

*Supremo Tribunal Federal*  
**COORD. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA**  
**D.J. 10.03.2006**  
**EMENTÁRIO Nº 2 2 4 - 3**

14/02/2006

SEGUNDA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 388.830-7RIO DE JANEIRO

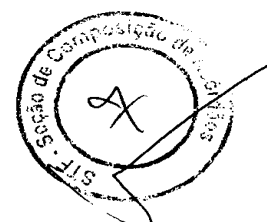
**RELATOR** : **MIN. GILMAR MENDES**  
 RECORRENTE(S) : DECORAÇÕES KARÍCIA LTDA  
 ADVOGADO(A/S) : CID AUGUSTO MENDES CUNHA E OUTRO(A/S)  
 RECORRIDO(A/S) : UNIÃO  
 ADVOGADO(A/S) : PFN - ROSANE BLANCO OZÓRIO BOMFIGLIO

**EMENTA:** Recurso extraordinário. 2. PIS - Programa de Integração Social. Alteração da base de cálculo. Conceito de faturamento. Lei nº 9.718/98 e Lei Complementar nº 07/70. 3. Inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98. 4. Recurso extraordinário conhecido e provido.

**A C Ó R D ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie (RISTF, art. 37, II), na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do relator.

Brasília, 14 de fevereiro de 2006.

**MINISTRO GILMAR MENDES - RELATOR**

*Supremo Tribunal Federal***RECURSO EXTRAORDINÁRIO 388.830-7 RIO DE JANEIRO**

**RELATOR** : **MIN. GILMAR MENDES**  
 RECORRENTE(S) : DECORAÇÕES KARÍCIA LTDA  
 ADVOGADO(A/S) : CID AUGUSTO MENDES CUNHA E OUTRO(A/S)  
 RECORRIDO(A/S) : UNIÃO  
 ADVOGADO(A/S) : PFN - ROSANE BLANCO OZÓRIO BOMFIGLIO

**R E L A T Ó R I O**

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - (Relator):**

Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão assim ementado (fl. 98):

"TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL (PIS). ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 9.718/98. Proclamada a constitucionalidade do art. 3º da Lei nº 9.718/98, pelo Emérito Plenário desta Colenda Corte de Justiça, é de se homenagear a posição consolidada pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Assim, rejeitam-se os argumentos em prol da inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo do PIS, nos moldes da legislação em comento, para concluir pela denegação da ordem. Ressalva do entendimento pessoal do Relator. Apelo e Remessa necessária providos."

Alega-se violação aos arts. 59 e 239 da Constituição Federal. Sustenta-se que "ainda que possível fosse a alteração dos elementos essenciais do PIS recepcionado pelo artigo 239 da CF/88, decerto não seria uma lei ordinária que poderia fazê-lo, pois, sua regulação é reservada à lei complementar. [...] Outrossim, enquanto norma hierarquicamente inferior, as alterações impostas ao PIS, pela lei ordinária nº 9.718/98, à toda evidência, não podem sobrepor-se à lei complementar 7/70 que, vale dizer, é a adequada para tanto." (fls. 104-105).

É o relatório.

*Supremo Tribunal Federal***RECURSO EXTRAORDINÁRIO 388.830-7 RIO DE JANEIRO****V O T O****O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - (Relator):**

Trata-se de discussão quanto à aplicação da Lei nº 9.718, de 1998 ou da Lei Complementar nº 07, de 1970, como base para o pagamento da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS.

O acórdão recorrido decidiu pela constitucionalidade da Lei nº 9.718, de 1998, entendendo que: "[...] o texto constitucional deixou a cargo do legislador ordinário a tarefa de conceituar o faturamento e que não houve criação de nova fonte de custeio e sim mero redimensionamento da base de cálculo da contribuição" (fl. 95).

No recurso extraordinário, alega-se violação aos arts. 59 e 239 da Constituição Federal. Sustenta-se que o recolhimento do PIS deve ser feito na forma da Lei Complementar nº 07, de 1970 (faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador) e não pela Lei nº 9.718, de 1998, a qual trouxe uma base de cálculo mais ampla do que corresponde o faturamento. Sustenta, ainda, a impossibilidade de alteração da base de cálculo por lei ordinária.

Ocorre, porém, que não se verificou a violação ao art. 239 da Carta Magna, tendo em vista que o STF, em diversas oportunidades, declarou a constitucionalidade de alterações do PIS por legislação infraconstitucional, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, v.g., a ADI 1.417, Pleno, Rel. Octávio Gallotti, DJ 23.03.01.

Entretanto, o acórdão recorrido divergiu da orientação firmada no julgamento do RE 357.950, Pleno, sessão de 09 de novembro de 2005, em que ficou assentada a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, 1998.

Assim, apesar de não se vislumbrar no presente caso a violação ao art. 239 da Constituição, diante dos diversos aspectos envolvidos na questão, é possível que o Tribunal analise a matéria com base em fundamento diverso daquele sustentado.

A proposta aqui desenvolvida parece consultar a tendência de não-estrita subjetivação ou de maior objetivação do recurso

RE 388.830 / RJ

*Supremo Tribunal Federal*

extraordinário, que deixa de ter caráter marcadamente subjetivo ou de defesa de interesse das partes, para assumir, de forma decisiva, a função de defesa da ordem constitucional objetiva.

Esse posicionamento foi adotado pelo Plenário no julgamento do AgRSE 5.206, voto proferido em 08.05.97, quando o Relator Sepúlveda Pertence afirmou:

*"E a experiência demonstra, a cada dia, que a tendência dominante - especialmente na prática deste Tribunal - é no sentido da crescente contaminação da pureza dos dogmas do controle difuso pelos princípios reitores do método concentrado.*

*Detentor do monopólio do controle direto e, também, como órgão de cúpula do Judiciário, titular da palavra definitiva sobre a validade das normas no controle incidente, em ambos os papéis, o Supremo Tribunal há de ter em vista o melhor cumprimento da missão precípua de 'guarda da Constituição', que a Lei Fundamental explicitamente lhe confiou.*

*Ainda que a controvérsia lhe chegue pelas vias recursais do controle difuso, expurgar da ordem jurídica a lei inconstitucional ou consagrar-lhe definitivamente a constitucionalidade contestada são tarefas essenciais da Corte, no interesse maior da efetividade da Constituição, cuja realização não se deve subordinar à estrita necessidade, para o julgamento de uma determinada causa, de solver a questão constitucional nela adequadamente contida.*

*Afinal, não é novidade dizer - como, a respeito da cassação, Calamandrei observou em páginas definitivas (**Casación Civil**, trad., EJEJA, BsAs, 1959, 12 ss.) - que no recurso extraordinário - via por excelência da solução definitiva das questões incidentes de inconstitucionalidade da lei -, a realização da função jurisdicional, para o Supremo Tribunal, é um meio mais que um fim: no sistema de controle **incidenter** em especial no recurso extraordinário, o interesse particular dos litigantes, como na cassação, é usado "**como elemento propulsor posto a serviço de interesse público**", que aqui é a guarda da Constituição, para a qual o Tribunal existe."*

RE 388.830 / RJ

*Supremo Tribunal Federal*

Da mesma forma, no julgamento do RE 172.058, na sessão de 30.06.95, quando o Relator Marco Aurélio assentou:

"Esclareço que a razão de ser deste voto abrangente, embora a lide envolva tão-somente a situação jurídica de sociedade por quota de responsabilidade limitada, está na circunstância de a Corte de origem haver declarado a inconstitucionalidade do artigo 35, tantas vezes referido, como um todo, ou seja, no que nele residem três normas diversas sobre a disciplina - é certo, sob a mesma inspiração - do desconto na fonte relativamente ao sócio cotista, ao acionista e ao titular da empresa individual. Assim, os limites da lide não revelam os parâmetros da atuação desta Corte, porque foram excedidos na prolação do acórdão atacado. Cabe, ultrapassada a barreira do conhecimento do extraordinário, avançar, em atuação condizente com a atividade precípua que a Constituição Federal impõe ao Supremo - de Guarda Maior dela própria. Indaga-se: o que ocorrerá a não se entender dessa forma? Limitada a apreciação à parte envolvida na lide - desconto na fonte quanto aos cotistas - permanecerá sem o crivo do Supremo Tribunal Federal o provimento do Tribunal Regional Federal no que declarada, também, a inconstitucionalidade do artigo quanto ao acionista e ao titular da empresa individual. Cumpre, na espécie, construir, atento o Plenário ao princípio da razoabilidade."

Observe-se, ainda, a decisão proferida no RE 298.694, na sessão de 06.08.03, quando o Relator Sepúlveda Pertence, na confirmação de seu voto consignou:

"Seja como fôr - no ponto nuclear da dissonância do voto do Ministro **Moreira Alves** -, ousou manter minha posição de que, mesmo no RE, a, ao Supremo Tribunal é dado manter o dispositivo do acórdão recorrido, ainda que por fundamento diverso daquele que o tenha lastreado."

Se não se entender assim, ter-se-á um excessivo formalismo do processo constitucional, com sérios prejuízos para a eficácia de decisões desta Corte, e, por que não dizer para o próprio sistema



RE 388.830 / RJ

*Supremo Tribunal Federal*

jurídico, que, dependente da forma aleatória de provocação, produzirá decisões incongruentes, dando ensejo à interminável seqüência de demandas a propósito de casos já resolvidos por esta Corte.

Assim, conheço e dou provimento ao recurso extraordinário (art. 557, § 1º/A, do CPC), para afastar a aplicação do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998. Sem honorários (Súmula 512 - STF).

MGM/scc

*Supremo Tribunal Federal***SEGUNDA TURMA****EXTRATO DE ATA****RECURSO EXTRAORDINÁRIO 388.830-7**

PROCED.: RIO DE JANEIRO

**RELATOR : MIN. GILMAR MENDES**

RECTE.(S): DECORAÇÕES KARÍCIA LTDA

ADV.(A/S): CID AUGUSTO MENDES CUNHA E OUTRO(A/S)

RECDO.(A/S): UNIÃO

ADV.(A/S): PFN - ROSANE BLANCO OZÓRIO BOMFIGLIO

**Decisão:** A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Celso de Mello. Presidiu, este julgamento, a Senhora Ministra Ellen Gracie. **2ª Turma**, 14.02.2006.

Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes e Joaquim Barbosa. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo da Rocha Campos.

Carlos Alberto Cantanhede  
Coordenador