



PARECER
PGFN/CAT/Nº 2107/2017

RECLASSIFICADO - PÚBLICO

Documento protegido por sigilo profissional. Lei 8.112/90, art. 116, VIII; Lei 8.906/94, art. 34, VII.

PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. VIGÊNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. DESONERAÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E SUBSTITUTIVAS. COFINS IMPORTAÇÃO.

Até que se conclua a apreciação da MP 774, de 2017, pelo Congresso Nacional, pode-se afirmar que o referido ato normativo produziu validamente efeitos entre 1º de julho e 8 de agosto de 2017. Consoante a jurisprudência do STF, dispositivos de lei revogados por MP têm sua eficácia suspensa, sob a condição resolutiva de sua conversão em lei. A MP nº 794, de 2017, ao revogar a MP nº 774, do mesmo ano, acarretou a volta da eficácia do § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004. Todavia, há que se observar a anterioridade nonagesimal no retorno à vigência do adicional da Cofins-Importação. Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 221-MC, nº 712-MC, nº 1.204, nº 2.984-MC e 3.964-MC.

I

Por intermédio do Memorando nº 3.563/2017/PGFN/CRJ, de 14 de novembro de 2017, vem a esta Coordenação-Geral de Assuntos Tributários da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (CAT/PGFN) cópia da **Nota PGFN/CRJ nº 1118/2017**¹, na qual a Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional formula consulta interna sobre os efeitos da Medida Provisória nº 794, de 9 de agosto de 2017², na parte em que revoga a Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017³.

II

2. A Nota PGFN/CRJ nº 1118/2017 informa acerca de questionamento formulado pela Procuradoria da Fazenda Nacional no Estado do Paraná (PFN-PR), por e-mail, acerca dos efeitos

¹ De acesso restrito, com fundamento no sigilo profissional do advogado público.

² “Revoga a Medida Provisória nº 772, de 29 de março de 2017, a Medida Provisória nº 773, de 29 de março de 2017, e a Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017”.

³ “Dispõe sobre a contribuição previdenciária sobre a receita bruta”.



das Medidas Provisórias nºs 774 e 794, ambas de 2017, sobre o adicional da Cofins-Importação (art. 8º, § 21, da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004), bem como sobre a “desoneração da folha de salários” (contribuição previdenciária substitutiva sobre a receita bruta – CPRB).

3. A esse respeito, a CRJ/PGFN esclarece que o cenário legislativo tem ensejado dúvidas de interpretação e questionamentos judiciais, somados à indefinição decorrente do fato de que “tanto a MP nº 774 quanto a MP nº 794, ambas de 2017, ainda não foram examinadas pelo Congresso Nacional, sendo certo que a edição da segunda suspendeu o prazo de tramitação da primeira, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da temática (ADI 3964 MC, ADI 2984 MC, ADI 221 MC, etc.)”. Com essas considerações, o órgão de origem indaga:

- a) É correto afirmar que a MP nº 774, de 2017, produziu validamente efeitos durante o mês de julho/2017 e nos primeiros dias de agosto/2017, até a sua revogação pela MP 794, de 2017, sendo aplicável o disposto no § 11 do art. 62 da Constituição Federal, considerando os precedentes do STF tratando de situações similares?
- b) Quais os impactos da resposta do item anterior sobre as alterações promovidas pela MP nº 774, de 2017, em relação à desoneração da folha de salários (contribuição previdenciária substitutiva sobre receita bruta) e também quanto ao adicional da COFINS importação, previsto no § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004?
- c) Enquanto não apreciadas pelo Congresso Nacional as MP’s 774 e 794, de 2017, o adicional previsto no § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004, subsiste no ordenamento jurídico, exceto, a depender das respostas dos itens anteriores, em relação ao período de produção de efeitos da MP nº 774, de 2017?
- d) Caso positiva a resposta do item anterior, devem a Receita Federal do Brasil e a PGFN observar a aplicação do princípio da anterioridade nonagesimal (noventena) na reinstituição do referido adicional da COFINS importação?

III

4. As alterações promovidas na legislação tributária pela Medida Provisória nº 774, de 2017, podem ser assim resumidas: (i) revogação dos dispositivos que facultavam a diversos setores da economia a opção pelo regime da CPRB, disciplinado nos arts. 7º a 10 da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011; e (ii) revogação da alíquota adicional da Cofins-Importação prevista no § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, com redação conferida pela Lei nº 12.844, de 19 de julho de 2013. O referido ato normativo foi publicado na edição extra do Diário Oficial da União



de 30 de março de 2017, **tendo produzido efeitos somente a partir de 1º de julho de 2017**, por força de seu art. 3^o.

5. Sobre os efeitos de medida provisória que revoga (expressa ou tacitamente) dispositivos de lei vigentes na data de sua publicação, vale destacar o entendimento consolidado do STF, no sentido de que a edição dessa espécie de ato normativo apenas **suspende a eficácia** das normas anteriores com ela conflitantes ou por ela expressamente revogadas. A revogação definitiva, por sua vez, fica condicionada à conversão da medida provisória em lei. Caso não seja convertida em lei a medida provisória revogadora, os preceitos legais por ela afetados retomarão a eficácia jurídica, até então meramente suspensa. Nesse sentido, reportamo-nos ao voto condutor do acórdão proferido na medida liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 221-DF (rel. Min. Moreira Alves)⁵. Trata-se de precedente construído sobre a redação originária do art. 62 da Constituição, cuja solução tem sido adotada pela Corte inclusive após a Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001:

As leis, portanto — e, conseqüentemente, os atos normativos com tal força —, só perdem sua vigência, em nosso sistema jurídico, com a autorrevogação (leis temporárias, ou seja, que se autolimitam a sua eficácia no tempo, e, por isso, perdem esta quando se exaure o período de vigência por ela estabelecido) ou com a revogação por outra lei (ou ato normativo com força de lei).

[...]

Medida provisória que ab-rogue outra submetida à apreciação do Congresso Nacional apenas suspende a eficácia da ab-rogada ex nunc, e isso porque essa ab-rogação se dá sob condição resolutiva de a Medida Provisória que a decretou ser convertida em lei pelo Congresso [...]

Enquanto a Medida Provisória ab-rogante estiver em vigor por estar sendo apreciada pelo Congresso, este, obviamente, não pode continuar o processo destinado à conversão, ou não, da Medida Provisória ab-rogada, pois esta deixa de existir enquanto a Medida Provisória ab-rogante estiver em vigor por não ter escoado o prazo dos trinta dias ou por não ter sido expressamente rejeitada [...]. Se a Medida Provisória ab-rogante vier a ser convertida em lei, a ab-rogação da Medida Provisória anterior passa a ser definitiva, e como não mais pode ela ser convertida em lei, tem-se como rejeitada para o efeito de perder ela sua eficácia desde a sua edição, exceto se o Congresso Nacional, expressamente, ressaltar que permanecem os efeitos já produzidos pela medida provisória ab-rogada entre as datas de sua entrada em vigor e sua ab-rogação.

⁴ “Art. 3º Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do quarto mês subsequente ao de sua publicação”.

⁵ STF. Pleno. ADI nº 221 (medida liminar). Relator: Min. Moreira Alves. J. 29.03.1990, D.J. 22.10.1993.



6. Na mesma oportunidade, o Min. Celso de Mello assim se pronunciou:

Sabemos todos que a medida provisória possui vigência e eficácia imediatas. Dela, contudo, não decorre a pronta revogação dos atos estatais com ela incompatíveis. Por dispor de eficácia temporal limitada (30 dias), a medida provisória, enquanto não se der a sua definitiva conversão em lei, somente paralisará os efeitos dos atos do Poder Público a ela anteriores ou com ela conflitantes, inibindo-os, **transitoriamente**, em seu conteúdo eficaz.

A superveniência de medida provisória, com efeito ab-rogante, pendente ato normativo da mesma espécie, somente poderá gerar dois efeitos. O primeiro efeito, **de caráter material**, consistirá em mera suspensão de eficácia jurídica da anterior medida (que não se terá por revogada até que se converta em lei a nova medida provisória). O segundo efeito, **de caráter procedimental**, importará a apreciação congressional de ambas as medidas, em momentos sucessivos, de tal forma que, pelo nexo de prejudicialidade entre ambas existente (uma a revogar a outra), seja examinada em primeiro lugar a medida provisória mais recente, de caráter subordinante, posto que nela se contém a cláusula de revogação da medida provisória anteriormente editada.

Só após a conversão da medida provisória, com efeito ab-rogante, em lei é que se consumará, em caráter definitivo, a revogação dos atos anteriores ou com ela incompatíveis. Até que isso ocorra, porém, nenhum será o seu efeito derogatório.

Não se operando, porém, a sua conversão legislativa, restaurar-se-á a eficácia jurídica, **até então meramente suspensa ou paralisada**, dos diplomas afetados pela superveniente edição de ato normativo provisório. Essa restauração de eficácia — inconfundível com o instituto da repristinação — será **ex tunc**, ou seja, desde a data de edição da medida provisória não convertida⁶.

7. No mesmo sentido, outros precedentes da Corte:

Orientação assentada no STF no sentido de que, não sendo dado ao Presidente da República retirar da apreciação do Congresso Nacional medida provisória que tiver editado, é-lhe, no entanto, possível ab-rogá-la por meio de nova medida provisória, valendo tal ato pela simples suspensão dos efeitos da primeira, efeitos esses que, todavia, o Congresso poderá ver restabelecidos, mediante a rejeição da medida ab-rogatória.⁷

* * *

Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar⁸.

⁶ Voto do Ministro Celso de Mello na já mencionada ADI nº 221 (medida liminar).

⁷ STF. Pleno. ADI nº 1.315-7/DF (medida liminar). Relator: Min. Ilmar Galvão (referendo decisão do Presidente da Corte, Min. Sepúlveda Pertence). J. 10.8.1995. D.J. 25.8.1995.

⁸ STF. Pleno. ADI nº 1.659 (medida liminar). Relator: Min. Moreira Alves. J. 27.11.1997. D.J. 8.5.1998.



8. Conforme já dito, o entendimento delineado na ADI nº 221-MC manteve-se mesmo após a edição da Emenda Constitucional nº 32, de 2001, como se observa no julgamento da Medida Cautelar na ADI nº 2.984/DF:

MEDIDA PROVISÓRIA. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. EFEITOS. SUSPENSÃO DA TRAMITAÇÃO PERANTE A CASA LEGISLATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE RETIRADA DE MP DA APRECIÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 32. IMPOSSIBILIDADE DE REEDIÇÃO DE MP REVOGADA.

1. Porque possui força de lei e eficácia imediata a partir de sua publicação, a Medida Provisória não pode ser "retirada" pelo Presidente da República à apreciação do Congresso Nacional. Precedentes.

2. Como qualquer outro ato legislativo, a Medida Provisória é passível de ab-rogação mediante diploma de igual ou superior hierarquia. Precedentes.

3. A revogação da MP por outra MP apenas suspende a eficácia da norma ab-rogada, que voltará a vigorar pelo tempo que lhe reste para apreciação, caso caduque ou seja rejeitada a MP ab-rogante.

4. Consequentemente, o ato revocatório não subtrai ao Congresso Nacional o exame da matéria contida na MP revogada.

5. O sistema instituído pela EC nº 32 leva à impossibilidade — sob pena de fraude à Constituição — de reedição da MP revogada, cuja matéria somente poderá voltar a ser tratada por meio de projeto de lei.⁹

9. A solução adotada pelo Supremo Tribunal Federal foi corroborada pela doutrina constitucionalista majoritária¹⁰:

Questão de importância sobre a eficácia da medida provisória se coloca, em termos objetivos, quanto à revogação da lei anterior com ela incompatível. A regra geral aplicável

⁹ STF. Pleno. Medida Cautelar em ADI nº 2.984-3/DF. Relatora: Ministra Ellen Gracie. J. 4.9.2003. D.J. 14.5.2004.

¹⁰ Aparentemente, Manoel Gonçalves Ferreira Filho passou a entender que a Medida Provisória tem aptidão para revogar norma anterior com ela incompatível, mas tratar-se-ia de uma "revogação condicional". Confira-se:

"Questão delicada a respeito dos efeitos da medida provisória não convertida em lei concerne ao seu efeito revocatório.

A medida provisória, segundo os expressos termos do art. 62, *caput*, da Constituição, tem força de lei. Essa força acompanha-a desde a origem, isto é, desde sua edição pelo Presidente, sendo, é claro, válida. Daí decorre que obviamente gera direitos e obrigações desde esse momento, pois é lei, no sentido amplo que tem essa palavra no art. 5º, II, da Constituição.

Desse modo, é certo que há de afastar a aplicação, desde o momento de sua edição, de preceitos de leis anteriores. Revogamos, porém?

Uma das consequências da força de lei é revogar, ou derogar, as leis anteriores. Daí decorre que a edição de medida provisória válida importa na revogação das leis, ou das normas de leis, que com o seu texto colidirem. Todavia, a medida provisória é um ato sob a "condição resolutiva" de sua conversão em lei, motivo por que a falta desta implica a extinção de seus efeitos, donde a restauração do Direito anterior.

Destarte, parece imperativa a conclusão de que a medida provisória revoga, desde o momento de sua edição, as normas com ela colidentes.

Trata-se, porém, de uma revogação condicional que depende para solidificar-se da conversão em lei do texto revocatório. Neste caso, como o efeito da medida provisória é *ex tunc* — desde sua edição —, se deve entender que desde esse momento não mais vigorava a norma colidente. Entretanto, se a conversão não ocorrer, restaura-se o Direito anterior.

A não-conversão da medida provisória tem, portanto, efeito repristinatório sobre o Direito com ela colidente". (FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Do processo legislativo*. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 244-245).



ao conflito de normas no tempo induz que a eficácia imediata da medida provisória, dotada de força de lei, faz prevalecer a norma legal mais recente. Todavia, como a eficácia desta fica pendente da confirmação pelo Congresso, sem a qual ficam anulados, a partir de seu início, todos os seus efeitos, a doutrina tende a uma solução de compromisso: até ser convertida em lei (o que lhe confere definitividade), a medida provisória não revoga a lei anterior, mas apenas suspende-lhe a vigência e a eficácia, que se restauram se não subsiste a medida provisória, tanto pela rejeição como pela inércia do Congresso após o vencimento do prazo de apreciação. Fica, por essa exegese, superada a objeção de que a lei, quando revogada, somente é repristinada mediante norma expressa que a restaure.

Este entendimento é abonado por Manoel Gonçalves Ferreira Filho, para quem “a derrogação ou revogação da lei anterior por uma medida provisória seria apenas aparente. Esta suspenderia a vigência e eficácia desta lei anterior, sobrepondo-lhe a norma que edita, mas a derrogação ou revogação propriamente ditas apenas viriam da conversão em lei da medida provisória pelo Congresso [...]”.¹¹

* * *

Dessa forma, tem-se por evidente que a medida provisória, porque é provimento normativo de eficácia precária, para que possa produzir efeitos não conflitantes com disposições preexistentes, deve obrigatoriamente provocar, a partir de sua edição, a **suspensão da eficácia do direito pretérito, mas nunca sua revogação**¹². (grifo no original).

* * *

Da leitura do texto constitucional, pode extrair-se o entendimento de que medida provisória não revoga lei anterior, mas apenas suspende sua eficácia enquanto vigorar; poderá ou não ser convertida em lei e, não o sendo, desaparece, e enquanto perdure, não é lei, mas apenas tem força de lei, dependendo os efeitos por ela produzidos, de disciplina do Congresso Nacional¹³.

10. Desse modo, na esteira do entendimento consolidado no STF, acompanhado pela doutrina, podemos destacar dois efeitos principais da Medida Provisória nº 774, de 2017: (i) a partir da data de sua publicação, a matéria passou à apreciação do Congresso Nacional, a quem compete exclusivamente examiná-la, com vistas a sua conversão em lei; e (ii) **a partir de 1º de julho de 2017**, os dispositivos da Lei nº 12.546, de 2011, incompatíveis com a nova redação conferida a seus arts. 7º, 7º-A, 8º, 8º-A e 9º, pela Medida Provisória em comento, bem como o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004, tiveram sua **eficácia suspensa**, por força do ato normativo provisório. Portanto, a partir de 1º de julho de 2017, os setores da economia atingidos pela MP nº 774, de 2017, passaram a não mais fazer jus ao regime da CPRB, ao passo que a alíquota adicional da Cofins-Importação deixou de ser exigível.

¹¹ TÁCITO, Caio. As medidas provisórias na Constituição de 1988. *R.Dir.adm.*, Rio de Janeiro, 176:1-28, abr./jun. 1989.

¹² FURTADO, Lucas Rocha. Medida provisória: limites de sua atuação – impossibilidade de convalidação de atos pretéritos. *R.E.D.Unb*. Brasília, UnB, 1996. p. 81-93. Disponível em <<http://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/viewFile/3288/2878>>. Acesso em 24.11.2017.

¹³ CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Técnica Legislativa*. 4.ed. revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 180.



11. Posteriormente, conforme já dito, a Medida Provisória nº 794, de 2017, revogou a Medida Provisória nº 774, de 2017, razão pela qual se verificam os seguintes efeitos **a partir de 9 de agosto de 2017**¹⁴: (i) a **suspensão da eficácia**¹⁵ dos atos normativos ab-rogados, ficando a revogação definitiva destes condicionada à conversão em lei da medida provisória ab-rogante; (ii) encaminhamento da nova medida à **apreciação pelo Congresso Nacional**; (iii) **sobrestamento** da tramitação no Congresso Nacional da MP nº 774, de 2017, até que seja concluída a apreciação da MP nº 794, de 2017, haja vista a relação de prejudicialidade entre ambas; e (iv) **restauração da eficácia dos dispositivos revogados expressa ou tacitamente pela MP nº 774, de 2017**.

12. Por oportuno, em consulta à tramitação da Medida Provisória nº 774, de 2017¹⁶, observa-se que a matéria foi restituída à Presidência da Mesa do Congresso Nacional, tendo em vista o sobrestamento de sua tramitação até a apreciação conclusiva da Medida Provisória nº 794, de 2017. Quanto a esta última, não se observam movimentações significativas no âmbito do Poder Legislativo federal, estando a matéria ainda pendente de deliberação na Comissão Mista¹⁷. Ademais, tendo em vista sua prorrogação nos termos do art. 62, § 7º, da Constituição, conclui-se que o termo final da vigência da MP nº 794, de 2017, ocorrerá em 6 de dezembro de 2017, depois do que perderá sua eficácia se não houver sido convertida em lei (art. 62, §§ 3º, 11 e 12).

13. Com essas considerações, tem-se que, suspensa a eficácia da Medida Provisória nº 774, de 2017, restauraram-se os efeitos dos dispositivos por ela revogados.

14. Assim, pode-se afirmar que as redações dos arts. 7º, 7º-A, 8º, 8º-A e 9º da Lei nº 12.546, de 2011, anteriores a 1º de julho de 2017, restabeleceram sua eficácia a partir de 9 de agosto de 2017, de modo que os setores da economia excluídos do regime da CPRB pela MP nº 774, de 2017, voltaram a fazer jus a essa opção. Segundo a mesma regra, o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004, **estaria** novamente apto a produzir efeitos a partir da mesma data, se não fosse o **§ 6º do art. 195 da Constituição**, que assim dispõe:

¹⁴ Data de publicação da Medida Provisória nº 794, de 2017, na Edição Extra do DOU.

¹⁵ Em caráter *ex nunc*, uma vez que a segunda medida provisória também só produz efeitos sob condição resolutiva (MENDES, G. F., BRANCO, P. G. G. *Curso de Direito Constitucional*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 967.

¹⁶ Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2127972>>. Acesso em 1º de dezembro de 2017.

¹⁷ Disponível em <<http://www.congressonacional.leg.br/materias/medidas-provisorias/-/mpv/130290>>. Acesso em 1º de dezembro de 2017.



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 sociais:

[...]

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.

[...]

§ 6º As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, "b".

15. Assim, é forçoso reconhecer que a restauração da eficácia do § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004, por força da publicação da Medida Provisória nº 794, de 2017, implica o **restabelecimento da alíquota adicional da Cofins-Importação**, e, conseqüentemente, a **majoração** do referido tributo, o que demanda a incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. Com efeito, **as mesmas razões de segurança jurídica** que fundamentaram a imposição da *noventena*, quando da instituição da referida alíquota pela Medida Provisória nº 540, de 2 de agosto de 2011 (art. 21 c/c art. 23, § 2º), fazem-se presentes por ocasião do retorno à eficácia do preceito legal em questão. Por conseguinte, não havendo razão suficiente para tratamentos distintos de ambas as hipóteses, conclui-se que o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004, somente incidirá sobre fatos geradores realizados após decorridos 90 dias da edição da Medida Provisória nº 794, de 2017, ou seja, a partir de 7 de novembro.

16. Ocorre que a MP nº 794, de 2017, **não foi convertida em lei** no prazo de que tratam os §§ 3º, 4º e 7º do art. 62 da Constituição, razão pela qual o ato normativo em causa **perdeu sua eficácia** na data de 7 de dezembro de 2017¹⁸. Consoante o § 3º do mencionado dispositivo constitucional, essa perda de eficácia dar-se-ia desde a edição da Medida Provisória, cabendo ao Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas dela decorrentes. Contudo, o § 11 do mesmo artigo preceitua que se não editado o referido decreto legislativo em até 60 dias da perda de eficácia da MP, “as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas”. Quanto a esse último prazo,

¹⁸ “Na hipótese de serem vencidos os prazos para aprovação sem que a medida provisória tenha sido convertida em lei, será o Presidente da Mesa do Congresso Nacional quem comunicará o fato ao Presidente da República, publicando no Diário Oficial o ato declaratório de encerramento do prazo de vigência” (MENDES, G. F., BRANCO, P. G. G. *Ob.cit.*, p. 966).



esclarecem JOSÉ LEVI MELLO DO AMARAL JÚNIOR e PAULO GUSTAVO GONET BRANCO, em suas respectivas obras:

Alguém poderia sustentar a existência de vácuo normativo nos sessenta dias referidos no § 11 do art. 62 (lapso entre a perda de eficácia ou rejeição da medida provisória e o escoamento do prazo para o Congresso Nacional baixar o decreto legislativo), em razão da desconstituição *ex tunc*. No entanto, parece razoável construir que *não há solução de continuidade* entre os §§ 3º e 11 do art. 62 da Constituição, construção essa que parece perfeitamente possível em face do verbo “conservar-se-ão”, ao menos no que toca aos efeitos concretos surtidos com base na medida provisória (desconstituída, como norma geral e abstrata, a partir da perda de eficácia ou rejeição)¹⁹.

* * *

Criou-se, desse modo, uma hipótese de ultra-atividade da medida provisória não convertida em lei, mas apenas para a disciplina das relações formadas com base na mesma medida provisória e durante a sua vigência.

O texto constitucional não é claro quanto ao que ocorre durante o prazo de sessenta dias de que o Congresso dispõe para a edição do decreto legislativo. O intuito da norma e a sua compreensão no novo sistema instaurado pela Emenda nº 32/2001 conduzem a crer que, nesse período, as relações continuam sob a regência da medida provisória, somente dela se apartando se o Congresso dispuser a discipliná-las diferentemente. Entender de outra forma corresponderia a aceitar um vácuo normativo no período em que se aguarda a deliberação do Congresso, o que não atende ao propósito de segurança jurídica que inspirou o próprio dispositivo da Lei Maior.

Se o que se preservam são as relações jurídicas durante o período de vigência da medida provisória, o dispositivo constitucional deve ser entendido como a alcançar situações de inter-relacionamento entre sujeitos de direito, e não normas institutivas de órgãos e pessoas jurídicas. [...] O que se haverá de resguardar são as relações ocorridas enquanto a medida provisória esteve em vigor. Mesmo assim, porém, se a medida provisória rejeitada institua uma alteração no modo de ser de relações que a antecederiam, a regulação que estabeleceu somente haverá de colher os fatos que se deram no tempo em que esteve em vigor. A regulamentação criada pela medida provisória não se projeta para o futuro; apenas preserva a validade dos atos praticados antes de ser repelida. Rejeitada a medida provisória, torna a vigorar a regra que ela havia alterado²⁰.

17. Desse modo, não obstante a perda da eficácia da MP nº 794, de 2017, a partir de 7 de dezembro do mesmo ano, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados **durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas**, salvo se o Congresso Nacional dispuser de modo diverso, por meio de decreto legislativo, no prazo de 60 dias, contados da perda de eficácia do diploma normativo provisório.

¹⁹ AMARAL Jr., José Levi Mello do. *Medida Provisória e a sua conversão em Lei: a Emenda Constitucional nº 32 e o papel do Congresso Nacional*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 260.

²⁰ MENDES, G. F., BRANCO, P. G. G. *Ob.cit.*, p. 966-967.



18. Por outro lado, consoante o entendimento doutrinário e jurisprudencial aqui descrito, a **perda da eficácia** da Medida Provisória nº 794, de 2017, implicou o **retorno da eficácia** dos atos normativos por ela revogados²¹, a partir de 7 de dezembro. Por se tratar de medidas provisórias, a restauração de sua eficácia jurídica — até então meramente suspensa ou paralisada — deverá ocorrer **pelo período que ainda lhes restava para vigorar**²². Em consulta à tramitação da MP nº 774, de 2017 (PLV nº 22, de 2017) na página da Câmara dos Deputados²³, verifica-se que a referida medida provisória havia sido prorrogada (nos termos do art. 62, § 7º, da Constituição) **até o dia 10 de agosto de 2017**, depois do que também **perderia** sua eficácia.

19. Assim, considerando que tanto a eficácia quanto a tramitação da MP nº 774, de 2017, foram **suspensas** pela publicação da MP nº 794, de 2017 (em 9 de agosto), conclui-se que a MP nº 774, de 2017, **ainda vigorou por mais um dia** (7 de dezembro), depois do qual: (i) a referida medida provisória **perdeu** sua eficácia em definitivo, e (ii) iniciou-se o prazo de 60 dias, no qual o Congresso Nacional **pode** vir a disciplinar as relações jurídicas dela decorrentes.

IV

20. Diante do exposto, podemos concluir que:

a) a partir de 1º de julho de 2017, os dispositivos da Lei nº 12.546, de 2011, incompatíveis com a nova redação conferida a seus arts. 7º, 7º-A, 8º, 8º-A e 9º, pela Medida Provisória nº 774, de 2017, bem como o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004, tiveram sua eficácia suspensa, por força do ato normativo provisório. Portanto, a partir de 1º de julho de 2017, os setores da economia atingidos pela MP nº 774, de 2017, passaram a não mais fazer jus ao regime da CPRB, ao passo que a alíquota adicional da Cofins-Importação deixou de ser exigível (cf. itens nºs 4 a 10 deste Parecer);

b) com a publicação da Medida Provisória nº 794, de 2017, observam-se os seguintes efeitos a partir de 9 de agosto do mesmo ano: (i) a suspensão da eficácia dos atos normativos ab-rogados, ficando a revogação definitiva destes condicionada à conversão em lei da

²¹ ADI nº 221-MC e ADI nº 1.315-MC.

²² ADI nº 1.659-MC e ADI nº 2.984-3-MC.

²³ Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2127972>>. Acesso em 5 de dezembro de 2017.



medida provisória ab-rogante; (ii) encaminhamento da nova medida à apreciação pelo Congresso Nacional; (iii) sobrestamento da tramitação no Congresso Nacional da MP nº 774, de 2017, até que seja concluída a apreciação da MP nº 794, de 2017, haja vista a relação de prejudicialidade entre ambas; e (iv) restauração da eficácia dos dispositivos revogados expressa ou tacitamente pela MP nº 774, de 2017 (cf. itens nºs 11 a 13, *supra*);

c) assim, pode-se afirmar que as redações dos arts. 7º, 7º-A, 8º, 8º-A e 9º da Lei nº 12.546, de 2011, anteriores a 1º de julho de 2017, restabeleceram sua eficácia a partir de 9 de agosto de 2017, de modo que os setores da economia excluídos do regime da CPRB pela MP nº 774, de 2017, voltaram a fazer jus a essa opção (item nº 14);

d) segundo a mesma regra da alínea anterior, o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004, estaria novamente apto a produzir efeitos a partir da mesma data, se não fosse o § 6º do art. 195 da Constituição, que institui o princípio da anterioridade nonagesimal (noventena) para as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social (item nº 14);

e) assim, é forçoso reconhecer que a restauração da eficácia do § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004, por força da publicação da Medida Provisória nº 794, de 2017, implica o restabelecimento da alíquota adicional da Cofins-Importação, e, conseqüentemente, a majoração do referido tributo, o que demanda a incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. Conseqüentemente, o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 2004, somente incidirá sobre fatos geradores realizados após decorridos 90 dias da edição da Medida Provisória nº 794, de 2017, ou seja, a partir de 7 de novembro do mesmo ano (item nº 15);

f) ocorre que a MP nº 794, de 2017, não foi convertida em lei no prazo de que tratam os §§ 3º, 4º e 7º do art. 62 da Constituição, razão pela qual o ato normativo em causa perdeu eficácia na data de 7 de dezembro de 2017. Não obstante, as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência conservar-se-ão por ela regidas, salvo se o Congresso Nacional dispuser de modo diverso, por meio de decreto legislativo, no prazo de 60 dias, contados da perda de eficácia do diploma normativo provisório (itens nºs 16 e 17); e


g) por outro lado, a perda da eficácia da Medida Provisória nº 794, de 2017, a partir de 7 de dezembro do mesmo ano, implicou a restauração da eficácia da Medida Provisória nº 774,



de 2017, pelo período que ainda lhe restava para vigorar (um dia), depois do qual: (i) a MP nº 774, de 2017, perdeu sua eficácia em definitivo, e (ii) iniciou-se o prazo de 60 dias, no qual o Congresso Nacional pode vir a disciplinar as relações jurídicas dela decorrentes (itens nºs 18 e 19, *supra*).

À consideração superior, com proposta de encaminhamento à Coordenação-Geral da Representação Judicial da Fazenda Nacional²⁴.

COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS TRIBUTÁRIOS, em 8 de dezembro de 2017.


DANIEL NEIVA FREIRE
Procurador da Fazenda Nacional

De acordo. À consideração do Senhor Procurador-Geral Adjunto de Consultoria Tributária e Previdenciária.

COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS TRIBUTÁRIOS, em 8 de dezembro de 2017.


NÚBIA NETTE ALVES OLIVEIRA DE CASTILHOS
Coordenadora-Geral de Assuntos Tributários

Aprovo. Consoante proposto, encaminhe-se o expediente à CRJ/PGFN, por intermédio de seu respectivo Procurador-Geral Adjunto.

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, em 21 de dezembro de 2017.


LEONARDO DE ANDRADE REZENDE ALVIM
Procurador-Geral Adjunto de Consultoria Tributária e Previdenciária