



02/08/2017

Número: **0807339-05.2017.4.05.0000**

Classe: **SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**

Partes	
Tipo	Nome
ADVOGADO	Rafaela Vieira Gomes
ADVOGADO	JOSE GOMES DE LIMA NETO
ADVOGADO	Eduardo Marques de Lucena
RÉU	SIND DO COM VAREJ DERIV PETROLEO NO ESTADO DA PARAIBA
AUTOR	FAZENDA NACIONAL

Documentos			
Id.	Data/Hora	Documento	Tipo
4050000.8888816	02/08/2017 17:37	Decisão	Decisão

PROCESSO Nº: 0807339-05.2017.4.05.0000 - SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

AUTOR: FAZENDA NACIONAL

RÉU: SIND DO COM VAREJ DERIV PETROLEO NO ESTADO DA PARAIBA

RELATOR(A): Desembargador(a) Federal Manoel de Oliveira Erhardt - Pleno

MAGISTRADO CONVOCADO: Desembargador(a) Federal Cid Marconi Gurgel De Souza

DECISÃO

1. Cuida-se de pedido de suspensão de liminar apresentado pela UNIÃO (Fazenda Nacional), com fundamento no art. 15 da Lei 12.016/2009, art. 4º da Lei nº 8.437/92, art. 12, §1º, da Lei nº 7.347/85, art. 1º da Lei nº 9.494/97 e no art. 240 e seguintes do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, em face da decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal da Seção Judiciária da Paraíba, nos autos do Mandado de Segurança Coletivo nº 0805640-17.2017.4.05.8200, impetrado pelo Sindicato do Comércio Varejista de Derivados de Petróleo no Estado da Paraíba.

2. Em tal decisão, o Meritíssimo Juiz Federal de primeiro grau determinou à parte impetrada que procedesse à "imediata suspensão dos efeitos do Decreto nº 9.101/2017, em relação aos substituídos processuais do Sindicato Impetrante e nos limites territoriais do Estado da Paraíba, com o consequente restabelecimento das alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS aplicadas aos combustíveis para os patamares anteriores à publicação do referido Decreto, ficando a autoridade impetrada proibida de promover, no âmbito da Delegacia da Receita Federal da Paraíba-DRF/PB, lançamentos tributários ou quaisquer outros atos de cobrança dos mencionados tributos com base na alteração promovida pelo Decreto nº 9.101/2017", por entender configurada violação aos princípios da legalidade tributária (art. 150, I, da CF/88) e da anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º, da CF/88).

3. Em suas razões, a União sustenta que:

a) há ofensa à ordem pública jurídica, administrativa e econômica, uma vez que o decreto impugnado alinha-se a uma série de medidas adotadas pela União no sentido de estabelecer o equilíbrio nas contas públicas e a consequente retomada do crescimento econômico, tratando-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;

b) no aspecto atinente à economia pública, o perigo de grave lesão seria flagrante, pois, segundo a Secretaria do Tesouro Nacional, ao se manifestar acerca de decisão semelhante, proferida nos autos do processo 1007839-83.2017.4.01.3400 (liminar suspensa pelo TRF1), a manutenção da referida decisão judicial ameaçaria a continuidade de vários programas do Governo Federal, entre os quais gastos do Ministério da Saúde (funcionamento de hospitais, compra de vacinas e medicamentos), de Segurança Pública, execução do Bolsa Família e fornecimento de merenda escolar;

c) como o dano irreparável 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, agrediria a própria Magna Carta também nas disposições que consagram a supremacia do interesse público;

d) a Constituição Federal vincula todos os entes federados à programação (arts. 48, II e IV, e 165, § 4º, da CF/88 c/c arts. 47 a 50 da Lei nº 4.320/64), cujas ações devem conjugar os objetivos constitucionais e o plano de governo, com observância das prescrições constitucionais (arts. 1º, 3º e 5º da CF/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 o cenário orçamentário que há anos já se mostra desafiador, e que culminou com a promulgação da Emenda Constitucional nº 95/2016, a instituir regime fiscal especial a vigorar entre os anos de 2017 e 2037, com o escopo de recobrar o equilíbrio orçamentário e financeiro;

e) o orçamento sofreu alterações nas últimas décadas 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, passou-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;

f) faz-se presente o "Potencial efeito multiplicador" (STF, SS 1.836-AgR/RJ, Rel. Carlos Velloso, Plenário, DJ 11/10/2001), em razão da possibilidade de aumento de medidas liminares e antecipações dos efeitos de tutelas jurisdicionais, em demandas que contenham idêntico objeto, o que agravaria ainda mais a lesão à economia pública perpetrada pela decisão cuja execução se quer suspender com o ajuizamento deste pedido;

g) o ajuizamento de ações congêneres por parte dos milhões de contribuintes de fato das exações levaria a uma total desorganização no auferimento das receitas derivadas por parte da União, gerando situações díspares (relativamente aos contribuintes que não ingressassem em juízo) e grave lesão aos cofres públicos;

h) a decisão combatida não observou aspecto atinente à própria condição da ação, que é a flagrante ilegitimidade ativa do Sindicato impetrante, dado que o impetrante representa os comerciantes varejistas de combustíveis, ou seja, os postos de combustíveis, que não são contribuintes de direito ou de fato das exações questionadas, já que a tributação a que se refere o Decreto nº 9.101/2017 caracteriza-se pela incidência monofásica, na qual a incidência ocorre apenas no início da cadeia, sobre os produtores ou importadores. As vendas por distribuidores e comerciantes varejistas (caso dos substituídos do impetrante) são tarifadas à alíquota zero, disposta no art. 42 da MP 2.158-35/2001, de maneira que o comerciante (distribuidor/varejista) de combustíveis não seria contribuinte efetivo, visto que suas alíquotas foram reduzidas a zero pelo art. 42 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001;

i) não há que se cogitar, ainda, que sejam os substituídos do impetrante os contribuintes de fato, aqueles que suportam os custos da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, visto que, como essas contribuições integram o preço final dos produtos, o contribuinte de fato é o consumidor final, que suporta o custo tributário, não o comerciante varejista ou atacadista. Tal fato é público e notório, especialmente no que toca aos efeitos do Decreto nº 9.101/2017. Em verdade, o aumento percebido pelo consumidor final foi muito maior que o impacto financeiro do Decreto, que deveria restringir-se a R\$ 0,41 por litro de gasolina e R\$ 0,21 por litro de etanol e óleo diesel;

j) com relação à alegada afronta ao princípio da legalidade, destaca-se 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";

k) 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, restando 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;

l) sobre o princípio da anterioridade nonagesimal, o STF já se manifestou em diversas ocasiões de maneira favorável à dispensa da observância do citado princípio, quando se tratar de redução ou revogação de benefício fiscal;

m) o núcleo da regra constitucional do art. 195, § 6º, da CF/88, é a proibição de o poder tributante aumentar, repentinamente, as contribuições sociais, o que continua íntegro nas situações nas quais o contribuinte conhece de modo inequívoco a precariedade da redução concedida e, sobretudo, da alíquota máxima devida, que pode ser restabelecida por ato normativo posterior;

n) as contribuições para o PIS/PASEP e COFINS-combustíveis possuem um regime tributário específico e facultativo, estando a alíquota previamente fixada em lei, o que torna conhecido o *quantum* devido; a posterior incidência dos coeficientes redutores estava submetida à cláusula da livre alteração e os contribuintes que aderiram ao regime benéfico estavam cientes disso.

4. É o que importa relatar. Decido.

5. Em conformidade com o regime legal de contracautela previsto nos arts. 12 da Lei 7.347/85, 4º da Lei 8.437/92, 1º da Lei 9.494/97, 15 da Lei 12.016/2009 e 240 a 242 do Regimento Interno deste TRF da 5ª Região, cabe ao Presidente do Tribunal a que competir o conhecimento do

respectivo recurso decidir sobre os pedidos de suspensão de liminar, de tutela antecipada, de segurança e de sentença proferidas pelos Juízes de primeiro grau, a fim de evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

6. Sabe-se que, em sede de pedido de suspensão, não há que se analisar o mérito da lide, mas tão somente se a decisão combatida, tal como proferida, tem o condão de acarretar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, de modo que os aspectos de mérito poderão ser apreciados em recurso próprio, mas não no presente pedido de suspensão, no qual se faz mero juízo político acerca da possibilidade de dano a tais valores.

7. Nesse sentido, o egrégio STJ entende "(...) não ser cabível o apelo extremo de decisões proferidas no âmbito do pedido de suspensão, uma vez que o apelo extremo visa combater argumentos que digam respeito a exame de legalidade, ao passo que o pedido de suspensão ostenta juízo político" (AgRg no AREsp 126.036/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, julgado em 04.12.2002. DJe de 07.12.2012).

8. No caso em comento, verifica-se que a decisão vergastada, proferida em sede de mandado de segurança coletivo impetrado pelo SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE DERIVADOS DE PETRÓLEO NO ESTADO DA PARAÍBA, deferiu a tutela de urgência requerida, para determinar a imediata suspensão dos efeitos do Decreto nº 9.101/2017, em relação aos substituídos processuais do Sindicato Impetrante e nos limites territoriais do Estado da Paraíba, com o consequente restabelecimento das alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS aplicadas aos combustíveis para os patamares anteriores à publicação do referido Decreto, ficando a autoridade impetrada proibida de promover, no âmbito da Delegacia da Receita Federal da Paraíba-DRF/PB, lançamentos tributários ou quaisquer outros atos de cobrança dos mencionados tributos com base na alteração promovida pelo Decreto nº 9.101/2017.

9. Em sua petição inicial, a Fazenda Nacional apresenta argumentos relativos à ilegitimidade do Sindicato impetrante e à ausência de ofensa aos princípios da legalidade e da anterioridade tributária, tendo sido esta última o fundamento central do *decisum* impugnado; tais argumentos, no entanto, não podem ser objeto de apreciação nesta sede, a qual, como dito, é limitada à existência de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

10. O mencionado Decreto nº 9.101, de 20 de julho de 2017, alterou o Decreto nº 5.059, de 30 de abril de 2004, e o Decreto nº 6.573, de 19 de setembro de 2008, que reduziram as 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.

11. Com tal alteração, os coeficientes de redução da contribuição para o PIS/PASEP e COFINS, que, nos termos do Decreto nº 5.059/2004, haviam sido estabelecidos em 0,6699 para gasolinas e suas correntes (posteriormente alterado para 0,51848, a partir de 01.05.2015, pelo Decreto nº 8.395/2015), exceto gasolina de aviação, e em 0,6793 para o óleo diesel e suas correntes

(alterado para 0,46262, a partir de 01.05.2015, pelo mesmo Decreto nº 8.395/2015), foram fixados em zero para gasolinas e suas correntes, exceto gasolina de aviação, bem como para o óleo diesel e suas correntes.

12. Dessa forma, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e COFINS, com a utilização dos coeficientes em tela, foram estabelecidas, respectivamente, em R\$ 141,10 (cento e quarenta e um reais e dez centavos) e R\$ 651,40 (seiscentos e cinquenta e um reais e quarenta centavos) por metro cúbico de gasolinas e suas correntes (eram de R\$ 46,58 e R\$ 215,02, nos termos do Decreto nº 5.059/2004, e de R\$ 67,94 e R\$ 313,66, a partir de 01.05.2015, em razão do Decreto nº 8.395/2015), e para R\$ 82,20 (oitenta e dois reais e vinte centavos) e R\$ 379,30 (trezentos e setenta e nove reais e trinta centavos) por metro cúbico de óleo diesel e suas correntes (na sistemática do Decreto nº 5.059/2004 eram de R\$ 26,36 e de R\$ 121,64, e de R\$ 44,17 e R\$ 203,83, a partir de 01.05.2015, em conformidade ao Decreto nº 8.395/2015).

13. Também foi diminuído para zero o coeficiente de redução das alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e COFINS incidentes sobre a receita bruta auferida na venda de álcool, inclusive para fins carburantes, para produtor ou importador, e fixado em 0,4 para o distribuidor, de modo que as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e COFINS de que trata o [§ 4º do art. 5º da Lei nº 9.718/1998](#), foram fixadas, respectivamente, no valor de R\$ 23,38 (vinte e três reais e trinta e oito centavos) e R\$ 107,52 (cento e sete reais e cinquenta e dois centavos) por metro cúbico de álcool, no caso de venda realizada por produtor ou importador (eram, anteriormente, de R\$ 21,43 e R\$ 98,57, nos termos do Decreto 7.997/2013) e de R\$ 35,07 (trinta e cinco reais e sete centavos) e R\$ 161,28 (cento e sessenta e um reais e vinte e oito centavos) por metro cúbico de álcool, no caso de venda realizada por distribuidor (alíquotas zero pelo regime anterior).

14. Tais alterações tiveram por fundamento, segundo explanado pela Secretaria do Tesouro Nacional, a necessidade de arrecadação da União, diante da grave crise que assola a economia e finanças públicas brasileiras, para dar cumprimento à Lei de Responsabilidade Fiscal e à Lei de Diretrizes Orçamentárias, ressaltando-se que, atualmente, encontram-se contingenciados R\$ 39 bilhões em despesas do Governo Federal e, sem a arrecadação extra proporcionada pelo Decreto 9.101/2017, haver-se-ia de contingenciar mais R\$ 16,3 bilhões, ao invés do valor de R\$ 5,9 bilhões já realizado, o que corresponderia a cerca de 15% de todos os recursos contingenciáveis, alcançando um montante total de 38% de contingenciamento, o que tornaria impraticável a execução orçamentária do ano e afetaria fortemente a continuidade de alguns programas do governo.

15. Não se pode negar que a carga tributária brasileira é uma das maiores do mundo, encontrando-se na 14ª posição, segundo dados relativos a 2009 divulgados pela OCDE (Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico), sendo a maior da América Latina; o mesmo estudo revelou que os brasileiros pagam o equivalente a 33,4% do PIB em tributos.

16. Também é certo que a população em geral, bem como os setores produtivos da economia, passam por inegável dificuldade financeira, de modo que não mais se tolera o aumento indiscriminado de tributos para cobrir despesas públicas.

17. Observa-se, por outro lado, que o aumento das alíquotas da contribuição do

PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre a importação e a comercialização de gasolina, óleo diesel, gás liquefeito de petróleo (GLP), querosene de aviação e álcool foi, neste momento de crise, a solução encontrada para que não fossem realizados novos contingenciamentos nas despesas da União, que levariam à paralisação de programas e serviços essenciais à população. Anote-se que tais despesas encontram-se previstas na Lei de Diretrizes Orçamentárias, a qual fixa para 2017 uma meta de déficit primário de R\$ 139,0 bilhões.

18. Dessa forma, sem nenhuma apreciação quanto ao mérito da referida majoração de tributos, nem quanto à eventual ilegitimidade do Sindicato impetrante, ora requerido, constata-se que a suspensão do mencionado aumento implica inegável lesão à ordem e à economia públicas, afetando o cumprimento da lei orçamentária e até mesmo obstando o fornecimento de serviços e programas sociais, diante do impedimento à arrecadação de vultosos valores aos cofres públicos.

19. Neste sentido, o eminente Desembargador Federal Presidente do egrégio TRF da 1ª Região proferiu decisão, nos autos da Suspensão de Liminar nº 0014373-75.2017.4.01.0000, deferindo o pedido liminar para suspender a decisão que, em sede de ação popular, havia sobrestado os efeitos do Decreto nº 9.101/2017, por vislumbrar grave lesão à ordem jurídica, à economia pública e à ordem administrativa, bem como o imensurável efeito multiplicador.

20. Afirmou-se, na referida decisão, que "(...), no momento ora vivido pelo Brasil, de exacerbado desequilíbrio orçamentário, quando o governo trabalha com um bilionário *déficit*, decisões judiciais, como a que ora se analisa, só servem para agravar as dificuldades da manutenção dos serviços públicos e do funcionamento do aparelho estatal, abrindo brecha para um completo descontrole do País e até mesmo seu total desgoverno".

21. Verifica-se, como bem salientado pelo eminente Desembargador Federal Presidente do egrégio TRF da 1ª Região e conforme argumentado pela Fazenda Nacional, que a decisão vergastada possui inegável efeito multiplicador, já que a sua manutenção poderá encorajar outras entidades/contribuintes a ingressarem com novas ações com o mesmo objeto do mandado de segurança coletivo de origem.

22. Ressalte-se, ademais, que a decisão poderia causar perplexidade quando de seu cumprimento pela autoridade fiscal, haja vista que a suspensão dos efeitos do Decreto nº 9.101/2017, por suposta violação ao princípio da legalidade tributária, não poderia simplesmente restaurar o regime anterior, porquanto também este se baseava em decretos (Decreto nº 5.059, de 30 de abril de 2004, Decreto nº 6.573, de 19 de setembro de 2008, e Decreto nº 8.395/2015), havendo que se considerarem as alíquotas fixadas na Lei 9.718/98, que, no caso das contribuições incidentes sobre o álcool (art. 5º, § 4º) seriam as mesmas fixadas pelo Decreto nº 9.101/2017, no caso de venda realizada por produtor ou importador, e seriam superiores às do referido decreto no caso de venda realizada por distribuidor (R\$ 58,45 para o PIS e R\$ 268,80 para a COFINS, por metro cúbico de álcool).

23. Já o art. 23 da Lei 10.865/2004 estabelece o regime especial de apuração e pagamento da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, no qual os valores das contribuições são fixados, respectivamente, em R\$ 141,10 e R\$ 651,40 (seiscentos e cinquenta e um reais e quarenta centavos), por metro cúbico de gasolinas e suas correntes, exceto gasolina de aviação, e em R\$ 82,20

(oitenta e dois reais e vinte centavos) e R\$ 379,30 (trezentos e setenta e nove reais e trinta centavos), por metro cúbico de óleo diesel e suas correntes, exatamente os mesmos valores definidos no Decreto nº 9.101/2017.

24. Assim, presentes os riscos de lesão à ordem e economia públicas, nos termos acima ressaltados, defiro o pedido da Fazenda Nacional para sustar a decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal da Seção Judiciária da Paraíba, nos autos do Mandado de Segurança Coletivo 0805640-17.2017.4.05.8200.

25. Ciência imediata desta decisão às partes, bem como ao Juízo de origem.

26. Expedientes de estilo.

Recife, 02 de agosto de 2017.

Cid Marconi Gurgel de Souza

Desembargador Federal Vice-Presidente do TRF da 5ª Região,

no exercício da Presidência



Processo: 0807339-05.2017.4.05.0000

Assinado eletronicamente por:

Cid Marconi Gurgel de Souza - Magistrado

Data e hora da assinatura: 02/08/2017 17:37:57

Identificador: 4050000.8888816

Para conferência da autenticidade do documento: <https://pje.trf5.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>



17080217110884000000008874484