

Voto em separado
da bancada do PDT
ao Projeto de Lei nº 3.926, de 2000.
(apenso o PL nº 4.061, de 2001)

Sob a égide do art.195, inciso I da CF/88, que previa a incidência de contribuição social sobre a folha de salário, o faturamento e o lucro dos empregadores, foi instituída pela Lei Complementar nº 70, de 30/12/91, a COFINS, incidente sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim considerando a receita das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Contudo desde 1970 já era cobrada a contribuição para o PIS e o PASEP, instituídas pela Lei Complementar nº 07/70, que incidia cumulativamente sobre as mesmas bases tributáveis da COFINS.

Em 29 de outubro de 1998 o Governo Federal editou a Medida Provisória nº 1724/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, sob o argumento de que corrigiria o problema da cumulatividade de contribuições e assim evitaria as inúmeras e indesejadas demandas judiciais.

Todavia, as alterações promovidas na legislação tributária através dessa lei ordinária provocaram ainda mais confusão, sobretudo, quando esta estabeleceu em seu art. 2º que a PIS/PASEP e a COFINS seriam devidas com base no faturamento, entretanto, no artigo seguinte, preceituou que o faturamento corresponde à receita bruta, devendo ser esta compreendida como a totalidade das receitas brutas auferidas.

Como se vê, a lei n.º 9.718/98 acrescentou mais elementos na conturbada cobrança das contribuições.

Desnecessária aqui nesta comissão a digressão acerca do conceito ontológico de receita bruta e faturamento, ou mesmo sobre os contornos das soluções contidas nos projetos de lei nºs 3.926/2000 e 4.061/2001, pois estes são aspectos que devem ser reservados para o momento da discussão de mérito.

Aqui devem merecer nossa atenção dois outros aspectos.

O primeiro, diz respeito a possibilidade da Lei nº 9.718/98, na qual os projetos em apreço pretendem promover alterações, dispor acerca das bases de incidência das contribuições, quando estas foram fixadas através de Leis Complementares.

A questão tem gerado entendimento doutrinário no sentido de que na hipótese de lei ordinária posterior que verse sobre matéria prevista em lei complementar anterior à Constituição de 1988 e suas seguidas emendas, aquela tem o condão de substituir esta nas disposições que eventualmente forem conflitantes.

Esse é também o magistério do Ministro Moreira Alves na ADC 1-1-DF, onde foi amplamente debatida a questão relativa à cobrança da Contribuição para o PIS/PASEP e a COFINS

“... essa contribuição poderia ser instituída por lei ordinária. A circunstância de ter sido instituída por lei formalmente complementar- a Lei Complementar nº 70/91 – não lhe dá, evidentemente, a natureza de contribuição social nova, a que se aplicaria o disposto no § 4º do artigo 195 da Constituição, porquanto essa lei, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída – que são objeto desta ação –, é materialmente ordinária, por não tratar, nesse particular, de matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar” (fls.123/124)

De sorte que resta-nos apenas indagar se a lei n.º 9.718/98, que ora estaria sujeita a alteração pelos projetos 3.926/2000 e 4061/2001, quando despreza as disposições consubstanciadas na legislação mercantil, alargando o conceito de faturamento e confundindo-o com o de receita bruta, está em conformidade com a redação da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998.

A alteração promovida pela supracitada emenda sobre o art. 195 resultou na seguinte redação:

Art. 195.- A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidindo sobre:

a);

b) a receita ou o faturamento.

É oportuna a transcrição dos seguintes dispositivos da Lei 9.718/98 para que possamos realizar o necessário cotejo com a referida emenda, senão vejamos:

*"art. 2.º - As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, **serão calculadas com base no seu faturamento**, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta lei;*

art.3.º - O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica.

§ 1.º Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

§ 2.º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2.º, excluem-se da receita bruta: ... "

Vale aqui ressaltar as palavras do Ministro Marco Aurélio do Supremo Tribunal Federal - Corte que já por inúmeras vezes se pronunciou sobre a diferenciação dos conceitos de faturamento e receita bruta - quando da apreciação do Recurso Extraordinário de n.º 150.755-93:

"Não posso onde está escrito ' receita bruta ', entender que houve referência ao contemplado na Carta, o faturamento, a receita líquida. Não posso ! Se o fizer, Senhor Presidente, estarei partindo para um campo de absoluto subjetivismo. "...

É de clara evidência que o conceito de faturamento definido pela Lei 9.718/98, não observa os elementos emanados da lei das duplicatas (Lei n.º 5.474/68), desrespeitando, não somente o texto do artigo 110 do C.T.N., que impede o legislador de extrapolar conceitos de direito privado, utilizados pela Carta Constitucional para definir competências impositivas, mas principalmente, por não se conformar com o texto vigente da Constituição Federal.

Dito isso, somos pela aprovação dos projetos, por compreender tratar-se de iniciativa adequada para que esta Casa Legislativa tenha oportunidade de sanar a inconstitucionalidade presente no texto da lei 9.718/98.

Brasília/DF, de novembro de 2001.

- Dep. JOSÉ ROBERTO BATOCHIO
- Dep.
- Dep.