



## PRONUNCIAMENTO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO REPERCUSSÃO GERAL TEMA N° 79 PIS E COFINS IMPORTAÇÃO DISCIPLINA LEI COMPLEMENTAR LEI N° 10.865/2004 APLICAÇÃO NO TEMPO REVISÃO.

1. O assessor Tiago do Vale prestou as seguintes informações:

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região proveu parcialmente apelação da União para, reformando a sentença, assentar a validade da Cofins e da contribuição ao PIS incidentes nas operações de importação considerado o valor aduaneiro, afastando o acréscimo, na base de cálculo, do montante alusivo ao ICMS e às contribuições, observada a parte final do inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004. Ao enfrentar o articulado, em mandado de segurança, pela Cooperativa Agrícola Consolata Copacol, proclamou não caber o argumento de as mercadorias terem entrado no território nacional antes da vigência do diploma. Ressaltou previsto, como fato gerador, o ato da declaração de importação, sendo indiferente a data da chegada dos produtos. Teve como não comprovado prejuízo à contribuinte ante a demora no desembaraço, decorrente de greve, destacando imprópria a articulação para fins de verificação da ocorrência do fato gerador. Entendeu inadequado arguir a necessidade de lei complementar versando a instituição do tributo, levando em conta expressa disposição constitucional artigo 195, inciso IV.

Eis a síntese do acórdão:

PIS E COFINS. IMPORTAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE. BASE DE CÁLCULO. INCISO I, ART. 7º, LEI N° 10.865/2004. INCONSTITUCIONALIDADE. VALOR ADUANEIRO. MOMENTO DO FATO GERADOR.

A lei considera como momento de ocorrência do fato gerador a data do registro da declaração de importação e não a entrada das mercadorias no país inciso I do art. 4º da Lei nº 10.865/04.

Segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se exige lei complementar para as contribuições destinadas à seguridade social que tenham sua fonte prevista nos incisos do art. 195 da Constituição. Essa é situação em que se enquadram as contribuições do PIS e da COFINS importação, ao teor do inciso IV do referido dispositivo constitucional, que prevê a cobrança "do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar".

A Corte Especial acolheu argüição de inconstitucionalidade e declarou a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias

contribuições", prevista no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/2004. A

base de cálculo aplicável deve ser o valor aduaneiro, segundo o disposto nos arts. 75 a 83 do Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002, que instituiu o Regulamento Aduaneiro, artigos esses que seguem as normas contidas no Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio GATT 1994.

Contra a decisão, ambas as partes interpuseram recurso extraordinário.

A Fazenda Nacional, com base no artigo 102, inciso III, alínea b, da Constituição Federal, sustenta violado o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea a, da Carta da República. Postula o reconhecimento da constitucionalidade do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/2004.

Sob o ângulo da repercussão geral, menciona o fato de a Lei haver sido declarada inconstitucional por Tribunal Regional Federal, a sinalizar a relevância da matéria. Destaca produzidos efeitos para todas as ações ajuizadas no âmbito da jurisdição do Colegiado.

A contribuinte, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea a, aponta contrariedade ao disposto nos artigos 146, inciso III, alínea b, 149, § 2º, inciso II, 150, incisos I e III, alínea a, 154, inciso I, e 195, inciso IV, da Lei Maior. Sublinha tributados produtos com internalização ocorrida antes da vigência da Lei nº 10.865/2004. Reportando-se ao artigo 3º do diploma, assevera ser o fato gerador da contribuição o ingresso do bem no território brasileiro, a revelar, conforme argumenta, a inconstitucionalidade, porquanto ausente, à época, previsão legal. Tem como incompatível, com a Carta da República, a base de cálculo instituída, dizendo extrapolar o conceito de valor aduaneiro encerrado no artigo 149, § 2º, inciso III, da Constituição de 1988. Enfatiza necessária a edição de lei complementar versando recolhimento de Cofins e PIS sobre importação. Frisa prevista, na Lei nº 10.865/2004, contribuição cuja base de cálculo, fato gerador e sistemática de não cumulatividade não possuiriam respaldo no texto constitucional, carecendo de veículo normativo para a instituição. Articula com a natureza residual, acrescentando que, ao ser estabelecida, surgiu inobservado o comando do artigo 154, inciso I, da Constituição Federal. Busca o reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição.

No tocante à repercussão maior, frisa a relevância jurídica do tema, concernente à validade constitucional da incidência de tributo em momento anterior à entrada em vigor da lei instituidora, e alude aos impactos econômicos.

As partes apresentaram contrarrazões.

A Procuradoria-Geral da República opina pelo desprovimento dos recursos. Em relação ao da União, aponta o descompasso consideradas a base de cálculo versada no artigo 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/2004 e as balizas constitucionais reveladas nos artigos 149, § 2º, inciso II, e 195, inciso IV. Quanto ao interposto pela contribuinte, menciona, tendo em conta o disposto no artigo 195 da Carta da República, dispensável legislação complementar voltada à criação da contribuição.

O Supremo admitiu a repercussão geral da questão:

PIS E COFINS IMPORTAÇÃO LEI Nº 10.865/2004 APLICAÇÃO NO TEMPO BASE DE CÁLCULO DOS TRIBUTOS NATUREZA DA DISCIPLINA LEI COMPLEMENTAR. Possui repercussão geral controversa sobre a aplicação da lei no tempo e a base de cálculo dos tributos considerada a disciplina mediante lei ordinária.

Ao manifestar-se, Vossa Excelência ressaltou reconhecida, no exame de questão de ordem no recurso extraordinário nº 559.607-9/SC, a repercussão maior do tema relativo à constitucionalidade, em face do artigo 149, § 2º, inciso III, alínea a, da expressão acrescido do valor do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, contida na parte final do inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004. Fez ver a relação com o que versado neste recurso.

Deferiu, em 16 de setembro de 2011, a participação da Associação Brasileira de Medicina Diagnóstica Abramed como terceira.

Em 1º de agosto de 2016, negou seguimento ao recurso extraordinário da União, ante a apreciação, sob a sistemática da repercussão maior, da matéria concernente à base de cálculo da contribuição recurso extraordinário nº 559.937/RS, relatora ministra Ellen Gracie, redator do acórdão ministro Dias Toffoli, substituto do recurso extraordinário nº 559.607-9/SC.

2. O artigo 323-B do Regimento Interno, na redação conferida pela Emenda de nº 54, de 1º de julho de 2020, prevê a revisão de manifestação sobre a repercussão geral de matéria. Eis o teor:

Art. 323-B. O relator poderá propor, por meio eletrônico, a revisão do reconhecimento da repercussão geral quando o mérito do tema ainda não tiver sido julgado.

O Supremo, no julgamento do recurso extraordinário nº 559.937, redator do acórdão ministro Dias Toffoli, veiculado no Diário da Justiça eletrônico de 17 de outubro de 2013, relativo ao Tema nº 1 da sistemática da repercussão maior, analisou a validade da Cofins e da contribuição ao PIS incidentes sobre importação, considerada a Lei nº 10.865/2004. O Tribunal pronunciou-se, sob o ângulo da exigência de lei complementar, quanto à compatibilidade dos tributos com a Constituição Federal. Confirmam trecho da ementa:

Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta.

[...]

2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.

[...]

É notório o exaurimento da matéria discutida neste processo. A sobrecarga do Supremo impõe a racionalização, a fim de evitar que, em prejuízo dos trabalhos, tenha o tempo tomado com questões repetidas.

No tocante ao debate envolvendo aplicação retroativa da Lei nº 10.865/2004,

o acordo atacado revela interpretação de normas legais. Confiram os seguintes fundamentos:

Inicialmente registro que não procede a alegação da impetrante de que, ocorrida a entrada das mercadorias importadas no território nacional antes da vigência da Lei nº 10.865/04, não se verificou o fato gerador das contribuições. Com efeito, seguindo a linha esposada pelo Magistrado a quo, na oportunidade em que apreciou o requerimento liminar (fl. 84 v.), a lei considera como momento de ocorrência do fato gerador a data do registro da declaração de importação e não a entrada das mercadorias no país Lei nº 10.865/04, art. 4º, inciso I:

"Art. 4º Para efeito de cálculo das contribuições, considera-se ocorrido o fato gerador:

I - na data do registro da declaração de importação de bens submetidos a despacho para consumo;

Quanto à ocorrência de greve, assevero que, embora não esteja cabalmente comprovado o prejuízo da impetrante pela demora no desembaraço das mercadorias, tal fato não tem o condão de afastar a exigibilidade dos tributos. Deve-se ter presente que a relação jurídico-tributária nasce exclusivamente da lei, alheia à vontade das partes e aos acontecimentos estranhos ao fato gerador. Portanto, nesta ação, em que se analisa a legitimidade de tributo, cujo fato gerador restou perfeito e acabado, não cabe discutir aspectos estranhos à incidência das contribuições. Tal debate somente deve vingar em ação própria caso o contribuinte repute ter sofrido algum prejuízo pela morosidade do serviço público em decorrência de greve.

O Tribunal de origem, após a análise da legislação de regência, cuja interpretação é inviável nesta via afunilada, assentou ser o momento de ocorrência do fato gerador o do registro da declaração de importação, e não da entrada da mercadoria no País.

3. Proponho a revisão do reconhecimento da repercussão maior, revelada no processo piloto do Tema nº 79, considerada a pacificação da questão alusiva à reserva de lei complementar voltada à instituição das contribuições sociais referentes à Cofins e ao PIS, levando em conta pronunciamento do Pleno sobre a matéria recurso extraordinário nº 559.937. Quanto à controvérsia relativa à aplicação, no tempo, da Lei nº 10.865/2004, ante a índole infraconstitucional, a proposta é de revisão da tese, fazendo constar a redação: Não possui repercussão geral o debate sobre aplicação no tempo da Lei nº 10.865/2004.

4. Insiram o processo no denominado Plenário Virtual.

5. Ao Gabinete, para acompanhar a tramitação do incidente.

6. Publiquem

Brasília, 24 de fevereiro de 2021.

Ministro MARCO AURÉLIO

Relator

