



23653

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO

9505 35461

**ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NA AMS 52577 - CE**

**APELANTE : BANFORT - BANCO DE FORTALEZA S/A**  
**ADVOGADOS: SCHUBERT DE FARIAS MACHADO E OUTRO**  
**APELADA : FAZENDA NACIONAL**  
**RELATOR : O SR. JUIZ RIDALVO COSTA**

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS. RECEITA OPERACIONAL BRUTA. ECR Nº 01/94. MP Nº 517/94. INCONSTITUCIONALIDADE.

Inviabilidade da cobrança do novo PIS, de natureza transitória, sem a prévia definição por lei da base de cálculo da exação, uma vez que a legislação do imposto de renda vigente à época não conceituava com clareza esse elemento, imprescindível à quantificação da obrigação tributária.

Vedação constitucional ao disciplinamento da matéria através de Medida Provisória - art. 73 do ADCT, acrescido pela ECR nº 01/94.

Inconstitucionalidade do art. 4º da MP nº 517/94.

**ACÓRDÃO**

Vistos etc.

DECIDE o Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, declarar a inconstitucionalidade do art. 1º da MP 517/94, vencido em parte o relator, nos termos do relatório e voto anexos, que passam a integrar o presente julgamento.

Recife, 06 de agosto de 1997.  
(Data do julgamento)

INCL	DIG	I	C	A
10/11/97	⊗			

**JUIZ RIDALVO COSTA**  
Relator

**PUBLICADO NO DJ DE**  
**110 OUT 1997**  
**TRF - 5ª REGIÃO**



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO

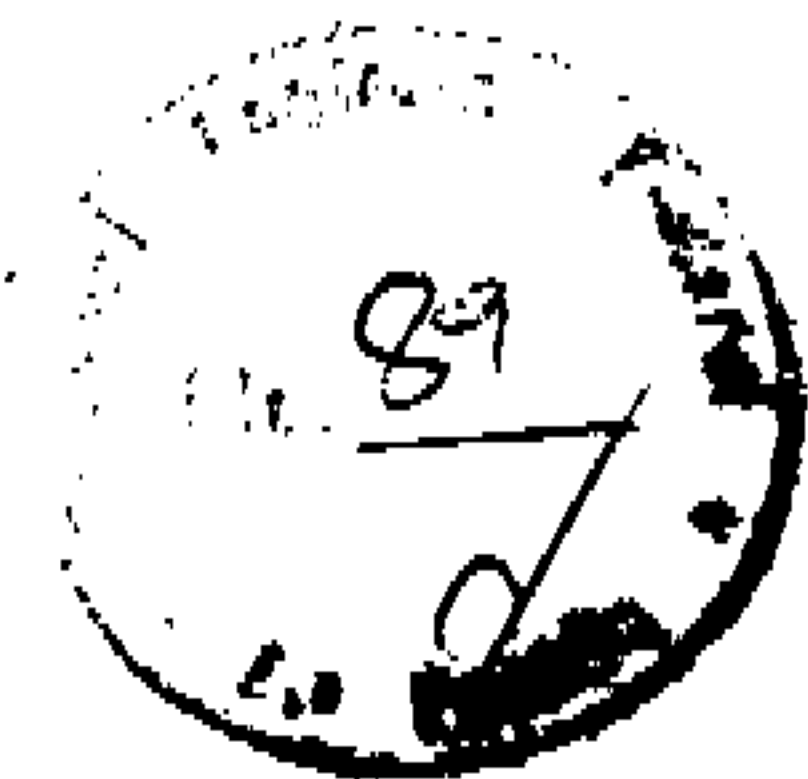
ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NA AMS 52577 - CE

## RELATÓRIO

**O SR. JUIZ RIDALVO COSTA:** BANFORT - Banco de Fortaleza S.A. impetrou, perante a 4ª Vara Federal do Ceará, mandado de segurança contra ato do Delegado da Receita Federal em Fortaleza, visando à inexigibilidade da contribuição para o PIS, prevista no item V, art. 72 do ADCT, acrescido pela Emenda Constitucional de Revisão nº 1/94, bem como a declaração incidental de inconstitucionalidade das MP's nºs 517/94 e 597/94.

Alegou, em resumo:

- a) a ECR nº 1/94, que criou o Fundo Social de Emergência, autorizou a instituição de nova forma de contribuição para o PIS, anteriormente calculada sobre o valor do IR, passando a ser "calculada, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, mediante a aplicação da alíquota de setenta e cinco centésimos por cento sobre a receita bruta operacional, como definida na legislação do imposto sobre renda;"
- b) determinou, também, o dispositivo "introduzido no ADCT pela mesma Emenda Constitucional de Revisão, que na regulação do Fundo Social de Emergência não poderá ser utilizado o instrumento previsto no inciso V, do art. 59, da Constituição, vale dizer, não poderá ser utilizada a MEDIDA PROVISÓRIA;"
- c) "ocorre que o Sr. Presidente da República resolveu editar a Medida Provisória nº 517, não aprovada e já reeditada, por diversas vezes, e por último pela Medida Provisória nº 907, de 22 de fevereiro, dispondo sobre a base de cálculo da Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS);"
- d) "em face do art. 146, inciso III, alínea "a", combinado com o art. 154, inciso I, § 4º, do art. 195, somente por Lei Complementar seria possível a definição da base de cálculo. Tal entendimento, aliás, está ratificado pela própria Emenda Constitucional de Revisão, quando esta proíbe o uso de Medida Provisória."



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO  
AMS Nº 52577 - CE(FLS. 02) RELATÓRIO

O MM. Juiz Federal denegou a segurança por entender que "a própria Emenda Constitucional Revisional nº 01/94, dispensou a exigência de Lei Complementar para estabelecer condições para instituição e funcionamento do Fundo Social de Emergência e suas fontes de recursos, tornando auto-aplicável o disposto nos incisos do artigo 72 do ADCT, entre eles o inciso V, que trata da parcela da arrecadação da contribuição para o PIS" (fls. 51) e, também, porque se a contribuição social pode ser criada por lei ordinária, a medida provisória tem força de Lei (fls. 52).

Irresignada, apelou a instituição financeira impetrante, reiterando os argumentos da inicial.

Em sessão realizada em 21 de novembro último, decidiu a eg. 3ª Turma, por unanimidade, após arguir a inconstitucionalidade da MP nº 517/94, suspender o julgamento, para submeter o feito à apreciação do eg. Plenário.

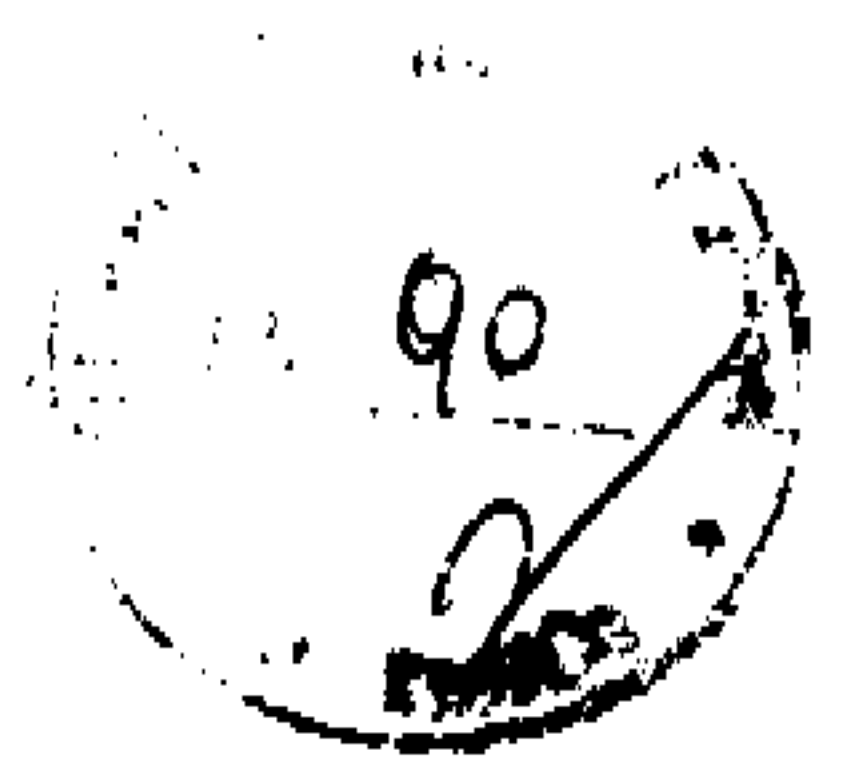
Com vista, nos termos do art. 157, caput, do Regimento Interno deste Tribunal, opinou o MPF pela inconstitucionalidade da referida Medida Provisória, em judicioso parecer da lavra da Dra. Isabel Guimarães Câmara Lima, assim resumido na ementa:

**"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA.  
INCONSTITUCIONALIDADE DA MEDIDA  
PROVISÓRIA 517/94 E SUAS REEDIÇÕES.**

Vedada a utilização de medida provisória para a regulamentação do disposto no art. 72, V, do ADCT, deve-se entender por incabível a ação fiscal contra o apelante, antes de prévia normatização por lei complementar, nos termos do art. 73 do ADCT. Conhecimento e provimento da Apelação, pelos quais se opina" (fls. 81).

É o relatório.





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO  
AI NA AMS 52577 CE

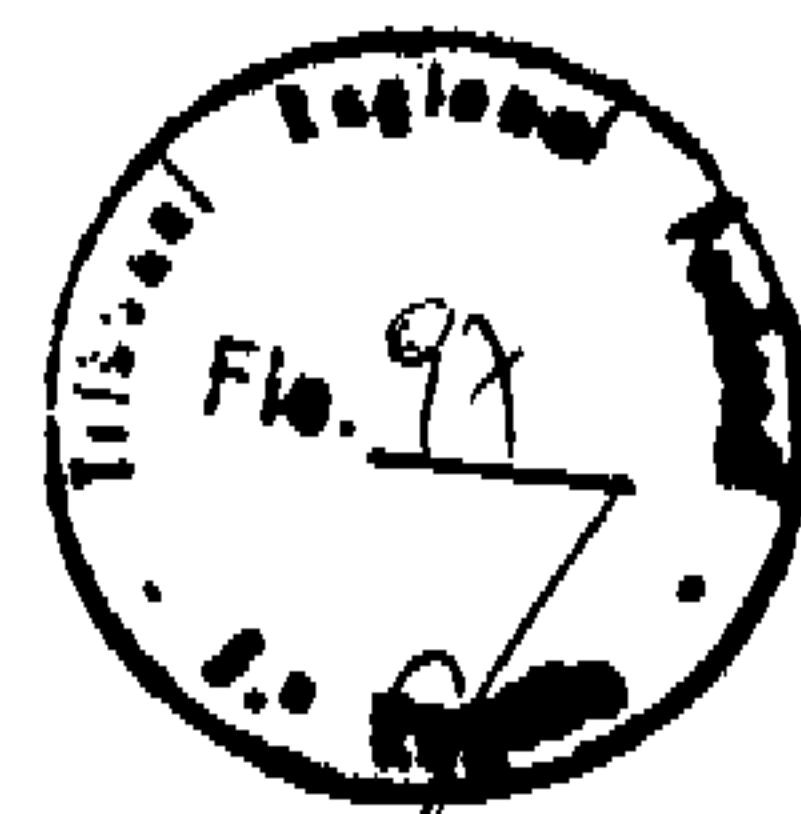
Vistos, etc.

Remetam-se os autos à eg. Presidência, para as providências previstas no parágrafo primeiro do art. 157 do Regimento Interno deste Tribunal.

Recife, 15 de abril de 1997.



JUIZ RIDALVO COSTA  
Relator



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NA AMS 52577 - CE

VOTO

**O SR. JUIZ RIDALVO COSTA:** A questão submetida ao julgamento deste eg. Plenário diz respeito à nova sistemática da Contribuição para o PIS, introduzida pela Emenda Constitucional de Revisão nº 1/94.

A referida emenda instituiu, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, o Fundo Social de Emergência, mediante a inserção no ADCT dos artigos 71, 72 e 73. Dentre as receitas eleitas pelo revisor constituinte para integrar o FSE, dispõe o art. 72 do ADCT, em seu inciso V:

“Art. 72. Integram o Fundo Social de Emergência:

(...)

V. a parcela do produto da arrecadação da contribuição de que trata a Lei Complementar nº 7, de 07 de setembro de 1970, devida pelas pessoas jurídicas a que se refere o inciso III deste artigo, a qual será calculada, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, mediante a aplicação da alíquota de setenta e cinco centésimos por cento sobre a receita bruta operacional, como definida na legislação do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza”.

Ao eleger a receita bruta operacional como base de cálculo da contribuição para o PIS, a ECR criou nova contribuição, de natureza transitória mas diversa da existente e que era calculada sobre o valor do imposto de renda.

Posteriormente foram editadas as MP's 517/94 e 597/94, dispondo sobre base de cálculo da contribuição em comento e estabelecendo diversas hipóteses de exclusão ou dedução que deveriam ser realizadas pelas pessoas jurídicas já referidas no aludido dispositivo transitório.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO

AI NA AMS Nº 52577 - CE(FLS. 02) VOTO

A Emenda Constitucional nº 1, de 1-3-94, reportando-se à receita bruta operacional como base de cálculo da contribuição para o PIS, autorizou a instituição de tributo novo, diverso da contribuição prevista na LC 7/70, que para as instituições financeiras era calculada sobre o valor do imposto de renda, em obediência à orientação jurisprudencial do STF, declarando inconstitucionais os Decretos-leis nºs 2445 e 2449.

Importa analisar o aspecto de auto-aplicabilidade do art. 72 do ADCT (CF 1988), tendo em vista que, sobre a base de cálculo, a só referência à "aplicação da alíquota de setenta e cinco centésimos por cento sobre a receita bruta operacional, como definida na legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza" não é suficiente para legitimar a cobrança do PIS, sem lei que defina com toda a clareza e precisão o que se pode realmente entender por receita bruta operacional no universo das atividades econômicas do país.

Sobre a matéria destaco os escólios do Professor João Dácio Rolin, na obra "PIS PROBLEMAS JURÍDICOS RELEVANTES":

"Com a Emenda de Revisão nº 1/94, prorrogada pela Emenda constitucional nº 10/96 estabeleceu-se uma nova base de cálculo da contribuição ao PIS das instituições financeiras, mas por remissão expressa à definição prevista na legislação do imposto sobre a renda a respeito de receita bruta operacional".

Todavia, o que ocorreu foi mera menção a um conceito vago, lacônico e de duvidosa materialidade jurídico-contábil, qual seja, o conceito de 'receita bruta operacional', ex vi do artigo 72, inciso V, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Ocorre que inexistente uma definição legal ou doutrinária hábil, precisa e definitiva em esclarecer quais os valores globalizantes da "receita bruta operacional". Não há como se compor um conceito tão específico, necessário à individualização do tributo, através de deduções e tentativas de combinações.





PODER JUDICIÁRIO

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO**

**AI NA AMS Nº 52577 - CE(FLS. 03) VOTO**

Não houve, por parte do instituidor, preocupação em definir o montante tributável da contribuição, mas mera remissão à legislação do Imposto de Renda, que neste ponto em específico não é explícita" (pág. 140)

Em conclusão, entendo que seria inviável a cobrança desse PIS - transitório sem a prévia definição por lei da base de cálculo da exação, uma vez que a legislação do imposto de renda vigente à época não conceituava com clareza esse elemento, imprescindível à quantificação da obrigação tributária.

Sabe-se que não houve lei que regulamentasse a matéria. O Governo Federal o fez através de medidas provisórias que se repetem, a partir da de nº 517/94, ao arrepio da Carta Magna, que estabelece vedação a tais normas para o caso em exame, no art. 73 do ADCT, acrescentado pela ECR nº 1/94, verbis:

"Art. 73. Na regulação do Fundo Social de Emergência não poderá ser utilizado o instrumento previsto no inciso V do art. 59 da Constituição".

Em face do exposto, afigura-se manifesta a inconstitucionalidade das MP's referenciadas.

Com essas considerações, declaro a inconstitucionalidade da medida provisória 517/94.

É como voto.

**JUIZ RIDALVO COSTA**  
Relator



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO  
GABINETE DO JUIZ CASTRO MEIRA

**ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NA AMS Nº 52577 - CE (950535146-1)**  
RELATOR : Juiz RIDALVO COSTA  
APELANTE : BANFORT - BANCO DE FORTALEZA S/A  
ADVOGADO : SCHUBERT DE FARIAS MACHADO e OUTRO  
APELADO : FAZENDA NACIONAL  
ORIGEM : 4ª VARA - CE

**VOTO (VISTA)**

**O Sr. Juiz CASTRO MEIRA:**

A Emenda Constitucional de Revisão nº 1, de 1º de março de 1994, que instituiu o Fundo Social de Emergência, nos anos de 1994 e 1995, previu as diversas parcelas dele integrantes, incluindo-se aí a contribuição para o PIS, a ser calculada "*mediante a aplicação da alíquota de setenta e cinco centésimos por cento sobre a receita bruta operacional, como definida na legislação do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza*".

Transcrevo o *caput* do art. 1º da Medida Provisória indigitada:

"Art. 1º. Para efeito exclusivo de determinação da base de cálculo da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, de que trata o inciso V do artigo 72 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, vedada a aplicação das disposições previstas na Lei nº 8.398, de 7 de janeiro de 1992, e nos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449, de 29 de junho e 21 de julho de 1988, respectivamente, as pessoas jurídicas referidas no § 1º do artigo 22 da Lei n.8.212, de 24 de julho de 1991, poderão efetuar, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, as seguintes exclusões ou deduções da receita bruta operacional."

Entre as exclusões, interessa ao caso concreto o item III, nos seguintes termos:

*"no caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil e cooperativas de crédito."*

Seguem-se as despesas aí autorizadas.

CM





PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO  
GABINETE DO JUIZ CASTRO MEIRA

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NA AMS Nº 52577 - CE (VV - 02)

Como visto, a Emenda Constitucional de Revisão incluiu novos dispositivos no ADCT, entre os quais o art. 72, que definiu como uma das parcelas integrantes do Fundo Social de Emergência a parcela da arrecadação da contribuição para o PIS, devidas pelas pessoas jurídicas referidas no # 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/91, entre as quais se acham bancos como o ora impetrante, aplicação da alíquota de 0,75% sobre a receita bruta operacional, como definida na legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

Cabe, pois, examinar o teor da legislação específica..

A definição de *receita bruta operacional* encontra-se no art. 44 da Lei nº 4.506/64, nos seguintes termos:

*“Art. 44. Integram a receita bruta operacional:*

- I - o produto da venda dos bens e serviços nas transações ou operações de conta própria;*
- II - o resultado auferido nas operações de conta alheia;*
- III - as recuperações ou devoluções de custos, deduções ou provisões;*
- IV - as subvenções correntes, para custeio ou operação, recebidas das pessoas jurídicas de direito público ou privado, ou de pessoas naturais”.*

O saudoso RUBENS GOMES DE SOUSA valeu-se de tais elementos desse dispositivo legal para assim definir:

*“Receita bruta operacional é a soma do produto das vendas de bens e serviços nas transações ou operações de conta própria, do resultado auferido nas operações de conta alheia, das recuperações ou devoluções de custos ou provisões e das subvenções para custeio ou operação” ( Parecer - I - Imposto de Renda, Ed. Resenha Tributária, S. P., 1975, pág. 72).*

Nessa definição não se incluem os resultados financeiros, que não podem ser arrolados na categoria de bens.

Em voto lapidar sobre o tema, o eminente Juiz AMÉRICO LACOMBE traz um argumento irrefutável:

AM



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO  
GABINETE DO JUIZ CASTRO MEIRA

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NA AMS Nº 52577 - CE (VV - 03)

*“Ao se admitir que dinheiro seja bem - e sendo bem destinado à circulação ele será fatalmente mercadoria - seremos obrigados a concluir que será legítimo aos Estados instituir o ICMS sobre depósitos e transferência de dinheiro.*

*Tal no entanto seria um despropósito, porquanto sobre a movimentação financeira só poderá incidir um outro imposto, de natureza federal” (Voto na Arg. de Inconst. na AMS 164.500-SP).*

Como os recursos financeiros, que constituem objeto da atividade das instituições bancárias, não se ajustam ao conceito de receita bruta operacional delineada no art. 72, não seria possível incluir tais instituições como sujeitos passivos da contribuição para o PIS, nos termos delineados na ECR 1/94, ainda que o faça de modo indireto a título de excluir determinadas despesas da receita bruta operacional. Como já assinalado, não há como incluir na receita bruta operacional, consoante a definição legal, que passou a ser constitucionalizada com a Emenda Constitucional de Revisão.

Em suma, concluo que a ECR 1/94 arrolou a contribuição para o PIS no Fundo Social de Emergência, através da inclusão do art. 72, V do ADCT, com o aumento da alíquota para 0,75% sobre a receita bruta operacional, definida na legislação do imposto de renda. Desse modo, havia a previsão dos elementos necessários à sua incidência, nos exercícios de 1994 e 1995.

A superveniência da Medida Provisória 517/94 e suas reedições, solertemente, veio instituir a incidência da contribuição sobre receitas financeiras, não compreendidas no conceito de receita bruta operacional, segundo a legislação do imposto sobre a renda, a título de prever exclusões e deduções na base de cálculo do PIS.

Em face do exposto, acolho a argüição de inconstitucionalidade do art. 1º da Medida Provisória 517/94 e suas reedições posteriores, tendo em vista que a base de cálculo do tributo já houvera sido determinada no art. 72, V, do ADCT, pelo que não poderia a legislação infraconstitucional modificá-la para incluir outras hipóteses, ainda que a título de efetuar exclusões, como ocorreu.

É como voto.