



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO

Processo originário: 1007839-83.2017.4.01.3400

Requerente(s): União

Requerido(a)(s): Juízo da 20ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal

Interessado(a)(s): Carlos Alexandre Klomfahs

SUSPENSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA. AÇÃO POPULAR. TUTELA PROVISÓRIA CONCEDIDA PARA SUSPENDER O REESTABELECIMENTO DOS COEFICIENTES DE REDUÇÃO DAS ALÍQUOTAS PARA O PIS/PASEP E COFINS INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO E A COMERCIALIZAÇÃO DE GASOLINA, ÓLEO DIESEL, GÁS LIQUIFEITO DE PETRÓLEO (GLP), QUEROSENE DE AVIAÇÃO E ÁLCOOL. GRAVE OFENSA À ORDEM JURÍDICA, ECONÔMICA E ADMINISTRATIVA. CONCRETO E DEVASTADOR EFEITO MULTIPLICADOR. JURISPRUDÊNCIA DO STF. IMPRESCINDIBILIDADE DA SUSPENSÃO.

A **União**, pessoa jurídica de direito público interno, representada pela Advogada-Geral da União e pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma estabelecida no art. 131 da Constituição Federal e na Lei Complementar nº 73/93, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com fundamento no **art. 4º da Lei nº 8.437/1992**, **art. 12, §1º, da Lei nº 7.347/85**, **art. 1º da Lei nº 9.494/97** e no **art. 322 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, oferecer:

PEDIDO DE SUSPENSÃO DE TUTELA PROVISÓRIA

em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária do Distrito

Federal **na ação popular 1007839-83.2017.7.01.3400**, pelas razões que a seguir passa a expor.

1. Dos fatos.

Trata-se, na origem, de ação popular ajuizada por **CARLOS ALEXANDRE KLOMFAHS**, objetivando suspender, liminarmente, os efeitos do Decreto nº 9.101, de 20 de julho de 2017, que estabeleceu redução de benefício fiscal, mediante alteração dos coeficientes redutores de alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, incidentes sobre a importação e a comercialização de gasolina, óleo diesel, gás liquefeito de petróleo (GLP), querosene de aviação e álcool.

Aduz o autor popular que há infringência ao princípio da legalidade tributária, insculpido no inciso I do art. 150 da CRFB, vez que “a majoração deve ser por Lei, em sentido formal, e não por Decreto que altera outro Decreto, conforme julgado pelo Supremo Tribunal Federal que entende que é inconstitucional a majoração do IPTU sem edição de lei em sentido formal, vedada a atualização, por ato do Executivo, em percentual superior aos índices oficiais”.

Sustenta, ainda, a inaplicabilidade da Lei nº 10.865/2004 ao caso concreto, diante da ausência de situação excepcional que justifique a intervenção do Estado na economia.

Assim, o Juízo da 20ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal deferiu o pedido de tutela provisória de urgência e suspendeu imediatamente os efeitos do Decreto 9.101, de 20 de julho de 2017, sob o argumento de que há ofensa aos princípios da legalidade e da anterioridade tributárias.

É o breve relato.

2. Da competência do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

Nos termos do *caput* do art. 4º da Lei 8437/1992:

“Compete ao **presidente do tribunal**, ao qual **couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender**, em despacho fundamentado, a **execução da liminar** nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar **grave lesão à ordem**, à saúde, à **segurança** e à economia públicas” – destacou-se.

E do *caput* do art. 15 da Lei 12.016/2009:

“Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e **para evitar grave lesão à ordem**, à saúde, à **segurança** e à economia públicas, o **presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso** suspender, em decisão fundamentada, a **execução da liminar** e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição” – destacou-se.

In casu, verifica-se que a decisão objeto do presente pedido de suspensão é oriunda do Juízo Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, de modo que é indubitável a competência do Tribunal Regional Federal da 1ª Região para o julgamento do feito.

3. Do direito

3.1. Da ofensa à ordem pública jurídica, administrativa e econômica

O decreto ora impugnado se alinha a uma série de medidas adotadas pela União no sentido de estabelecer o equilíbrio nas contas públicas e a consequente retomada do crescimento econômico. Trata-se de medida imprescindível para que seja viabilizada a arrecadação de aproximadamente R\$ **10.4 bilhões de reais** entre os meses de julho a dezembro de 2017.

A concessão da liminar na referida ação, portanto, representa prejuízo diário de mais de R\$ 78 **milhões de reais**. Por conseguinte, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão da suspensão ora postulada. No aspecto atinente à economia pública, o perigo de grave lesão é flagrante. Com a concessão da liminar, eximindo-se os impetrantes de recolherem a contribuição ao PIS e a COFINS na forma do Decreto nº 9.101, de 2017, a Secretaria do Tesouro Nacional destaca:

A decisão judicial em comento suspende a vigência do Decreto nº 9.101, de 20/07/2017, que alterou alíquotas dos tributos Cofins e PIS/PASEP. Tal decisão impossibilitará que sejam arrecadados R\$10.396,0 milhões, entre os meses de julho e dezembro de 2017. A cada dia, perde-se R\$ 78 milhões de reais, que deixam de ingressar nos cofres públicos e impedem o financiamento das funções de governo.

Sem o ingresso dessa receita no caixa da União, vários programas do Governo

Federal estarão ameaçados de continuidade, entre os quais gastos do Ministério da Saúde, de Segurança Pública, execução do Bolsa Família. Atualmente, encontram-se contingenciadas R\$39,0 bilhões de despesas do Governo Federal.

Nesse sentido, caso não fosse implementada essa medida de aumento de receita no último Relatório de Reavaliação Bimestral de receita e despesas, seria necessário um contingenciamento adicional de R\$16,3 bilhões em despesas do Governo Federal, ao invés do valor de R\$ 5,9 bilhões realizados, o que corresponderia a cerca de 15% de todos os recursos contingenciáveis. O contingenciamento final alcançaria 38% do total, algo impraticável para a execução orçamentária do ano, e afetaria fortemente a continuidade de alguns programas.

Por outro lado, devido à frustração de receitas programadas e, sem o mencionado contingenciamento, o Governo Federal estaria descumprindo a Lei de Responsabilidade Fiscal e a Lei de Diretrizes Orçamentárias, que fixa para este ano uma meta de déficit primário de R\$139,0 bilhões. Nesse sentido, devido a total impossibilidade de novos cortes nas despesas federais – que levariam à paralização de programas e serviços essenciais à população, tais como, funcionamento de hospitais, compra de vacinas e medicamentos, segurança pública e merenda escolar - o Governo Federal optou pelo o aumento dos tributos referidos.

Assim, caso venha a ser confirmada a suspensão do aumento das alíquotas dos tributos Cofins e PIS/PASEP, não restará outra alternativa ao Governo Federal que não a suspensão dos serviços citados.

Além disso, não há mais prazo necessário para a implementação de outras medidas tributárias em substituição ao PIS e Cofins sobre combustíveis, ainda no atual exercício, uma vez que, na sua maioria, dependem de aprovação pelo Congresso Nacional.

Além disso, como o dano irreparável que aqui se esboça afeta o erário, mormente quando se trata de valores vultosos, os efeitos da decisão ora hostilizada repercutem diretamente sobre todos os cidadãos brasileiros, que dependem dos bens e serviços e da estabilidade econômica e social, cujo suporte é a arrecadação da União. A manutenção da medida outorgada, nesse sentido, agride a própria Magna Carta também nas disposições que consagram a supremacia do interesse público.

Não há dúvidas na jurisprudência nacional de que **impedir o recolhimento de cifra milionária em favor de ente federado causa grave lesão à economia.**

Do mesmo modo, o egrégio Superior Tribunal de Justiça possui cediço entendimento de que **a inibição da arrecadação de valores vultosos em favor da**

Fazenda Pública provoca séria lesão às finanças e à economia públicas:

“PEDIDO DE SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE O ABONO DE PERMANÊNCIA. LESÃO GRAVE À ECONOMIA PÚBLICA. Tanto pode lesar a economia e as finanças públicas a decisão judicial que implica o saque de fundos quanto aquela que inibe a arrecadação de recursos. A exigibilidade do imposto de renda sobre o chamado abono de permanência já foi reconhecida, com os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.192.556, PE, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 06.09.2010). Agravo regimental não provido.” STJ, Corte Especial, AGSS 201001500811, rel. Ari Pargendler, DJE 14/12/2010. Grifamos.

“Suspensão de segurança (deferimento). Agravo regimental (cabimento). Presidência do Superior Tribunal (competência). Norma constitucional (forma reflexa). Não-recolhimento de quantia a título de ICMS. Lesão à economia pública (art. 4º da Lei nº 4.348/64). Interesse público. I - É competente o Presidente do Superior Tribunal de Justiça para apreciar pedido de suspensão de liminar quando a controvérsia gira em torno de questão de mera legalidade. II - Na espécie, o conflito com a norma constitucional ocorre de forma reflexa, o que não permitiria, em tese, a interposição de recurso extraordinário. III - O não-recolhimento de quantia superior a R\$ 24.000.000,00 a título de ICMS incidente sobre o provimento de acesso à internet causa grave lesão à economia pública. IV - O interesse privado não deve sobrepor-se ao público. V - Agravo improvido.” STJ, Corte Especial, AGSS 200201005573, rel. Nilson Naves, DJ 14/04/2003, p. 165. Destaques da União.

Sabe-se que a Constituição vincula todos os entes federados à programação (arts. 48, II e IV, e 165, § 4º, da CR/88 c/c arts. 47 a 50 da Lei nº 4.320, de 1964), cujas ações devem conjugar os objetivos constitucionais e o plano de governo, com observância das prescrições constitucionais (art. 1º, 3º e 5º da CR/88) e daquelas contidas no Plano Plurianual (PPA), na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e na Lei Orçamentária Anual (LOA), razão pela qual **liminares desse teor, ao se imiscuírem e paralisarem o funcionamento administrativo, podem contribuir para agravar cenário orçamentário que há anos já se mostra desafiador, e que culminou com a promulgação da Emenda Constitucional nº 95, de 2016, a instituir regime fiscal especial a vigorar entre os anos de 2017 e 2037 com o escopo de recobrar o equilíbrio orçamentário e financeiro.**

Consigne-se que o orçamento sofreu alterações nas últimas décadas, e de forma mais acentuada nos últimos anos com o reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 4663 da denominada *vinculação mínima orçamentária* a impor *prima*

facie dever de acatamento e realização da lei orçamentária. Não obstante seu aspecto político, passa-se a reconhecer o orçamento como importante instrumento na redistribuição de renda senão ainda instrumento regulador da economia ao levar em conta a conjuntura econômica e os efeitos da política financeira. Programas como *Minha Casa, Minha Vida*, *Bolsa Família* e, recentemente, a autorização anunciada em 22.12.2016 de saque das contas inativas do FGTS, inegavelmente refletem no aquecimento da economia, seja pela transferência de renda direta, seja pelo que se denomina movimentação de mercado, programas esses que somente são possíveis dentro de um cenário e de um programa orçamentário.

Esse Tribunal Regional Federal da 1ª Região na Suspensão de Liminar nº 11129-46.2014.4.01.0000, sob a Presidência do Desembargador Federal MÁRIO CÉSAR RIBEIRO, entendeu que o Poder Judiciário não deve interferir na atividade administrativa, paralisando ou interferindo seriamente no seu funcionamento de modo a reverberar no desempenho das finalidades estatais, que dependem de receitas derivadas (tributos), responsáveis pela maior parte do ingresso que compõe o patrimônio e o orçamento públicos:

Suspensão de Liminar nº 11129-46.2014.4.01.0000 (e-Proc) ¹:

Nesse contexto, consoante já tive a oportunidade de me manifestar em decisões anteriores, **a interferência jurisdicional no exercício das competências da Administração Pública deve ocorrer com máxima cautela e sempre dotada de critérios técnicos — nem sempre disponíveis, em sua inteireza, ao julgador — que evidenciem que a atuação do agente público está afastada dos princípios que devem reger os atos administrativos, cuja finalidade não é outra senão o bem coletivo.**

O Poder Judiciário, ao se imiscuir nas atividades administrativas de outro Poder, também não pode apartar-se dos postulados inerentes à atividade pública, de modo a impedir que o Estado atinja com eficiência as suas finalidades legais, pela análise do mérito do ato administrativo (oportunidade e conveniência).

[...]

A determinação imposta pelo magistrado de primeira instância ocasiona não somente alteração nos procedimentos administrativos fiscais, há muitos anos previstos em um

¹ TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. **Suspensão de Liminar nº 0011129-46.2014.4.01.0000**, Relator

conjunto de normas, mas também a necessidade de imediata reestruturação na Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Brasília.

Para tanto, de imediato, a decisão impugnada ocasionará a paralisação dos julgamentos em andamento e futuros, deixando, portanto, o Estado, de arrecadar inúmeros créditos tributários, até que o órgão se adéque às exigências impostas pela decisão, o que demanda estrutura física, humanas e materiais compatíveis e, por conseguinte, tempo e orçamento.

Como se vê, a liminar ora impugnada interfere indevidamente nas atividades delegadas ao Poder Executivo, bem como substitui-se ao poder normativo e regulador da matéria, com grande potencial de gerar o denominado “efeito multiplicador”, ocasionando, em consequência grave lesão à ordem e à economia pública.

Isso posto, defiro o pedido.

Sobre o conceito de ordem para fins de cabimento da medida ora pleiteada, registra-se que o então Desembargador Federal Presidente do egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região consignou em caso similar:

“Por ordem pública ‘entende-se a situação e o estado de legalidade normal, em que as autoridades exercem suas precípuas atribuições e os cidadãos as respeitam e acatam, sem constrangimento ou protesto. Não se confunde com a ordem jurídica, embora seja uma consequência desta e tenha sua existência formal justamente dela derivada.’ (Cf. E SILVA, De Plácido. Vocabulário Jurídico, Forense, 2004). O conceito tem similitude com o de ‘sociedade bem-organizada’ de John Rawls – aquela ‘em que todos aceitam e sabem que os outros aceitam os mesmos princípios de justiça, e cujas instituições sociais básicas satisfazem esses princípios, sendo esse fato publicamente reconhecido.’ (Cf. RAWLS, John. Uma Teoria de Justiça, Martins Fontes, 2002, p. 504.)” SLAT nº. 68183-57.2011.4.01.3400, proferido em 27/12/2011. Original sem destaques.

Como há muito assentado no cenário forense nacional pelo ex-Ministro do Supremo Tribunal Federal Nery da Silveira no âmbito do extinto Tribunal Federal de Recursos (SS nº. 4405/SP, DJU 07/12/1979), ***“(…) no juízo de ordem pública está compreendida, também, a ordem administrativa em geral, ou seja, a normal execução do serviço público, o regular andamento das obras públicas, o devido exercício das funções da administração, pelas autoridades constituídas”*** (destaques nossos).

Comentando o paradigmático julgado acima referenciado, o eminente jurista Elton Venturi assim registra:

“Tal parâmetro revela-se de suma importância para compreensão do significado, extensão e profundidade da expressão *ordem pública*: legitimamente, *o que busca tutelar o regime jurídico dos pedidos de suspensão é a chamada ordem pública administrativa, vale dizer, a ordinária prestação das essenciais atividades estatais constitucional e legalmente estabelecidas*”. In “Suspensão de Liminares e Sentenças Contrárias ao Poder Público”, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 140. Grifamos.

Em situação bastante similar, inclusive, o eminente Desembargador Presidente Olindo Menezes, em irretocável voto condutor acolhido por maioria pela Corte Especial do egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim destacou o cabimento do presente instrumento processual para preservação da competência administrativa:

“A discussão deve limitar-se aos pressupostos específicos da contracautela: manifesto interesse público ou flagrante ilegitimidade, no objetivo de se evitar “grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas”. (Cf. Lei 8.437, de 30/06/1992, art. 4º, caput e § 1º; e Lei 12.016, de 07/08/2009, art. 15.)

Ao lume desses preceitos legais e pela visão que ora se tem dos fatos, a decisão deve ser mantida, pois *acarreta grave lesão à ordem pública, cujo conceito abrange a ordem administrativa em geral, caracterizada na hipótese como a normal execução do serviço público ou o devido exercício das funções da Administração pelas autoridades constituídas*.

A ingerência da atividade jurisdicional sobre atribuições da Administração Pública, importando alterações na condução do planejamento da sua atuação, deve ser feita com critério e prudência e deve estar calcada em dados objetivos, fáticos e técnicos que a justifiquem. A decisão de primeiro grau invade a esfera da Administração Pública, no exercício das suas regulares atividades, relativamente à conveniência e oportunidade na realização de seus atos.” 2009.01.00.053233-1/PA, julgado em 01/09/2011. Original sem destaques.

3.2. Juízo mínimo de delibação. Inexistência de ofensa aos princípios da legalidade e da anterioridade tributária.

Em que pese não ser propriamente o objeto da suspensão a questão de mérito debatida no processo em que se pretende suspender a liminar concedida, é cediço que o Supremo Tribunal Federal entende que é possível haver um **juízo mínimo de delibação** no que concerne ao mérito do objeto do processo principal, quando da análise do pedido de suspensão de decisão (SS 846-AgR/DF, rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ

29.5.96; SS 1.272-AgR, rel. Ministro Carlos Velloso, DJ 18.5.2001, dentre outros).

A decisão ora impugnada aponta duas questões centrais, relativamente ao **Decreto nº 9.101, de 20 de julho de 2017**: a) afronta princípio da legalidade tributária; e b) afronta ao princípio da anterioridade nonagesimal.

Com relação ao **princípio da legalidade**, o Juízo *a quo* aduz que “*embora o Decreto tenha sido editado com base em suposto permissivo legal, o fato é que o restabelecimento dos coeficientes de redução das alíquotas importou na majoração do tributo por meio de decreto.*” Aqui, cabem os seguintes contrapontos.

Nesse ponto, é importante destacar a possibilidade de a lei estabelecer a alíquota máxima de um tributo e permitir que decreto a reduza e restabeleça, o que já foi examinado no RE nº 838.284, ocasião em que o Supremo Tribunal Federal (STF) firmou tese segundo a qual:

“Não viola a legalidade tributária a lei que, prescrevendo o teto, possibilita o ato normativo infralegal fixar o valor de taxa em proporção razoável com os custos da atuação estatal, valor esse que não pode ser atualizado por ato do próprio conselho de fiscalização em percentual superior aos índices de correção monetária legalmente previstos”.

Ressalta-se que, no caso em comento, discutia-se situação em que a lei nem sequer chegou a estabelecer o valor do tributo. Debruçava-se o STF sobre taxa, cuja fixação e alteração ficavam sob competência do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CONFEA). Veja-se sua redação (Lei n.º 5.194/66):

“Art. 26- O Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CONFEA), é a instância superior de fiscalização do exercício profissional da engenharia, da arquitetura e da agronomia.

Art. 27- São atribuições do Conselho Federal:

(...)

p) fixar e alterar anuidades, emolumentos e taxas a pagar pelos profissionais e pessoas jurídicas referidas no art. 63.”

Há tempos, a própria doutrina defende este tipo de flexibilidade. Na obra “Legalidade Tributária e Riscos Sociais”, **Ricardo Lobo Torres** afirma que a ideia de “legalidade estrita” coincide com a de supremacia do legislativo sobre os demais poderes, o que não mais se sustenta numa sociedade de riscos, em que a própria sociedade se

responsabiliza pelos riscos de sua existência, só se socorrendo ao Poder Público subsidiariamente. Esta posição é compartilhada por **Sérgio André Rocha**, para quem houve a superação da supremacia do Poder Legislativo sobre o Poder Executivo, ante o crescimento das atividades atribuídas a este último, que se vale da mesma legitimação popular que o primeiro.

É inegável que o § 5º do art. 23 da Lei nº 10.865/2004, e o § 8º do art. 5º da Lei 9.718/98, autorizaram o Poder Executivo a fixar e alterar coeficientes para as alíquotas previstas nos dispositivos. **Resta clara, portanto, a autorização do Poder Legislativo para que o Poder Executivo possa editar atos que atendam o quanto determinado pela Lei nº 10.865/2004 e pela Lei 9.718/1998, inclusive no sentido de reduzir os coeficientes de redução da alíquota das contribuições.**

Já sobre o **princípio da anterioridade nonagesimal**, aquela Corte já se manifestou em diversas ocasiões de maneira favorável à dispensa de observância do princípio da anterioridade nonagesimal, quando se tratar de redução ou revogação de benefício fiscal, a exemplo do acórdão a seguir colacionado, *in verbis*:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO OU REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. POLÍTICA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE REVISÃO PELO ESTADO. DESNECESSIDADE DE OBSERVAÇÃO DAS REGRAS DE ANTERIORIDADE TRIBUTÁRIA PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I – A revisão ou revogação de benefício fiscal, por se tratar de questão vinculada à política econômica que pode ser revista pelo Estado a qualquer momento, não está adstrita à observância das regras de anterioridade tributária previstas na Constituição. Precedentes. II – Agravo regimental improvido”. (STF, RE 562669 AgR / MG. Primeira Turma. Relator Min. Ricardo Lewandowski. Julgado em 03/05/2011).

O núcleo da regra constitucional do art. 195, § 6º, da CR/88 é a proibição de o poder tributante aumentar repentinamente as contribuições sociais. E isso continua íntegro nas situações nas quais o contribuinte conhece de modo inequívoco a precariedade da redução e, sobretudo da alíquota máxima devida, que pode ser restabelecida.

Sublinhe-se que a Contribuição ao PIS e a COFINS-combustíveis é um regime tributário específico e facultativo; a alíquota estava previamente fixada em lei, o que torna conhecido o *quantum* devido; a incidência dos coeficientes redutores estava submetidos à cláusula da livre alteração e os contribuintes que aderiram ao regime benéfico estavam ciosos disso.

Cite-se recente precedente do Supremo Tribunal Federal no sentido de que é um benefício e que não precisa de anterioridade para ser diminuído ou revogado (RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.054.181 SANTA CATARINA, 21 de junho de 2017, Ministro Ricardo Lewandowski Relator):

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.054.181 SANTA CATARINA
RELATOR :MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
RECTE.(S) :43 S/A GRÁFICA E EDITORA
ADV.(A/S) :MARCELO SEGER
RECDO.(A/S) :UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) :PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão assim ementado:

“TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS. DECRETOS Nº 8.415/2015 E 8.543/2015. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA DE 3% PARA 1%. PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL E DA IRRETROATIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO.

A Lei 13.043/2014 (REINTEGRA) consubstanciou a possibilidade de tomada de crédito de PIS e de COFINS sobre a receita auferida com as exportações, ao percentual inicial de 3% (estabelecido pelo Decreto 8.304/2014) posteriormente revogado pelos Decretos 8.415/2015 e 8.543/2015. **A alteração do REINTEGRA não constitui instituição ou majoração de tributos, e sim mera alteração do benefício fiscal que autoriza aos contribuintes a reintegração de custos tributários federais residuais existentes nas suas cadeiras de produção, não se sujeitando, pois, aos princípios da anterioridade nonagesimal e da irretroatividade**” (documento eletrônico 35). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 195, § 6º da mesma Carta Magna. A pretensão recursal não merece acolhida. Isso porque o acórdão recorrido decidiu a questão posta nos autos com fundamento na interpretação da legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 13.043/2014 e Decretos 8.415/2015 e 8.542/2015). Dessa forma, o exame da alegada ofensa ao texto constitucional envolve a reanálise da interpretação dada àquelas normas pelo Juízo de origem. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. Nesse sentido, as seguintes decisões monocráticas, assim ementadas:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ZONA FRANCA DE MANAUS. PROGRAMA REINTEGRA. LEI N.12.546/2011. DECRETO-LEI N. 288/1967. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DE

LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA CONSTITUCIONAL DIRETA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO” (RE 948.766/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia). “RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ZONA FRANCA DE MANAUS. MANUTENÇÃO DOS INCENTIVOS FISCAIS. ART. 40 DO ADCT. RECEPÇÃO DO ART. 4º DO DL 288/1967. VENDA DE MERCADORIAS PARA ZONA FRANCA DE MANAUS. EQUIPARAÇÃO A EXPORTAÇÃO. EFEITOS FISCAIS. PRECEDENTES. BENEFÍCIO FISCAL PREVISTO EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EXPORTAÇÃO DE PRODUTO BRASILEIRO PARA O ESTRANGEIRO. REINTEGRA. LEI 12.456/2011. ABRANGÊNCIA DAS VENDAS DE MERCADORIAS PARA EMPRESA SITUADA NA ZONA FRANCA DE MANAUS. INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO” (RE 967.400/SC, Rel. Min. Luiz Fux).

Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF). Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017.

Ministro Ricardo Lewandowski Relator

No mesmo sentido ainda perante o Supremo Tribunal Federal:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO OU REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. POLÍTICA ECONÔMICA. POSSIBILIDADE DE REVISÃO PELO ESTADO. DESNECESSIDADE DE OBSERVAÇÃO DAS REGRAS DE ANTERIORIDADE TRIBUTÁRIA PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I – A revisão ou revogação de benefício fiscal, por se tratar de questão vinculada à política econômica que pode ser revista pelo Estado a qualquer momento, não está adstrita à observância das regras de anterioridade tributária previstas na Constituição. Precedentes. II – Agravo regimental improvido”. (STF, RE 562669 AgR / MG. Primeira Turma. Relator Min. Ricardo Lewandowski. Julgado em 03/05/2011).

Com relação à legalidade, outro não é o entendimento esposado pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Confira-se:

Processo

APELAÇÃO 00133737520154013600

APELAÇÃO CÍVEL 00133737520154013600

Relator(a)

DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA

Sigla do órgão

TRF1

Fonte

25/04/2017

Decisão

Na hipótese em análise, não vislumbro a plausibilidade do direito invocado pela apelante, uma vez que a pretensão deduzida nesta demanda - no sentido de afastar a cobrança do PIS e da **COFINS** sobre receitas financeiras, na forma estabelecida pelo **Decreto** 8.426/2015 - destoa do entendimento desta Corte sobre a matéria. Com efeito, não há de se falar em inconstitucionalidade na redução ou no restabelecimento das **alíquotas** do PIS e **COFINS** incidentes sobre as citadas receitas financeiras, tendo em vista a autorização constante do art. 27, § 2º, da Lei 10.865/2004, que estabelece: Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3º das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002 , e 10.833, de 29 de dezembro de 2003 , relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior. (...) § 2º O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as **alíquotas** da contribuição para o PIS/PASEP e da **COFINS** incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar. Dessa forma, afasta-se a alegação de inconstitucionalidade da majoração por meio de **Decreto**, na medida em que, na espécie, não houve majoração, mas apenas restabelecimento de **alíquotas**, que, por sua vez, tornaram a vigorar em percentual, inclusive, menor do que aqueles inicialmente estabelecidos nas leis de regência da matéria. É bom lembrar que, se fosse admitida a tese de inconstitucionalidade da alteração das **alíquotas** por meio de **decreto**, as **alíquotas** que deveriam prevalecer seriam aquelas previstas inicialmente nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, ou seja, 1,65% para o Pis e 7,6% para a **Cofins**, o que oneraria ainda mais a apelante. Nesse sentido: TRF1, AG 0022157-40.2016.4.01.0000/MG, Oitava Turma, de minha relatoria, unânime, e-DJF1 13.1.2017. Ademais, diante da ausência de evidências concretas de inconstitucionalidade ou ilegalidade no restabelecimento das **alíquotas** do PIS e **COFINS** por meio do **Decreto** 8.426/2015, entendo que não seria razoável afastá-lo em cognição sumária, tendo em vista a presunção de legalidade e **constitucionalidade** dos atos administrativos. Precedentes: AGA 0015775-36.2013.4.01.0000/BA, Rel. Des. Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, unânime, e-DJF1 29/11/2013, pág. 572 e AG 0031736-32.2004.4.01.0000/DF, Rel. Juiz Federal Convocado Cleberson José Rocha, Oitava Turma, unânime, e-DJF1 30/04/2010, pág. 260. Ante o exposto, indefiro o pedido de tutela de urgência. Intimem-se. Publique-se. Brasília, 17 de abril de 2017. Desembargador Federal MARCOS AUGUSTO DE SOUSA Relator

AGRAVO 00681077220164010000

AGRAVO DE INSTRUMENTO 0068077220164010000

Relator(a)

DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSES

Sigla do órgão

TRF1

Fonte

27/01/2017

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COOPER CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, contra decisão que indeferiu o pedido liminar, que objetiva a suspensão da exigibilidade da contribuição para o PIS e para a **COFINS** sobre as receitas financeiras, bem como o aproveitamento dos créditos de PIS e **COFINS**, nos autos da Ação Ordinária nº 0059453-81.2016.4.01.3400. Ao decidir, Sua Excelência entendeu que: "Questiona-se, na espécie, a **constitucionalidade** do § 2º do art. 27 da Lei n 10.865/2004 (...). Com efeito, não há que se falar em inconstitucionalidade por ofensa ao princípio da legalidade, como se alega. Isto porque, caso assim se reconheça, a consequência deste argumento seria a aplicação das **alíquotas** máximas previstas em lei, e não, como pretende o contribuinte, o restabelecimento daquelas que o beneficiavam, igualmente fixadas por **Decreto**. Lado outro, diferentemente do que ocorre em relação ao IPI e ao ICMS, os setores econômicos agraciados pela não-cumulatividade da contribuição social incidente sobre receita/faturamento (CF art. 195 I "b") e a devida pelo importador de bens ou serviços do exterior (CF art. 195 IV) sujeitam-se à discricionariedade do legislador. Inteligência do § 12º do art. 195 da Constituição da República: Assim, à minguia de direito adquirido a regime jurídico, ao contribuinte não assiste o direito à manutenção do regime não-cumulativo que venha a ser alterado por legislação superveniente". (fls. 84/85) Sustenta a agravante que: (i) "(...) que no caso do PIS e da **COFINS**, a não cumulatividade decorre da permissão legal de calcular e extrair, de determinadas despesas e custos, créditos passíveis de compensação, ou ainda, dito de outra forma, valores passíveis de dedução. Isto porque, como a receita e o faturamento são unidades contábeis formadas por um conjunto de fatos, não há como determinar de forma direta o quantum de créditos fiscais que foram repassados de uma empresa a outra, nos moldes do que ocorre com os impostos não cumulativos destacados em nota fiscal. Evidente, portanto, que para implementar a não cumulatividade das contribuições ao PIS e da **COFINS**, as Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 adotaram o método indireto subtrativo, por meio do qual "o valor do tributo devido

é resultado da diferença entre o valor apurado pela **alíquota** aplicada sobre as vendas e o valor apurado pela **alíquota** aplicada sobre as compras", conforme destacado por Ives Gandra da Silva Martins" (fl. 07). (ii) "(...) não remanescem dúvidas de que o regime da não cumulatividade aplicado ao PIS e à **COFINS**, conforme preconizado na Constituição Federal (art. 195, § 12) e nas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 {art. 3º e incisos), teve como escopo estabelecer uma sistemática de débitos e créditos, de modo a reduzir e desonerar a carga tributária das empresas do país" (fl. 08). (iii) "(...) no caso de tributos incidentes sobre as receitas obtidas pela empresa, impõe-se que se permita a apuração de créditos relativamente a todas as despesas realizadas junto às pessoas jurídicas sujeitas a referidos tributos, como se depreende do rol exemplificativo constante do art. 3º das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/0" (fl. 09). (iv) "(...) Constata-se assim que, a despeito do Poder Executivo ter restabelecido as **alíquotas** de PIS e de **COFINS** incidentes sobre receitas financeiras, não retomou a sistemática de creditamento de referidos valores, em flagrante violação à não cumulatividade e, conseqüentemente, à própria Constituição Federal (art. 195, § 12)" (fl. 11). (v) "(...) conclui-se que as **alíquotas** da contribuição para o PIS e da **COFINS** não poderão ser alteradas por meio de ato emanado do Poder Executivo, tendo em vista que, por se tratar de elemento essencial do tributo, não é possível que sua majoração ou redução seja definida por um **decreto**. Ante o exposto, evidente que o art. 27, § 2º, da Lei nº 10.865/2004, ao delegar ao Poder Executivo a faculdade de alteração das **alíquotas** do PIS e da **COFINS** incidentes sobre receitas financeiras, fixando-lhe tão somente parâmetros máximos, permitiu que a imposição tributária decorra de ato administrativo, violando, desse modo, o art. 150, I, da CF, bem como o art. 97, IV, do CTN" (fl. 25). Requer que: "a Agravante possa se aproveitar dos créditos de PIS e **COFINS** sobre as despesas financeiras. Ou, conceder a tutela antecipada determinando a suspensão da exigência de PIS e **COFINS** sobre as receitas financeiras" (fl. 40). É o relatório. Decido A tutela de urgência exige os requisitos concomitantes do art. 300 do NCPC, quais sejam, a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. A delegação prevista no artigo 27, § 2º da Lei nº 10.865/2004, que autoriza o **Decreto** nº 8.426/2015, com redação dada pelo **Decreto** nº 8.451/2015, restabelecer para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 4% (quatro por cento), as **alíquotas** da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - **COFINS**, de caráter não cumulativo, e incidentes sobre receitas financeiras, deve ser analisada à luz da Constituição Federal de 1988, na medida em que, traz em seu conteúdo o Sistema Tributário Nacional. Assim, pois, prescreve o artigo 150, inciso I da CF/1988: Art. 150. Sem prejuízo de outras normas garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I - exigir ou aumentar tributo sem lei que estabeleça; Por sua vez, o artigo 153, seus incisos e § 1º da CF/1988 assim prescrevem: Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre: I - importação de produtos estrangeiros; II - exportação, sobre a exportação

de produtos nacionais ou nacionalizados; III - renda e proventos de qualquer natureza; IV - produtos industrializados; V - operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários; VI - propriedade territorial rural; VII - grandes fortunas, nos termos da lei complementar. § 1º É facultado ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as **alíquotas** dos impostos enumerados nos incisos I, II, IV e V. Do cotejo das normas acima transcritas, se observa que o artigo 150, inciso I da Constituição Federal insculpe o princípio da estrita legalidade em matéria tributária, o que restou mitigado por força da norma prevista no § 1º do artigo 153 de nossa Carta Constitucional vigente. Entretanto, a norma mitigadora é clara ao estabelecer que apenas os impostos de: importação e de exportação; de renda e proventos de qualquer natureza; de produtos industrializados; de operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores imobiliários e os de grandes fortunas, nos termos de lei complementar, poderão se objeto de alteração de **alíquotas** por meio de norma introdutória editada pelo Poder Executivo, no caso, o **Decreto**. Também resta evidente que a faculdade de que trata a norma constitucional acima transcrita, incide apenas e exclusivamente com relação aos tributos que têm predominante característica de extrafiscalidade. Apesar da Lei nº 10.865/2004, de forma contextual, dar tratamento redacional de extrafiscalidade à norma em exame, o artigo 153, § 1º da CF/1988 determina, de forma expressa e numerus clausus, os tributos objeto da faculdade de que trata a norma constitucional retro citada. Ressalte-se que as **alíquotas** das contribuições em comento foram reduzidas a zero pelos **Decretos** nº 5.164/2014 e nº 5.442/2005, de modo que só seria possível o reestabelecimento da cobrança das **alíquotas** a partir de agosto de 2015, pois a tributação passou a ocorrer a partir de 1º de julho de 2015. Mutatis mutandis, o egrégio Supremo Tribunal Federal já se manifestou com relação à impossibilidade de fixação de teto em lei ordinária, como instrumento normativo apto a observar o princípio da legalidade tributária, insculpido no art. 150, I, da CF. Vejamos: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. NATUREZA JURÍDICA DE TAXA. INOBSERVÂNCIA DA EXIGÊNCIA DE LEI PARA DAR CONCREÇÃO À COBRANÇA. PREVISÃO DE VALORES MÁXIMOS. INSUFICIÊNCIA PARA FINS DE LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. Mesmo com o advento da Lei nº 6.994/1982, a Anotação de Responsabilidade Técnica não foi efetivamente instituída por lei, mas por resoluções emitidas pelo Confea. A mera previsão de um limite máximo para fixação dos valores da taxa em questão não é suficiente para o atendimento do princípio da legalidade, tal como previsto no art. 150, I, da Constituição Federal. O diploma legal mencionado reproduz o vício apontado pela Corte nos autos do ARE 748.445-RG, julgado sob a relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski. Agravo regimental a que se nega provimento." (ARE 822485 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-199 DIVULG 10-10-2014 PUBLIC 13-10-2014). "CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - MAIORAÇÃO DE **ALÍQUOTA** MP 1.526 DE 1996

CONVERSÃO PARCIAL. LEI 9.528, DE 1997. CLÁUSULA DE CONVALIDAÇÃO. Ocorrida conversão parcial de medida provisória e presente, fazendo as vezes de **decreto** legislativo, cláusula de convalidação dos atos praticados, improcede a alegação de perda retroativa de eficácia de normas ao final superadas." (AI 857.374-AgR, rel. min. Marco Aurélio, julgamento em 26-11-2013, Primeira Turma, DJE de 18-12-2013.) No mesmo sentido: AI 810.740-AgR, rel. min. Dias Toffoli, julgamento em 28-4-2015, Segunda Turma, DJE de 10-6-2015. Por derradeiro, o artigo 150, inciso I da CF é garantia em favor do sujeito passivo da obrigação tributária, na medida em que atenta para o princípio da separação dos Poderes e o da segurança jurídica. Deixar de suspender a eficácia de uma norma manifestamente ilegal, sob o fundamento de que a norma anteriormente aplicada também carregava em si a eiva da ilegalidade a beneficiar o sujeito passivo da obrigação tributária, não me parece a melhor técnica. A existência de ilegalidades na aplicação da norma anterior, como a suposta renúncia de receitas ou quaisquer outras que por ventura venham a ser suscitadas, poderão ser objeto de questionamento em sede e foro oportunos próprios. Assim, presentes os pressupostos ensejadores da medida acautelatória, e com fundamento nos artigos 294 e 300, c/c o art. 932, inciso II, do no novo Código de Processo Civil, DEFIRO, EM PARTE, A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL para suspender a exigibilidade do crédito tributário das parcelas vincendas do PIS e da **COFINS** de que tratam os **Decretos** 8.426/2015 e 8.451/2015, respectivamente. Comunique-se. Publique-se e intimem-se. Vista à agravada para contrarrazões. Após, à conclusão. Brasília, 17 de janeiro de 2017. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSES RELATOR

Processo

AGRAVO 00616719720164010000
AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a)

DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA

Sigla do órgão

TRF1

Fonte

06/12/2016

Decisão

Trata-se de recurso de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto para reforma da decisão proferida em primeiro grau que indeferiu liminar em mandado de segurança, impetrado para compelir a agravada a abster-se de exigir o pagamento do PIS e da **COFINS** incidentes sobre receitas financeiras com a majoração

das **alíquotas** promovidas pelo **Decreto** nº 8.426/15. Sustenta a agravante que o art. 27, §2º, da Lei nº 10.865/04, ao delegar ao Poder Executivo competência para reduzir e aumentar **alíquotas** do PIS e **COFINS** por meio de **decreto**, violou o princípio da legalidade. Requer a reforma da decisão agravada para que lhe seja assegurado o direito de não recolher o PIS e a **COFINS** incidentes sobre as receitas financeiras com a majoração das **alíquotas** promovidas pelo **Decreto** nº 8.426/2015. A decisão agravada não merece reparo. Prescreve o art. 27, §2º, da Lei nº 10.865/2004: Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3º das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior. (...) § 2º O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as **alíquotas** da contribuição para o PIS/PASEP e da **COFINS** incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar. Verifica-se, pela leitura dos dispositivos transcritos acima, que não há como se falar em inconstitucionalidade da redução ou restabelecimento das **alíquotas** do PIS e **Cofins** incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não cumulatividade por meio de **Decreto**, tendo em vista que a autorização do art. 27, §2º, da Lei nº 10.865/2004. Por meio dessa autorização legal, o Executivo editou o **Decreto** nº 5.164/2004, que reduziu a zero essas **alíquotas**, exceto para as receitas financeiras oriundas de juros sobre capital próprio e as decorrentes de operações de hedge, bem como o **Decreto** nº 5.442/2005, que revogou o primeiro, reduzindo a zero as **alíquotas** do PIS e **Cofins** incidentes sobre as receitas financeiras, incluindo as decorrentes de operações realizadas para fins de hedge. O **Decreto** nº 8.426/2015, por sua vez, revogando o **Decreto** nº 5.442/2005, restabeleceu, a partir de 01/7/2015, a **alíquota** do PIS para 0,65% e a da **Cofins** para 4%. Dessa forma, não há como se falar em inconstitucionalidade da majoração por meio de **Decreto**, na medida em que não houve majoração, mas apenas restabelecimento das **alíquotas**, que, por sua vez, tornaram a vigorar em percentual, inclusive, menor do que aqueles inicialmente estabelecidos nas leis de regência. É bom lembrar que, se fosse admitida a tese de inconstitucionalidade da alteração das **alíquotas** por meio de **decreto**, as **alíquotas** que deveriam prevalecer seriam aquelas previstas inicialmente nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, ou seja, 1,65% para o Pis e 7,6% para a **Cofins**, o que oneraria ainda mais a agravante. Ademais, diante da ausência de evidências concretas de inconstitucionalidade ou ilegalidade no restabelecimento das **alíquotas** do PIS e **COFINS** por meio do **Decreto** nº 8.426/2015, entendo que não seria razoável afastá-lo em cognição sumária, tendo em vista a presunção de legalidade e **constitucionalidade** dos atos administrativos. Precedentes: AGA nº 0015775-36.2013.4.01.0000/BA, Rel. Des. Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, unânime, e-DJF1 29/11/2013, pág. 572 e AG nº 0031736-32.2004.4.01.0000/DF, Rel. Juiz Federal Convocado Cleberson José Rocha, Oitava Turma, unânime, e-DJF1 30/04/2010, pág. 260. No julgamento de controvérsias análogas, têm decidido este Tribunal e as

Egrégias Cortes Regionais Federais da Terceira e Quarta Regiões: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS. **COFINS**. RESTABELECIMENTO DE **ALÍQUOTAS**. **DECRETO** N. 8.426/2015. LEI N. 10.865/2004. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Incabível se falar em inconstitucionalidade do restabelecimento de **alíquotas** da Contribuição para o Programa de Integração Social-PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social-**COFINS**, incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade, levado a efeito pelo **Decreto** n. 8.426/2015, tendo em vista a autorização do art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004. Precedentes. 2. Agravo regimental não provido. (AGA 0052001-69.2015.4.01.0000/MG, de minha relatoria, TRF1, Oitava Turma, e-DJF1 30/09/2016)

.....
CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E **COFINS** INCIDENTES SOBRE A RECEITA FINANCEIRA. RESTABELECIMENTO DE **ALÍQUOTAS**. **DECRETO** 8.426/2015. LEI 10.865/04. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. A Lei n.º 10.865/04 dispôs, em seu art. 27, que o Poder Executivo poderá reduzir ou restabelecer, até os limites percentuais estabelecidos em seu art. 8º, as **alíquotas** das contribuições ao PIS e a **COFINS** incidentes sobre a receita financeira auferida pela pessoa jurídica sujeita ao regime de não-cumulatividade. 2. Diante deste permissivo legal expresso, foi editado o **Decreto** nº 5.164, de 30 de julho de 2004, reduzindo a zero as **alíquotas** das contribuições ao PIS e à **COFINS** incidentes sobre as receitas financeiras, mantida a redução também pelo **Decreto** nº 5.442, de 09 de maio de 2005. 3. Posteriormente, foi editado o **Decreto** nº 8.426, de 1º de abril de 2015, revogando o **Decreto** nº 5.442, de 2005, restabelecendo as **alíquotas** das contribuições, aos termos já previstos em lei. 4. O **Decreto** nº 8.426/15 fundamentou-se no mesmo permissivo legal para os mencionados **Decretos**, constituído no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865, de 2014, só que, desta vez, para restabelecer as **alíquotas** aos patamares anteriormente previstos. 5. Inocorrência da majoração das **alíquotas**, tendo havido somente o retorno aos mesmos percentuais anteriormente fixados em lei, dentro dos limites previamente determinados, encontrando-se o indigitado **Decreto** em perfeita consonância com o princípio da legalidade, inexistentes, destarte, quaisquer ofensas aos arts. 5º, II, 150, I, e 153, §1º, da CF e arts. 97, II e IV do CTN. 6. O **Decreto** n.º 8.426/2015, ao restabelecer a **alíquota** do PIS para 0,65% e da **COFINS** para 4%, apenas manteve os percentuais já previstos na lei de regência, não havendo, portanto, que se falar na ocorrência de ilegalidades ou inconstitucionalidade na sua edição e aplicação. Precedentes jurisprudenciais. 7. Prejudicado o pedido de compensação, face à inexistência do indébito. 8. Apelação improvida. (AMS nº 00133625820154036100, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, TRF3, Sexta Turma, unânime, e-DJF3 07/11/2016.) (Grifei.)

.....
TRIBUTÁRIO. PIS E **COFINS**. RECEITAS FINANCEIRAS. RESTABELECIMENTO DAS **ALÍQUOTAS**. **DECRETO** Nº 8.426/15.

OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA NÃO CUMULATIVIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Para fins de definição da base de cálculo das contribuições PIS e **COFINS** não cumulativas, instituídas pelas Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, respectivamente, não há confundir os conceitos de faturamento e de receita. Faturamento, na acepção constitucional, constitui a receita bruta decorrente da venda de mercadorias e ou da prestação de serviços ou, ainda, aquela decorrente do objeto principal da empresa. Já o conceito de receita é mais amplo, abrangendo todos os ingressos na empresa (receitas operacionais e não operacionais, inclusive financeiras). 2. O **Decreto** nº 8.426/15, editado com fundamento no art. 27, § 2º, da Lei nº 10.865/04, não implicou em ofensa aos princípios da legalidade e da segurança jurídica, uma vez que não promoveu a majoração ou a instituição de novo tributo, mas apenas o restabelecimento de **alíquota** cuja cobrança já estava autorizada pela legislação, na medida em que os elementos essenciais para a validade e exigibilidade do tributo (hipótese de incidência, sujeição passiva, **alíquota** e base de cálculo) foram devidamente definidos pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03. 3. O regime não cumulativo do PIS e da **COFINS** foi relegado à disciplina infraconstitucional. Logo, a lei pode estabelecer as despesas que serão passíveis de gerar créditos, bem como modificar o regime, introduzindo novas hipóteses de creditamento ou revogando outras, pois não existe direito adquirido a determinado regime legal. Assim, não havendo previsão legal para apuração de créditos de PIS e **COFINS** sobre as receitas financeiras, resta inviável o creditamento pleiteado. 4. Sentença mantida. (AC nº 50088051420154047102, Rel. Des. Federal Otávio Roberto Pamplona, TRF4, Segunda Turma, unânime, D.E. 10/06/2016.) (Grifei.) Pelo exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo. Intime-se a agravada para resposta. (Código de Processo Civil, art. , II). Dê-se ciência ao ilustre prolator da decisão impugnada. Brasília, 18 de novembro de 2016. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA RELATOR

Data da Decisão

18/11/2016

Data da Publicação

06/12/2016

Dessa forma, **inegável a inexistência de ofensa aos princípios da anterioridade e da legalidade, razão pela qual é plenamente constitucional o Decreto 9.101, de 20 de julho de 2017.**

3.3. Da necessidade de efeito suspensivo liminar.

Prevê o art. 4º da Lei nº 8.437/1992, art. 12, §1º, da Lei nº 7.347/85, art. 1º da Lei nº 9.494/97 e no art. 322 do Regimento Interno do Tribunal Regional

Federal da 1ª Região, que o Presidente do Tribunal poderá conferir ao pedido efeito suspensivo liminar se constatar, em juízo prévio, a plausibilidade do direito invocado e a urgência na concessão da medida.

Quanto ao *fumus boni juris* e ao *periculum in mora*, restou amplamente demonstrado que a decisão impugnada está **lesionando gravemente a ordem pública-jurídica, administrativa e econômica**, na medida em que deferiu tutela de urgência implica a não arrecadação de R\$ 78 milhões de reais, diariamente. No ano de 2017, R\$ 10,4 bilhões de reais.

A consequência imediata da não suspensão dessa decisão é a necessidade de se aprofundar o contingenciamento do orçamento da União em montante semelhante, com gravíssimas consequências para a prestação dos serviços públicos.

4. Do pedido.

Ante o exposto, requer a **União**:

- a) Liminarmente, seja determinada a **suspensão da tutela provisória** concedida pelo **Juízo da 20ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal**, na ação popular 1007839-83.2017.4.01.3400, tendo em vista a grave lesão à ordem jurídica, à economia pública e à ordem administrativa, bem como o imensurável efeito multiplicador, considerando-se a extrema plausibilidade do direito invocado, calcada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, e a urgência na concessão da medida, nos termos do art. 4º da Lei nº 8.437, de 1992; art. 1º da Lei nº 9.494, de 1997; e art. 322 do RI-TRF 1ª Região.
- b) Seja confirmada a liminar deferida na presente medida, suspendendo-se, **até o trânsito em julgado da ação**, a tutela antecipada concedida pelo Juízo da 20ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, na ação popular 1007839-

83.2017.4.01.3400.

Em anexo, cópia integral do processo originário.

Termos em que pede e espera deferimento.

Brasília/DF, 25 de julho de 2017.

Grace Maria Fernandes Mendonça
Advogada-Geral da União

Fabício Da Soller
Procurador-Geral da Fazenda Nacional