



PARECER PGFN/CRJ/Nº 87/2013

PASEP. Caráter não tributário da referida contribuição após a Emenda Constitucional nº 8/1977. Ampliação dos sujeitos passivos por Decreto-Lei era inconstitucional ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da CF/1967 (EC 1969). Jurisprudência pacífica do Egrégio Supremo Tribunal Federal. Aplicação da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997. Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recursos e a desistir dos já interpostos.

I

O presente Parecer tem como escopo analisar a viabilidade de edição de ato declaratório, com base no art. 19, inciso II, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002¹, e no art. 5º do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997², que dispensa a apresentação de contestação, a interposição de recursos e a desistência dos já interpostos em relação às demandas/decisões judiciais que fixam o entendimento de que há inconstitucionalidade na ampliação dos sujeitos passivos do PASEP por intermédio do Decreto-lei nº 2.052, de 1983, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, a partir da EC 08/77, passou a entender que a contribuição em apreço perdera a natureza tributária (entendimento, no entanto, que não prevalece no regime da CF/1988) e, por

¹ Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

II — matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

² Art. 5º Nas causas em que a representação da União competir à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional havendo manifestação jurisprudencial reiterada e uniforme e decisões definitivas do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em suas respectivas áreas de competência, fica o Procurador-Geral da Fazenda Nacional autorizado a declarar, mediante parecer fundamentado, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, as matérias em relação às quais é de ser dispensada a apresentação de recursos.



consequente, não poderia ser vinculada por Decreto-lei, ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo.

2. Com efeito, o presente parecer, em face da alteração trazida pela Lei nº 11.033, de 2004, à Lei nº 10.522, de 2002, terá também o condão de impedir que a Secretaria da Receita Federal do Brasil constitua o crédito tributário relativo à presente hipótese, obrigando-a a rever de ofício os lançamentos já efetuados, nos termos do artigo 19 da Lei nº 10.522, de 2002.

3. A análise em comento decorre da existência de decisões reiteradas do Supremo Tribunal Federal — STF afirmando que deve ser reconhecida a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 2.052, de 1983, uma vez que a contribuição ao PASEP deixou de ter natureza tributária com a publicação da EC 08/1977, não podendo o seu regramento ser modificado por aquele instrumento normativo, nos termos do art. 55 da CF de 1967 (EC 01/1969).

II

4. O entendimento sustentado pela União em juízo é o de que as contribuições para o PASEP no regime constitucional anterior, mesmo depois da EC nº 08/1977, devem ser consideradas tributos e, por conseguinte, a ampliação de seus sujeitos passivos poderia ter sido veiculada por Decreto-Lei, nos termos do art. 55 da Constituição Federal de 1967 (EC 01/1969).

5. Ocorre que o Poder Judiciário tem entendido diversamente, restando assente no âmbito do STF o posicionamento segundo o qual, a partir da EC 08/77, as contribuições para o PASEP perderam a natureza tributária e, por via de consequência, a ampliação de seus sujeitos passivos não poderia ser veiculada por Decreto-lei.

6. Nesse diapasão, ressalta-se a ementa nos autos do Recurso Extraordinário nº 379.154-6/RS, de relatoria do Ministro Carlos Velloso, sendo redator do acórdão o Ministro Joaquim Barbosa, Plenário, publicado no DJe em 30/3/2011, cujos termos bem elucidam a questão:



EMENTA

TRIBUTÁRIO. PASEP. AMPLIAÇÃO DOS SUJEITOS PASSIVOS POR DECRETO-LEI. INCONSTITUCIONALIDADE. LC 08/1977. ART. 14, VI DO DECRETO-LEI 2.052/1983. ART. 55, II DA CONSTITUIÇÃO DE 1967 (EC 01/1969).

1. Segundo orientação firmada por esta Corte, a Contribuição ao Pasep deixou de ter natureza tributária com a publicação da EC 08/1977.

2. Por não versar sobre matéria tributária, nem sobre direito financeiro, o regramento da contribuição não poderia ser definido ou modificado por decreto-lei.

3. O art. 14 do Decreto-lei 2.052/1983 ampliou os sujeitos passivos da contribuição para incorporar “quaisquer outras entidades controladas, direta ou indiretamente, pelo Poder Público” e, portanto, já era inconstitucional nos termos do art. 55, II da Constituição de 1967, tal como emendada em 1969. Ressalva de entendimento pessoal feita pelo Ministro Carlos Velloso, relator, acerca da natureza tributária da Contribuição ao PIS e ao Pasep, ainda que sob a regência da EC 08/1977 (RTJ 150/888 e AC 63.656/TFR). Recurso extraordinário ao qual se dá provimento.

7. Veja abaixo outra decisão obedecendo essa mesma lógica, embora tratando de contribuição para o PIS, expressando a pacífica jurisprudência do STF:

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ART. 55-II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.

I - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS: SUA ESTRANEIDADE AO DOMÍNIO DOS TRIBUTOS E MESMO AQUELE, MAIS LARGO, DAS FINANÇAS PÚBLICAS. ENTENDIMENTO, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DA EC Nº 8/77 (RTJ 120/1190).

II - TRATO POR MEIO DE DECRETO-LEI: IMPOSSIBILIDADE ANTE A RESERVA QUALIFICADA DAS MATÉRIAS QUE AUTORIZAVAM A UTILIZAÇÃO DESSE INSTRUMENTO NORMATIVO (ART. 55 DA CONSTITUIÇÃO DE 1969). INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988, QUE PRETENDERAM ALTERAR A SISTEMÁTICA DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. (RE 148.754/RJ, Rel. Ministro Francisco Rezek, Plenário, DJ 4/3/1994).

8. Por conseguinte, o STF consagra, de modo pacífico, o entendimento de que, a partir da EC 08/77, as contribuições para o PASEP perderam a natureza tributária e, por via de consequência, a ampliação de seus sujeitos passivos não poderia ser veiculada por Decreto-lei.



III

9. Dimana da leitura das decisões acima transcritas a firme posição do STF, contrária ao entendimento da Fazenda Nacional acerca da matéria, que sempre foi o de defesa da tese de que as contribuições para o PASEP no regime constitucional anterior, mesmo depois da EC nº 08/1977, devem ser consideradas tributos e, por conseguinte, a ampliação de seus sujeitos passivos poderia ter sido veiculada por Decreto-Lei, nos termos do art. 55 da Constituição Federal de 1967 (EC 01/1969).

10. Por essas razões, impõe-se reconhecer que todos os argumentos que poderiam ser levantados em defesa dos interesses da União foram rechaçados pelo STF nessa matéria, circunstância que conduz à conclusão acerca da impossibilidade de modificação do seu entendimento.

11. Nesses termos, não há dúvida de que futuros recursos que versem sobre o referido tema apenas sobrecarregarão o Poder Judiciário, sem nenhuma perspectiva de sucesso para a Fazenda Nacional. Portanto, continuar insistindo em tal tese significará apenas alocar os recursos colocados à disposição da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional em causas nas quais, previsivelmente, não se terá êxito.

12. Cumpre, pois, perquirir se, em face do sobredito, e tendo por fundamento o disposto no art. 19, inciso II, da Lei nº 10.522, de 2002, e no art. 5º do Decreto nº 2.346, de 1997, é o caso de ser dispensada a apresentação de contestação, a interposição de recursos e a desistência dos já interpostos. Veja abaixo os artigos citados:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

II — matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

Art. 5º Nas causas em que a representação da União competir à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional havendo manifestação jurisprudencial reiterada e uniforme e decisões definitivas do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em suas respectivas áreas de competência, fica o Procurador-Geral da Fazenda Nacional autorizado a declarar, mediante parecer fundamentado, aprovado pelo Ministro de



Estado da Fazenda, as matérias em relação às quais é de ser dispensada a apresentação de recursos.

13. Decorre dos dispositivos legais acima reproduzidos que a possibilidade de ser dispensada a interposição de recurso ou a desistência do que tenha sido interposto, bem como a autorização para não contestar, desde que inexista outro fundamento relevante, pode ser exercida pela Procuradora-Geral da Fazenda Nacional, mediante ato declaratório, a ser aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, observados os seguintes requisitos:

- a) a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional tenha competência para representar, judicialmente, a União, nas respectivas causas e
- b) haja decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em suas respectivas áreas de competência.

14. Examinando-se a hipótese vertente, desde logo, conclui-se que:

I) nas causas em que se discute a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 2.052/1983, como na hipótese objeto deste Parecer, a competência para representar a União é da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, já que se trata, no nosso entender, de matéria fiscal (art. 12 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993) e

II) as decisões, citadas exemplificativamente ao longo deste Parecer, manifestam a pacífica jurisprudência do STF no sentido reconhecer que, a partir da EC 08/77, as contribuições para o PASEP perderam a natureza tributária e, por via de consequência, a ampliação de seus sujeitos passivos não poderia ser veiculada por Decreto-lei.

15. Destarte, há base legal para a edição de ato declaratório da Senhora Procuradora-Geral da Fazenda Nacional, a ser aprovado pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda, que dispense a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional da interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, bem como de apresentar contestação acerca da matéria ora abordada.



16. Por fim, merece ser ressaltado que o presente Parecer não implica, em hipótese alguma, o reconhecimento da correção da tese adotada pelo STF. O que se reconhece é a pacífica jurisprudência desse Tribunal Superior, a recomendar a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, eis que os mesmos se mostrarão inúteis e apenas sobrecarregarão o Poder Judiciário e a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

IV

17. Assim, presentes os pressupostos estabelecidos pelo art. 19, inciso II, da Lei nº 10.522, de 2002, c/c o art. 5º do Decreto nº 2.346, de 1997, recomenda-se sejam autorizadas pela Senhora Procuradora-Geral da Fazenda Nacional a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, nas ações judiciais que fixam o entendimento de que há inconstitucionalidade na ampliação dos sujeitos passivos do PASEP por intermédio do Decreto-lei nº 2.052, de 1983, uma vez que, com o advento da EC 08/77, a contribuição em apreço perdera a natureza tributária e, por conseguinte, não poderia ser vinculada por Decreto-lei, ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo.

À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 15 de agosto de 2012.

ALEXANDRE BUDIB

Procurador da Fazenda Nacional

De acordo. À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 15 de agosto de 2012.

JOÃO BATISTA DE FIGUEIREDO

Coordenador de Consultoria Judicial



De acordo. À consideração superior.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 15 de agosto
de 2012.

CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO
Coordenador-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional

De acordo. Submeta-se à apreciação da Sra. Procuradora-Geral da Fazenda
Nacional.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 03 de
setembro de 2012.

FABRÍCIO DA SOLLER
Procurador-Geral Adjunto de Consultoria e Contencioso Tributário

Aprovo. Submeta-se à apreciação do Senhor Ministro de Estado da Fazenda
para os fins da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de
1997. Após, publiquem-se os respectivos Despacho e Ato Declaratório. Com a publicação, dê-se
ciência do presente Parecer ao Senhor Secretário da Receita Federal do Brasil.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 21 de janeiro
de 2013.

ADRIANA QUEIROZ DE CARVALHO
Procuradora-Geral da Fazenda Nacional