, ou autistas, diretamente ou por intermédio de seu representante legal; (Redação dada pela Lei nº 10.690, de 16.6.2003) (original sem destaques)

§ 1º Para a concessão do benefício previsto no art. 1º é considerada também pessoa portadora de deficiência física aquela que apresenta alteração completa ou parcial de um ou

mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções. (Incluído pela Lei nº 10.690, de 16.6.2003)

O dispositivo legal em comento, ao especificar o rol de deficiência ensejadoras do benefício fiscal, deixou de incluir os deficientes auditivos, implicando discriminação desarrazoada, a configurar a omissão parcial inconstitucional.

Conforme se demonstrará, importa a essa Corte Suprema declarar a inconstitucionalidade por omissão da Lei Federal 8.989, de 24 de fevereiro de 1995, por resultar em violação ao princípio da dignidade da pessoa humana e ao princípio da isonomia, previstos, respectivamente, no art. 1º, inciso III, e no art. 5º, *caput*, da Constituição da República.

II. DO CABIMENTO DA PRESENTE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO PARCIAL

A omissão passível de propositura de ação direta de inconstitucionalidade é caracterizada pela existência de lacuna legislativa, bem como de norma insuficiente, a inviabilizar a concretização de direitos assegurados na Constituição Federal.

A existência de texto normativo que não satisfaz plenamente o mandamento constitucional ante lacuna classificada pela doutrina

como omissão parcial é observada também nos casos em que determinadas categorias são contempladas pela norma, enquanto outras categorias em situação igual ou equivalente são excluídas, em clara ofensa ao princípio da isonomia.

A jurisprudência desse Supremo Tribunal Federal já tratou do tema esclarecendo que:

Pode ocorrer, no entanto, que o Poder Público deixe de adotar as medidas que sejam necessárias para tornar efetivos, operantes e exequíveis os próprios preceitos da Constituição. Em tal situação, o Estado abstém-se de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs. Desse *non facere* ou *non praestare*, resulta a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotadas, ou parcial quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público.

[...]

As situações configuradoras de omissão inconstitucional — ainda que se cuide de omissão parcial, derivada da insuficiente concretização, pelo Poder Público, do conteúdo material da norma impositiva fundada na Carta Política, de que é destinatário — refletem comportamento estatal que deve ser repellido, pois a inércia do Estado qualifica-se, perigosamente, como um dos processos informais de mudança da Constituição, expondo-se, por isso mesmo, à censura do Poder Judiciário. (STF, DJU, 20/09/1996, ADInMC 1.458-DF, rel. Min. Celso de Mello).

A Lei Federal 8.989, de 24 de fevereiro de 1995, ao dispor sobre e a isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, na aquisição de certos automóveis de passageiros de fabricação nacional quando adquiridos por pessoas portadoras de deficiência, omitiu do rol de beneficiários as pessoas com deficiência auditiva.

A omissão parcial verificada na Lei Federal 8.989/1995 afrontou os princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia, art. 1º, inciso III, e art. 5º, *caput*, respectivamente, da Constituição da República, ensejando a propositura de ação direta de inconstitucionalidade por omissão parcial.

Embora esteja em tramitação no Congresso Nacional projeto de lei de iniciativa do Senado Federal para estender a isenção do imposto sobre Produtos Industrializados – IPI na aquisição de automóveis para pessoas com deficiência auditiva, o referido projeto está parado desde de 2010.

Não obstante, a existência do projeto de lei não ilide a omissão, tampouco a mora legislativa, sendo cabível, portanto, a presente ação direta de inconstitucionalidade.

III. FUNDAMENTAÇÃO

A República Federativa do Brasil tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, CF/88), que concebe a valorização da cada ser humano como pilar para a estrutura e organização do Estado de Direito brasileiro.

Ingo Wolfgang Sarlet¹ propôs uma conceituação jurídica para a dignidade da pessoa humana:

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da co-

¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 60.

munidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos.

A dignidade da pessoa humana erigida como princípio constitucional impõe um dever de abstenção e de ações afirmativas com o objetivo de proporcionar condições de autonomia para assegurar à pessoa humana uma existência digna.

Pela sua condição humana, as pessoas possuem igual dignidade, mesmo que existentes diferenças físicas, intelectuais, psicológicas, devendo ter os seus interesses igualmente considerados, independentemente de suas capacidades e características individuais.

Como forma de garantir a implementação desse princípio em relação às pessoas com deficiência, entrou em vigor a Lei Federal 8.989/95 dispondo em seu art. 1º, inciso IV sobre a isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, para a aquisição de automóveis de passageiros de fabricação nacional, equipados com motor de cilindrada não superior a dois mil centímetros cúbicos, de no mínimo quatro portas inclusive a de acesso ao bagageiro, movidos a combustíveis de origem renovável ou sistema reversível de combustão.

A efetivação dessa política fiscal revela o reconhecimento de algumas dificuldades que as pessoas com deficiência física têm para

a vida em sociedade, mormente quanto à mobilidade e acesso aos espaços públicos, e da necessidade de inclusão social dessa parcela da sociedade.

Com a nova redação dada pela Lei 10.754/2003, a Lei Federal 8.989/95 passou a beneficiar as pessoas com deficiência física, visual, mental severa ou profunda, ou autistas, diretamente ou por intermédio de seu representante legal.

Entretanto, verificou-se que as pessoas com deficiência auditiva não foram contempladas pela lei em questão, apesar de estarem enquadradas na mesma categoria.

O Decreto 3.298, de 20 de dezembro de 1999, ao dispor sobre a Política Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolidou normas de proteção e deu outras providências, definindo, em seu art. 4º, as seguintes categorias de deficiência:

art. 4º -

[...]

I - deficiência física - alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções; (Redação dada pelo Decreto nº 5.296, de 2004)

II - deficiência auditiva - perda bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (dB) ou mais, aferida por audiograma nas frequências de 500HZ, 1.000HZ, 2.000Hz e 3.000Hz; (Redação dada pelo Decreto nº 5.296, de 2004)

III – deficiência visual – cegueira, na qual a acuidade visual é igual ou menor que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; a baixa visão, que significa acuidade visual entre 0,3 e 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; os casos nos quais a somatória da medida do campo visual em ambos os olhos for igual ou menor que 60o; ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores; (Redação dada pelo Decreto n° 5.296, de 2004)

IV – deficiência mental – funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas [...]

Embora o Decreto que estabelece a Política Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência tenha incluído os portadores de deficiência auditiva, a Lei Federal 8.989/95 foi omissa nesse sentido, criando um *discrímen* violador do princípio constitucional da isonomia.

Apesar do esforço da Lei Federal 8.989/95 em garantir a isonomia material entre pessoas com deficiência e as pessoas sem deficiência, a ausência dos deficientes auditivos no corpo da norma estabeleceu distinção desarrazoada entre pessoas que se encontram na mesma situação.

A igualdade material pressupõe que o próprio conteúdo da lei seja isonômico, como leciona o professor português Castanheira Neves:

A igualdade perante a lei oferecerá uma garantia bem insuficiente se não for acompanhada (ou não tiver também a natureza) de uma igualdade na própria lei, isto é, exigida ao próprio legislador relativamente ao conteúdo da lei.²

² CASTANHEIRA NEVES, António. *O instituto dos 'assentos' e a função jurídica dos supremos tribunais*. Coimbra: Almedina, 1983. Apud CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. Coimbra: Almedina, 2003.

Para além da igualdade material, a democracia contemporânea exige também uma igualdade em termos de tratamento imparcial (não discriminação) do Estado perante as diferenças de fato existentes entre os atores sociais, com o fim de promover a emancipação social de todos, sem distinção, através da garantia efetiva de seus direitos e liberdades fundamentais.³

Sobre o tema, Roque Carazza, depois de destacar que o princípio da igualdade não significa que as leis tributárias devem tratar todas as pessoas da mesma maneira, mas sim “dispensar o mesmo tratamento jurídico às que se encontrem em situações idênticas”, afirma:

É claro que a lei tributária pode discriminar situações, desde que não erija em critério diferencial nem um traço tão específico que singularize o conteúdo por ela colhido, nem um fato havido pelo sistema constitucional como insuscetível de aceitar distinções (e.g., a cor, atributo racial).

À lei tributária, portanto, é dado desigualar situações, atendendo a peculiaridades de classes de contribuintes, mas só quando haja uma relação de inerência entre o elemento diferencial e o regime conferido aos que se incluem na categoria diferenciada. (...) É o princípio da igualdade, em última análise, que impede que pessoas, pelos cargos que ocupam ou pelas funções que exercem, venham a desfrutar, unilateralmente, de favores fiscais. As próprias isenções tributárias só se justificam quando atendem ao interesse de todos, máxime dos economicamente mais fracos.

Uma vez que o Estado tenha assegurado o cumprimento do princípio da proteção às pessoas com deficiência, não há razão para que dentro desse grupo contemplado por tais ações afirmati-

³ SOUZA CRUZ, Álvaro Ricardo de. *O direito à diferença: ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, pp. 15-16.

vas haja discriminação, favorecendo-se determinadas pessoas em detrimento de outras.

As discriminações lícitas são aquelas capazes de compensar desigualdades existentes no plano fático, a partir de critério racionalmente identificável de desigualdade real, de forma a possibilitar uma isonomia em termos de condições de possibilidades.

Por outro lado, as discriminações ilícitas são as que não possuem sustentação em critério racional e razoável, ensejando apenas privilégios sem motivação idônea ao dar tratamento desigual a determinadas pessoas ou situações em detrimento de outras.

Boaventura de Souza Santos, sobre a racionalidade dos critérios de diferenciação em um Estado democrático, sintetizou que:

Temos o direito a ser iguais quando a nossa diferença nos inferioriza; e temos o direito a ser diferentes quando a nossa igualdade nos descaracteriza. Daí a necessidade de uma igualdade que reconheça as diferenças e de uma diferença que não produza, alimente ou reproduza as desigualdades.⁴

Pode-se permitir, dentro do complexo normativo, a compatibilidade da discriminação de determinados setores da sociedade com o princípio da isonomia, desde que as discriminações sejam razoáveis, levando-se em consideração as desigualdades existentes. Nesse sentido, Luiz Alberto David Araújo⁵ esclarece:

Na realidade, o patrimônio jurídico das pessoas portadoras de deficiência se resume no cumprimento do direito à igualdade, quer apenas cuidando de resguardar a obediência à isonomia de todos diante do texto legal, evitando discrimi-

⁴ SANTOS, Boaventura de Souza. *Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitanismo multicultural*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

⁵ ARAUJO, Luiz Alberto David. *Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de deficiência*, 2ª ed. Corde, 1997, p.122.

nações, quer colocando as pessoas portadoras de deficiência em situação privilegiada em relação aos demais cidadãos, benefícios perfeitamente justificados e explicados pela própria dificuldade de integração natural desse grupo de pessoas.

Nessa linha também entende Celso Antônio Bandeira de Mello, em clássica monografia sobre o tema:

(...) tem-se que investigar, de um lado, aquilo que é adotado como critério discriminatório; de outro lado, cumpre verificar se há justificativa racional, isto é, fundamento lógico, para, à vista do traço desigualador acolhido, atribuir o específico tratamento jurídico construído em função da desigualdade proclamada. Finalmente impende analisar se a correlação ou fundamento racional abstratamente existente é, in concreto, afinado com valores prestigiados no sistema normativo constitucional.⁶

Para que o tratamento desigual conferido pelo Estado esteja em plena consonância com a Constituição, o elemento discriminador erigido como causa da diferença deve estar predisposto ao alcance de uma finalidade albergada pela Constituição. O critério de diferenciação deve ter como escopo a proteção mais efetiva dos direitos fundamentais consagrados.

Essa também é a posição de J. J. Gomes Canotilho:

Deve notar-se que as medidas jurídico-materiais de aferição da igualdade ou desigualdade devem encontrar-se, em primeiro lugar, nas normas e princípios da Constituição, exigindo-se aos grupos em comparação relevância jurídico-constitucional.⁷

⁶ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. São Paulo: Malheiros, 2011.

⁷ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 1.296.

A discriminação, portanto, assume caráter ilícito quando lastreada em critérios injustificados, injustos, frutos de preconceitos, de opiniões preestabelecidas e prejulgamentos negativos, com a finalidade de estigmatizar pessoas ou coletividades mediante o uso de estereótipos. Não se pode, contudo, generalizar, afirmando-se que toda discriminação é ilícita e dissociada dos ideais de igualdade, pois, em muitas situações, determinar uma diferença torna-se inevitável para a realização da própria cláusula igualitária e, por via indireta, da própria dignidade humana.⁸

Portanto, figura-se inconstitucional o fato de pessoas que detêm igual condição sejam tratadas de modo distinto, como na Lei Federal 8.989/95, em relação as pessoas com deficiência auditiva.

Nas palavras do Ministro Gilmar Mendes, trata-se de um caso clássico de omissão parcial, denominada de exclusão de benefício incompatível com o postulado da isonomia. Esse tipo de exclusão manifesta-se quando a norma viola o princípio da isonomia, oferecendo vantagens ou benefícios a determinados segmentos ou grupos sociais sem contemplar outros que se encontram em condições idênticas:

Caso clássico de omissão parcial é a chamada exclusão de benefício incompatível com o princípio da igualdade. Tem-se a ‘*exclusão de benefício incompatível com o princípio da igualdade*’ se a norma afronta o princípio da isonomia, concedendo vantagens ou benefícios a determinados segmentos ou grupos sem contemplar outros que se encontram em condições idênticas.

Essa exclusão pode verificar-se de forma concludente ou explícita. É concludente se a lei concede benefícios apenas a

⁸ SOUZA CRUZ, Álvaro Ricardo de. *Op. cit.*

determinados grupo; a *exclusão de benefícios* é explícita se a lei geral que outorga determinados benefícios a certo grupo exclui sua aplicação a outros segmentos.⁹

Por essas razões, sendo injustificável a omissão das pessoas com deficiência auditiva na Lei Federal 8.989/95, incumbe a essa Corte Suprema, na via do controle abstrato de constitucionalidade, declarar a inconstitucionalidade por omissão parcial por violar o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da isonomia, respectivamente, art. 1º, inciso III e art. 5º, *caput*, da Constituição da República.

IV. PEDIDOS

Em face do exposto, requer:

- a) audiência do Senado Federal sobre o ato normativo questionado;
- b) intimação para manifestação do Advogado-Geral da União (CR, art. 103, § 3º);
- c) abertura de prazo para manifestação da Procuradoria-Geral da República, após superadas as fases anteriores; e
- d) a procedência do pedido, para ser declarada a inconstitucionalidade por omissão da Lei Federal 8.989/95, de 24 de fevereiro de 1995, determinando-se a aplicação do inciso IV do

⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 1077.

artigo 1º da Lei Federal 8.989/1995 aos deficientes auditivos enquanto perdurar a omissão legislativa.

e) seja estipulado prazo razoável para o Congresso Nacional editar norma a suprir a exclusão dos deficientes auditivos do rol do inciso IV do artigo 1º da Lei 8.989/1995.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2015.

Rodrigo Janot Monteiro de Barros
Procurador-Geral da República

ASC