



Número: **5015073-08.2018.4.03.6100**

Classe: **MANDADO DE SEGURANÇA**

Órgão julgador: **22ª Vara Cível Federal de São Paulo**

Última distribuição : **22/06/2018**

Valor da causa: **R\$ 200.000,00**

Assuntos: **Suspensão da Exigibilidade, Compensação, Cofins, PIS**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
██████████ OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA. (IMPETRANTE)	RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA (ADVOGADO)
DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP (IMPETRADO)	
UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL (IMPETRADO)	
Ministério Público Federal (FISCAL DA LEI)	

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
8964275	22/06/2018 19:23	Decisão	Decisão



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5015073-08.2018.4.03.6100 / 22ª Vara Cível Federal de São Paulo

IMPETRANTE: [REDAZIDA] OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) IMPETRANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040

IMPETRADO: DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, para que este Juízo autorize a impetrante a deixar de recolher o PIS e a COFINS sobre receitas financeiras, afastando os efeitos do Decreto n. 8.426/2015 e suspendendo a exigibilidade dos valores não recolhidos, nos termos do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, até julgamento final da presente demanda. Requer, ainda, que a autoridade impetrada se abstenha da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança do referido valor, tais como negativa de emissão de certidões de regularidade fiscal, inclusão do nome da Impetrante em órgãos de proteção ao crédito, inscrição em dívida ativa, ajuizamento de execução fiscal.

Aduzem, em síntese, a inconstitucionalidade e ilegalidade do Decreto nº 8426/2015 que alterou a alíquota das contribuições ao PIS e COFINS sobre as receitas financeiras de zero para 4,65%. Alegam que a majoração da alíquota das contribuições sociais pela via do decreto viola o princípio da estrita legalidade, bem como o sistema jurídico pátrio não admite a delegação genérica do exercício da competência tributária ao Poder Executivo, motivo pelo qual buscam o Poder Judiciário para resguardo de seus direitos.

É o relatório. Decido.

Com efeito, o Decreto n. 8426/2015 estabelece:

Art. 1º Ficam restabelecidas para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 4% (quatro por cento), respectivamente, 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 incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa das referidas contribuições

§ 1º Aplica-se o disposto no caput inclusive às pessoas jurídicas que tenham apenas parte de suas receitas submetidas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS.

§ 2º Ficam mantidas em 1,65% (um inteiro e sessenta e cinco centésimos por cento) e 7,6% (sete inteiros e seis décimos por cento), respectivamente, as alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS aplicáveis aos juros sobre o capital próprio.

§ 3º Ficam mantidas em zero as alíquotas das contribuições de que trata o caput incidentes sobre receitas financeiras decorrentes de variações monetárias, em função da taxa de câmbio, de: (Incluído pelo Decreto nº 8.451, de 2015) (Produção de efeito)

I - operações de exportação de bens e serviços para o exterior; e (Incluído pelo Decreto nº 8.451, de 2015) (Produção de efeito)

II - obrigações contraídas pela pessoa jurídica, inclusive empréstimos e financiamentos. (Incluído pelo Decreto nº 8.451, de 2015) (Produção de efeito)

§ 4º Ficam mantidas em zero as alíquotas das contribuições de que trata o caput incidentes sobre receitas financeiras decorrentes de operações de cobertura (hedge) realizadas em bolsa de valores, de mercadorias e de futuros ou no mercado de balcão organizado destinadas exclusivamente à proteção contra riscos inerentes às oscilações de preço ou de taxas quando, cumulativamente, o objeto do contrato negociado: (Incluído pelo Decreto nº 8.451, de 2015) (Produção de efeito)

a) estiver relacionado com as atividades operacionais da pessoa jurídica; e (Incluído pelo Decreto nº 8.451, de 2015)

b) destinar-se à proteção de direitos ou obrigações da pessoa jurídica. (Incluído pelo Decreto nº 8.451, de 2015) (Produção de efeito)

Art. 2º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir de 1º de julho de 2015.

Art. 3º Fica revogado, a partir de 1º de julho de 2015, o Decreto nº 5.442, de 9 de maio de 2005.”

Estas alterações encontram-se fundamentadas no disposto no § 2º do art. 27 da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, cuja redação é a seguinte:

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.

§ 1o Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.

§ 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.

§ 3º O disposto no § 2º não se aplica aos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976. (Incluído pela Lei nº 12.973, de 2014)

A partir da análise dos dispositivos supracitados, conclui-se que o Decreto ora combatido majorou a carga tributária das contribuições em comento incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não cumulatividade das contribuições.

No entanto, o artigo 150 da Carta Maior estabelece limitações ao poder de tributar, conforme segue:

“Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

(...)”

Notadamente, a hipótese ora discutida (alteração de alíquota das Contribuições PIS/COFINS por decreto) não se enquadra nas situações excepcionais arroladas nos artigos 153, § 1º, 177, § 4º, I, “b”, da Constituição Federal, únicas hipóteses em que a Constituição Federal autoriza o legislador ordinário a delegar ao Poder Executivo (ainda assim dentro de certos limites), a competência para a fixação das alíquotas de determinados tributos (no caso, exclusivamente o Imposto de Importação, o Imposto de Exportação, o Imposto sobre Produto Industrializado, o Imposto Sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros e a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico sobre operações com petróleo e combustíveis).

As contribuições PIS e COFINS encontram-se previstas nos artigos 195 (COFINS) e 239 (PIS), da Constituição Federal, acerca das quais não existe autorização constitucional para que o legislador ordinário possa delegar ao Poder Executivo a competência para a fixação, modificação ou restabelecimento de suas alíquotas, ainda que dentro de certos limites, ao contrário do que ocorre em relação aos tributos referidos nos artigos 153 e 177 da CF, supra referidos.

Isto torna inconstitucional a delegação contida no citado artigo 27, § 2º da Lei Ordinária 10.865/2014 permitindo que o Poder Executivo estabeleça ou restabeleça as alíquotas das contribuições do sistema PIS/COFINS, na medida em que este restabelecimento nada mais é do que a alteração de alíquotas de tributos por meio de decreto do executivo, em hipótese não autorizada pela Constituição Federal, o que vale dizer, em hipótese vedada, pois as hipóteses constitucionalmente permitidas foram especificadas de forma taxativa.

Assim, entendo que a alteração da alíquota das contribuições de PIS e COFINS sobre as receitas financeiras de zero para 4,65%, por meio do Decreto n.º 8426/15, contraria o princípio da estrita legalidade previsto no artigo 150, inciso I da Constituição Federal e 97, inciso II do CTN, o que justifica a suspensão da exigibilidade das contribuições restabelecidas, até prolação de decisão definitiva.

Posto isso, **DEFIRO O PEDIDO LIMINAR**, para o fim de declarar a suspensão da exigibilidade das contribuições sociais vincendas denominadas PIS e COFINS incidentes sobre as receitas financeiras dos

impetrantes, de que trata o artigo 1º, do Decreto nº 8426/2015, ressalvando-se à autoridade impetrada apenas o direito de efetuar o lançamento tributário, ficando, porém, vedados quaisquer atos de cobrança dos valores lançados, os quais não poderão ser óbices à expedição de certidão de regularidade fiscal ou ensejar a inscrição dos nomes dos impetrantes no CADIN, enquanto mantida esta decisão.

Notifique-se a autoridade impetrada para cumprimento desta decisão, bem como para prestar as informações no prazo legal. Em seguida, dê-se vista ao representante judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei n.º 12.016/2009, bem como ao Ministério Público Federal para parecer, vindo a seguir os autos conclusos para sentença.

Intime-se.

SÃO PAULO, 22 de junho de 2018.