

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

DECS.-LEIS Nº 2.445/2.449 DE 1988

Recurso re -
Tribunal STF
Julgado em 09/02/1992

PIS/PASEP — CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - INCONSTITUCIONALIDADE - LEI COMPLEMENTAR 7/70 - DECRETO-LEI 2.445/88 - DECRETO-LEI 2.449/88 - COMPENSAÇÃO - COFINS

EMENTA

EXMO. SR. DR. JUIZ FEDERAL DA ...ª VARA DA COMARCA DE - SEÇÃO JUDICIÁRIA DO, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida na Rua n.º, na Comarca de, inscrita no C.N.P.J sob o n.º por seu procurador signatário, "ut" instrumento de mandato em anexo, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, propor a presente AÇÃO ORDINÁRIA DECLARATÓRIA E CONDENATÓRIA, contra a, com fulcro nos artigos 5º, inciso XXXIV, alíneas "a" e "b", da Constituição Federal; 156, incisos I e II, 165 e 170, do Código Tributário Nacional e artigo 66 da Lei n.º 8.383, de 1991, pelos fundamentos de fato e de direito a seguir expostos: I - DOS FATOS A autora é empresa que tem por objeto social a prestação de serviços, conforme expresso em seu contrato social. Em virtude de sua atividade, e atenção ao que determina a Lei Complementar n.º 7/70, está sujeita à edição de Lei Ordinária que estabeleça as regras para a sua contribuição ao Programa de Integração Social - PIS. Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o PIS teve sua destinação alterada passando, basicamente, a financiar o Programa de Seguro-Desemprego (artigo 239 da CF/88). O Seguro-Desemprego, conforme infere-se do disposto no artigo 201, III da Constituição Federal em vigor é parte integrante dos planos de previdência social que por seu turno compõe o todo maior que é a Seguridade Social prevista nos artigos 194 e seguintes da Magna Carta. O artigo 195 elenca as fontes de custeio da seguridade social. O PIS foi instituída pela Lei Complementar n.º 7/70, cujo objetivo era dar aplicabilidade ao artigo 165, V, da CF/69, que definia, entre outros, como direito dos trabalhadores "a integração na vida e no desenvolvimento da empresa, com a participação nos lucros e, excepcionalmente, na gestão das empresas". O artigo 3º da Lei Complementar n.º 7/70, em referência, determinou que os depósitos para o Fundo de Participação carreados pelas empresas compor-se-iam de duas parcelas, uma deduzidas do Imposto de Renda devido e outra oriunda de recursos próprios da empresa. A base de cálculo da contribuição ao Fundo de Participação pelas empresas, importa destacar, variava em razão das atividades sociais respectivas. Com efeito, estas eram as hipóteses: a) as empresas que realizavam operações de vendas de mercadorias contribuía com base no faturamento mensal; b) as empresas que não realizavam operações de vendas de mercadorias contribuía com base no Imposto de Renda; e c) as entidades de fins não lucrativos que tivessem empregados, segundo a conceituação da CLT, contribuiriam com base em determinação de Lei Ordinária a ser promulgada. Destarte, enquadrada estava a autora na hipótese contida na letra "b", ou seja, os contornos de sua contribuição com base no Imposto de Renda. Por fim, foram editados os Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988 Assim, em face da total inconstitucionalidade dos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarada inclusive pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, é o presente Mandamus para afastar a inconstitucionalidade e ilegal exigência do PIS, nas condições em que se apresenta, senão vejamos: II - DO DIREITO 1. Da Inconstitucionalidade dos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, face ao julgamento pelo Supremo Tribunal Federal O Programa do PIS foi instituído pela Lei Complementar n.º 7/70 e posteriormente unificado ao PASEP (Lei Complementar n.º 8/70) pela Lei Complementar n.º 26/75. Como se sabe, meros Decretos-leis, como é o caso dos diplomas legais em causa, não podem alterá-las, validamente, pois uma Lei Complementar somente pode ser modificada por outra de igual hierarquia (CF arts. 146 e 154). A doutrina,

igualmente, ao analisar a hierarquia das leis, acolhe integralmente este entendimento, não apenas destacando a supremacia a Lei Complementar e seu processo especial mas, categoricamente, afirmando a impossibilidade de sua revogação pela Lei Ordinária. O insigne mestre Bernardo Ribeiro de Moraes, ao discorrer sobre a classificação das leis, assim manifestou-se: "Logo abaixo da Constituição, em grau hierárquico inferior, temos a Lei Complementar (Lei Complementar à Constituição), que é a lei votada pelo Poder Legislativo, caracterizado por um processo elaborativo especial (mais complexo do que o da Lei Ordinária) e por um conteúdo próprio (regulamentação ou complementação dos textos constitucionais). São destinadas para regular as condições de exercício dos princípios ou direitos consignados na Constituiç