

CLIPPING TRIBUTÁRIO

18 DE JULHO A 07 DE AGOSTO DE 2011

Almeida
CORPORATE LAW

Clipping Tributário

18 DE JULHO A 07 DE AGOSTO DE 2011
EDIÇÃO 79

FEDERAL	4
<i>TODAS AS CONTAS DOMÉSTICAS PAGAS COM CARTÃO DE CRÉDITO SERÃO TAXADAS COM IOF</i>	<i>4</i>
<i>COMISSÃO APROVA PRORROGAÇÃO DE INCENTIVO FISCAL PARA NE E AMAZÔNIA.....</i>	<i>4</i>
<i>IMPOSSIBILIDADE DE RECURSO EM EXECUÇÃO FISCAL INFERIOR A 50 ORTN É CONSTITUCIONAL</i>	<i>5</i>
<i>SINDICATO DE SERVIDORES DE REGULADORAS QUESTIONA ACESSO AOS DADOS DO IR PELO TCU</i>	<i>6</i>
<i>PROCESSO COM REPERCUSSÃO GERAL DISCUTE PIS E COFINS EM FATURAS TELEFÔNICAS.....</i>	<i>6</i>
<i>ELETROBRÁS CONTESTA DECISÃO SOBRE EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO</i>	<i>7</i>
<i>NÃO COMPETE AO JUDICIÁRIO CORRIGIR TABELA DO IMPOSTO DE RENDA.....</i>	<i>9</i>
<i>EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA NÃO PRECISA RECOLHER CONTRIBUIÇÃO SOBRE RECEITA BRUTA..</i>	<i>10</i>
<i>STF MANTÉM DECISÃO QUE GARANTE 10 ANOS PARA PEDIR RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS SUJEITO A HOMOLOGAÇÃO.....</i>	<i>11</i>
<i>PARCELAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO SUSPENDE PRETENSÃO PUNITIVA E PRESCRIÇÃO.....</i>	<i>12</i>
<i>PRAZO DETERMINADO AUTORIZA RECUSA DE FIANÇA BANCÁRIA EM EXECUÇÃO FISCAL</i>	<i>14</i>
<i>RESTITUIÇÃO DO IR É IMPENHORÁVEL, SALVO PROVA DE QUE ORIGEM NÃO É SALARIAL</i>	<i>15</i>
<i>EXPORTADORES GANHAM MAIS UM ANO DE ISENÇÃO DE IMPOSTOS NA COMPRA DE INSUMOS.....</i>	<i>16</i>
<i>TRF-4 AMPLIA A POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO</i>	<i>16</i>
ESTADUAL.....	17
<i>PRECATÓRIO QUITA DÍVIDA DE ICMS.....</i>	<i>17</i>
<i>AMAZONAS CONTESTA NORMA DE SP DE INCENTIVO NA PRODUÇÃO DE "TABLETS"</i>	<i>18</i>
<i>ARQUIVADO RECURSO DE EMPRESA EXPORTADORA DE CAFÉ QUE PEDIA RESSARCIMENTO DE VALORES DE ICMS.....</i>	<i>19</i>
<i>SUSPENSO JULGAMENTO SOBRE ICMS NO COMÉRCIO DE ENERGIA ELÉTRICA NO MERCADO LIVRE.....</i>	<i>20</i>
<i>SUSPENSO JULGAMENTO SOBRE ICMS EM COMBUSTÍVEIS</i>	<i>22</i>
<i>MANTIDA PENHORA SOBRE FATURAMENTO DE EMPRESA EM EXECUÇÃO DE ICMS</i>	<i>23</i>

MUNICIPAL	24
<i>STF ANALISARÁ COBRANÇA DE IPTU DE IMÓVEL PÚBLICO CEDIDO A EMPRESA PRIVADA</i>	<i>24</i>
<i>STF RECONHECE INCONSTITUCIONALIDADE DE IPTU PROGRESSIVO COBRADO EM DIADEMA (SP), EM 1997</i>	<i>25</i>
PREVIDENCIÁRIO	26
<i>SUPREMO INICIA DEBATE SOBRE PRAZO DE PRESCRIÇÃO QUANTO AO FGTS</i>	<i>26</i>
<i>TRF SUSPENDE TRIBUTAÇÃO SOBRE HORAS EXTRAS</i>	<i>27</i>
<i>MINISTROS MANTÊM RETENÇÃO DE 11% SOBRE VALOR DE NOTA FISCAL</i>	<i>28</i>

FEDERAL

TODAS AS CONTAS DOMÉSTICAS PAGAS COM CARTÃO DE CRÉDITO SERÃO TAXADAS COM IOF

A Receita Federal decidiu que quem usar o cartão de crédito para pagar contas de serviços como luz, água, telefone e condomínio será taxado com o Imposto sobre Operações Financeiras (IOF), de 3% ao ano ou 0,0082% ao dia.

A Receita descobriu que muitas pessoas pagam esse tipo de conta com cartão de crédito com o objetivo de ganhar um prazo adicional para a quitação efetiva do débito.

O Fisco informou que o ato declaratório publicado na edição desta terça-feira (2) do Diário Oficial da União determina que a cobrança vale para qualquer tipo de conta quitada com cartão de crédito.

A medida foi necessária porque, segundo a Receita verificou, alguns bancos não consideravam esses pagamentos como operações de crédito e, por isso, não recolhiam o imposto.

A prática passou a ser verificada com mais frequência a partir de abril, quando o governo aumentou a alíquota do IOF de 1,5% para 3%.

Esse aumento da alíquota foi adotado à época como forma de frear a oferta de crédito na economia e aliviar as pressões inflacionárias.

De acordo com a Receita, o ato declaratório é, apenas, um "ato explicativo, porque algumas instituições já efetuavam a cobrança [do IOF] e isso gerava dúvidas dos contribuintes".

Fonte: Uol (02.08.2011)

COMISSÃO APROVA PRORROGAÇÃO DE INCENTIVO FISCAL PARA NE E AMAZÔNIA

A Comissão da Amazônia, Integração Nacional e de Desenvolvimento Regional aprovou ontem o Projeto de Lei 962/11, do deputado Pauderney Avelino (DEM-AM), que prorroga por 25 anos o prazo para que empresas possam apresentar projetos produtivos nas áreas de atuação das superintendências do Desenvolvimento do Nordeste (Sudene) e da Amazônia (Sudam) com redução do Imposto de Renda.

A proposta altera a Medida Provisória (MP) 2.199/01, que instituiu a redução tributária para incentivar a instalação de fábricas nos estados abrangidos pelas autarquias. O incentivo fiscal abrange iniciativas de instalação, ampliação, modernização e diversificação de plantas industriais. O desconto no Imposto de Renda é de 75%.

Pela redação atual da MP, a concessão do benefício vigorará até 31 de dezembro de 2013. A proposta quer ampliar o prazo para 2038.

Confiança

O relator do texto na comissão, deputado Paulo Cesar Quartiero (DEM-RR), defendeu a medida que, segundo ele, dará confiança para que empreendedores invistam nas regiões. “O clima de insegurança gerado pela proximidade da data limite imposta na MP, para o protocolo e aprovação de planos, pode afastar empresários interessados em instalar projetos ou mesmo ampliar os já existentes”, alertou.

Tramitação

A proposta, que tramita em caráter conclusivo, será analisada ainda pelas comissões de Finanças e Tributação (inclusive quanto ao mérito); e de Constituição e Justiça e de Cidadania.

Fonte: Agencia Câmara de Notícias
(04.08.2011)

IMPOSSIBILIDADE DE RECURSO EM EXECUÇÃO FISCAL INFERIOR A 50 ORTN É CONSTITUCIONAL

O artigo 34 da Lei 6.830/80 - que afirma ser incabível a apelação em casos de execução fiscal cujo valor seja inferior a 50 ORTN (Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional) – é compatível com os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, do acesso à jurisdição e do duplo grau de jurisdição. Essa foi a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) reafirmada pelo Plenário Virtual

da Corte no Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 637975.

O processo é de autoria do Estado de Minas Gerais contra decisão do Tribunal de Justiça mineiro (TJ-MG) que, em sede de agravo regimental, confirmou a decisão do relator e do juízo de primeiro grau, inadmitindo recurso de apelação interposto contra sentença em embargos a execução fiscal de valor inferior a 50 ORTN.

Ao verificar a presença dos requisitos formais de admissibilidade, o ministro Cezar Peluso (relator) deu provimento ao agravo e o converteu em recurso extraordinário. Ele lembrou que a Corte possui jurisprudência firmada no sentido de que o artigo 34 da Lei 6.830/80 está de acordo com o disposto no artigo 5º, incisos XXXV e LIV, da Constituição Federal, como se vê nos julgamentos dos REs 460162, 140301 e do Agravo de Instrumento (AI) 710921.

Ainda conforme a jurisprudência do Supremo, o inciso II do artigo 108 da CF “não é norma instituidora de recurso”. Segundo o STF, tal dispositivo apenas define a competência para o julgamento daqueles criados pela lei processual. “Nada impede a opção legislativa pela inviabilidade de inconformismo dirigido à segunda instância”, entende a Corte, que decidiu que o artigo 108, inciso II, da CF não revogou tacitamente o disposto no artigo 34 da Lei 6830/80.

Dessa forma, o Plenário Virtual do Supremo reafirmou a jurisprudência da Corte para negar provimento ao recurso extraordinário.

Fonte: STF (20.07.2011)

SINDICATO DE SERVIDORES DE REGULADORAS QUESTIONA ACESSO AOS DADOS DO IR PELO TCU

O Sindicato Nacional dos Servidores das Agências Nacionais de Regulação (Sinagências) impetrou Mandado de Segurança (MS 30781) no Supremo Tribunal Federal (STF) contra a instrução normativa do Tribunal de Contas da União (PL/TCU nº 65/2011) que determina a entrega obrigatória, por parte de autoridades e servidores públicos federais, de autorização de acesso aos dados das Declarações de Ajuste Anual do Imposto de Renda (IR) – pessoa física.

Para a entidade, a determinação é “ilegal e abusiva” porque fere o direito líquido e certo dos servidores públicos em cumprir o que está rigorosamente previsto em lei. O fato de a exigência constar de ato normativo inferior às leis que regulamentam a matéria ofende os princípios da segurança jurídica, da legalidade e da reserva de lei, na opinião do sindicato.

“Foge da competência da Corte de Contas, quando a lei não o fez, impor gravame de tal quilate, sobretudo em o fazendo mediante imposição de contraposta sanção, haja vista que, pelo texto normativo, a não apresentação enseja a impossibilidade de formalização do ato de posse ou de entrada em exercício no

cargo; ou, para o caso dos já empossados/nomeados, enseja infração passível de perda do cargo”, considerou o sindicato.

Para o Sinagências, a instrução normativa do TCU tem lógica inversa, na medida em que pretende, de antemão e sem justificativa, “exercer o total controle sobre dados de natureza sensível, agasalhando-se da possibilidade de analisar, manipular ou conduzir informações sem propósito específico, a princípio, sobremodo porque qualquer pretensão de caráter investigativo e que importe no acesso a dados particulares não tem vivência lícita sem a devida autorização judicial ou legal”.

No mandado de segurança, o sindicato pede liminar para suspender os efeitos da instrução normativa do TCU até o julgamento do mérito da questão, quando espera ver declarada a nulidade da exigência.

Fonte: STF (22.07.2011)

PROCESSO COM REPERCUSSÃO GERAL DISCUTE PIS E COFINS EM FATURAS TELEFÔNICAS

Por unanimidade dos votos, foi reconhecida repercussão geral da matéria constitucional em debate no Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 638484. A questão analisada pelo Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal (STF) trata da necessidade de lei complementar para definir se é possível o repasse, em faturas

telefônicas, do PIS (Programa de Integração Social) e da Cofins (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social) aos contribuintes usuários dos serviços de telefonia, nos termos do artigo 146, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal.

O recurso questiona decisão que negou processamento de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ-RS). O autor do agravo possui contrato de prestação de serviços referente a um terminal telefônico e alega que mensalmente vem sofrendo repasse ilegal e abusivo do PIS e da Cofins sobre a sua fatura.

“Tais contribuições sociais incidem sobre o faturamento da empresa, mas mensalmente são repassadas aos consumidores, de forma ilegal, imoral e inconstitucional”, alega o autor. Ele sustenta, ainda, que o caso não se refere a impostos, mas a contribuições sociais e “estas não podem ser repassadas aos consumidores finais”.

O recorrente sustenta ainda que o repasse, pela empresa, de contribuições sociais aos seus consumidores é uma prática abusiva e viola o artigo 5º, inciso II, e o artigo 146, incisos III, da CF, além do artigo 97 do Código Tributário Nacional (CTN) e os artigos 39 e 51, parágrafo 1º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor (CDC).

O ministro Cezar Peluso, relator do recurso, considerou admissível o agravo, convertendo-o em recurso extraordinário. Para o ministro, a

questão transcende os limites subjetivos da causa, tendo em vista que é capaz de se reproduzir em inúmeros processos por todo o país, “além de envolver matéria de relevante cunho político e jurídico, de modo que sua decisão produzirá inevitável repercussão de ordem geral”.

O Plenário Virtual da Corte reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, mas, no mérito, não reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria, que será submetida a julgamento posterior.

Fonte: STF (25.07.2011)

ELETROBRÁS CONTESTA DECISÃO SOBRE EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO

A Centrais Elétricas Brasileiras (Eletrobrás) ajuizou no Supremo Tribunal Federal (STF) a Reclamação (RCL) 12043, em que impugna decisão do vice-presidente do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que negou a subida, à Suprema Corte, de recurso extraordinário em processo no qual se discute a hipótese de incidência de correção monetária relativa ao empréstimo compulsório sobre energia elétrica, criado pela Lei 4.156/1962.

Esse empréstimo foi instituído com o objetivo de financiar a expansão e a melhoria do setor elétrico. Foi cobrado dos consumidores industriais com consumo mensal igual ou maior que 2 mil quilowatts. O encargo era

recolhido por meio das faturas (contas de luz) emitidas pelas distribuidoras de energia. A partir de 1977, o montante anual retido dessas contribuições obrigatórias passou a constituir crédito dos consumidores sempre a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao da energia faturada.

Seguindo determinação legal, os créditos do compulsório foram atualizados monetariamente com base na variação anual dos índices oficiais de inflação e remunerados com juros de 6% ao ano. A dívida relativa aos juros remuneratórios era paga por meio das distribuidoras de energia mediante compensação nas contas de luz. De 1988 em diante, após as deliberações da assembleia de acionistas da estatal e com base em autorização legal, os créditos referentes à dívida principal foram convertidos em ações da Eletrobrás.

Recurso

Ao rejeitar a subida do recurso extraordinário ao STF e os recursos interpostos contra essa decisão, o vice-presidente do STJ fundou-se no julgamento, pelo Supremo, do recurso de Agravo de Instrumento (AI 735933), relatado pelo ministro Gilmar Mendes. Naquele caso, o STF decidiu que a questão relativa aos critérios de correção monetária utilizados para a devolução do empréstimo compulsório incidente sobre consumo de energia elétrica carece de repercussão geral.

O ministro Gilmar Mendes, relator do processo, afirmou que a questão refere-se a

matéria infraconstitucional e que “eventual ofensa à Constituição Federal, se houvesse, seria de forma indireta, hipótese que impede a admissão do recurso extraordinário”.

Alegações

A Eletrobrás sustenta que a decisão da vice-presidência do STJ pela inadmissão de recurso extraordinário estaria equivocada, uma vez que o que “se discute nos autos não são os critérios de correção do empréstimo compulsório, mas sim a capacidade de órgão fracionário ou tribunal declarar ou simplesmente afastar a incidência de norma tributária nos termos da Súmula Vinculante 10 do STF, usurpando a competência do Supremo”. Dispõe essa súmula que “viola a cláusula de reserva de plenário (prevista no artigo 97 da Constituição Federal – CF) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte”.

A Eletrobrás argumenta, também, que o artigo 543-A do Código de Processo Civil (CPC) dispõe, em seu parágrafo 3º, que “haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar decisão contrária a súmula ou jurisprudência dominante do tribunal”.

Alega que a matéria é de repercussão geral obrigatória, por ser “de extrema relevância econômica, social e jurídica para o erário público, pois, a depender do resultado do julgamento, afastar-se-á norma legal expressa

no sentido de que a Eletrobrás responda por um acréscimo não contabilizado que inviabilizará a existência do tributo, já que a regra estabelecida possuía isonomia entre as partes". E isso, segundo a estatal, "não ocorrerá se for deferida regulamentação diferente da recepcionada [pela Constituição Federal de 1988]".

Pondera, ainda, que a decisão afetará "milhares de ações judiciais em curso" e outras que serão ainda ajuizadas.

Pedido

Diante do exposto e sustentando que a negativa de subida do recurso ao STF representa usurpação da competência do STF para apreciar a matéria, a Eletrobrás pede a concessão de efeito suspensivo a todos os recursos extraordinários que versem sobre a mesma matéria, até o julgamento do final da questão.

No mérito, pede que seja julgada procedente a Reclamação, para reconhecer a aplicabilidade da Súmula Vinculante 10 aos casos relacionados à matéria, em face da jurisprudência existente no âmbito do STF sobre o tema.

Fonte: STF (25.07.2011)

NÃO COMPETE AO JUDICIÁRIO CORRIGIR TABELA DO IMPOSTO DE RENDA

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) acompanhou o entendimento da ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha, no sentido de que não compete ao Poder Judiciário substituir-se ao Poder Legislativo para corrigir a tabela do Imposto de Renda (IR) das Pessoas Físicas.

A decisão foi tomada nesta segunda-feira (1º), no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 388312, interposto pelo Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários de Belo Horizonte para questionar decisão do Tribunal Regional Federal (TRF) da 4ª Região, que não concedeu atualização da tabela e dos limites de dedução com base nos índices atualizados pela correção da UFIR.

O sindicato questionava a Lei federal 9.250/95, norma que determinou que os valores expressos em UFIR na legislação do IR das pessoas físicas seriam convertidos em reais, tomando-se por base o valor da UFIR vigente em 1º de janeiro de 1996.

No início do julgamento do recurso, em agosto de 2006, o relator da matéria, ministro Marco Aurélio, havia se manifestado pela procedência do RE. O ministro reconheceu, na ocasião, que o "congelamento" da tabela do IR configuraria violação ao princípio da capacidade contributiva, e uma vantagem indevida ao Estado. Naquela ocasião, o julgamento foi suspenso por pedido de vista da ministra Cármen Lúcia.

Fonte: STF (01.08.2011)

Em sessão plenária de junho de 2010, a ministra Cármen Lúcia, em seu voto-vista, divergiu do relator. Ela frisou que “não compete ao Poder Judiciário substituir-se ao Poder Legislativo na análise do momento econômico e do índice de correção adequados para a retomada ou mera aproximação do quadro estabelecido entre os contribuintes e a lei, quando da sua edição, devendo essa omissão ficar sujeita apenas ao princípio da responsabilidade política”.

O julgamento foi retomado na tarde desta segunda-feira (1º), com o voto-vista da ministra Ellen Gracie, que decidiu acompanhar a divergência inaugurada pela ministra Cármen Lúcia. Ellen Gracie disse que a matéria está inserida no plano das políticas econômica e monetária, que deve ser regida por lei (reserva legal).

Os ministros Luiz Fux, Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski, Ayres Britto, Gilmar Mendes, Celso de Mello e Cezar Peluso também negaram provimento ao recurso, acompanhando o voto da ministra Cármen Lúcia.

Em seu voto, o ministro Lewandowski lembrou que o tema foi motivo de intensos debates no início deste ano, e que em maio a Presidência da República editou uma Medida Provisória (MP 528) atualizando em 4,5% a tabela do imposto de renda, até 2014, exatamente dentro do contexto da política econômica e monetária do governo.

**EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA NÃO
PRECISA RECOLHER CONTRIBUIÇÃO SOBRE
RECEITA BRUTA**

Por votação unânime, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) manteve jurisprudência firmada anteriormente e deu provimento, nesta segunda-feira (1º), ao Recurso Extraordinário (RE) 596177 para declarar a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que determina o recolhimento, para a Previdência Social, da contribuição incidente sobre a comercialização da produção rural (antigo Funrural) por empregador rural pessoa física, com alíquota de 2% sobre a receita bruta de sua produção.

Na decisão, que seguiu o voto do relator, ministro Ricardo Lewandowski, a Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que deu nova redação a dispositivos da Lei 8.212/91.

O Plenário determinou, também, a aplicação desse mesmo entendimento aos demais casos que tratem do mesmo assunto. Com isso, rejeitou pedido da União para que, caso desse provimento ao recurso, modulasse a decisão para que não se aplicasse a todos os casos.

O caso

O recurso foi interposto pelo produtor rural Adolfo Angelo Marzari Junior contra acórdão (decisão colegiada) do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4) que, ao negar

provimento a apelação em mandado de segurança, entendeu ser constitucional essa contribuição sobre a receita bruta, nos termos do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, após alteração promovida pela Lei nº 8.540/92.

Ele alegou ofensa aos artigos 195, parágrafo 4º, e 154, inciso I, da Constituição Federal. Em síntese, argumentou que tal recolhimento significaria desrespeito ao princípio constitucional da igualdade, pois, além de contribuir para a Previdência sobre a folha de seus empregados – como as pessoas jurídicas –, ainda teria que recolher a contribuição sobre a receita bruta de sua produção, exigência essa que não é feita a nenhum outro segmento.

Além disso, como se trata de uma nova base de contribuição, o recorrente sustentou que essa somente poderia ser instituída por lei complementar, e não por lei ordinária, como é o caso da norma contestada e por diversas outras que a validaram posteriormente, até a Lei 10.256/2001.

Repercussão geral

O RE foi protocolado no STF em dezembro de 2008 e, em setembro de 2009, o Plenário Virtual da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral* na questão constitucional nele suscitada. Em junho de 2010, o relator, ministro Ricardo Lewandowski, concedeu liminar, dando efeito suspensivo ao recurso, até julgamento de seu mérito. Com isso, nesse período, o autor do RE já ficou dispensado do recolhimento do tributo.

Na decisão de hoje, o Plenário se apoiou em sua decisão de 3 de fevereiro do ano passado, quando, no julgamento do Recurso Extraordinário 363852, relatado pelo ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do mesmo dispositivo.

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pelo provimento do recurso.

Fonte: STF (01.08.2011)

STF MANTÉM DECISÃO QUE GARANTE 10 ANOS PARA PEDIR RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS SUJEITO A HOMOLOGAÇÃO

Com o voto do ministro Luiz Fux na tarde desta quinta-feira (4), o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) negou provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 566621, mantendo com isso a decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que entendeu ser de dez anos o prazo para pleitear a restituição, cuidando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação. Foram seis votos favoráveis à manutenção do entendimento da corte federal e quatro contrários.

O RE discutia a constitucionalidade da segunda parte do artigo 4º da Lei Complementar 118/2005, que determinou a aplicação retroativa do seu artigo 3º – norma que, ao interpretar o artigo 168, I, do Código Tributário Nacional (CTN), fixou em cinco anos, desde o pagamento indevido, o prazo para o contribuinte buscar a repetição de

indébitos tributários (restituição) relativamente a tributos sujeitos a lançamento por homologação.

No início do julgamento, em maio de 2010, cinco ministros – Ellen Gracie (relatora), Ricardo Lewandowski, Carlos Ayres Britto, Celso de Mello e Cezar Peluso – manifestaram-se pela inconstitucionalidade do dispositivo da LC 118, por violação à segurança jurídica. O entendimento foi de que a norma teria se sobreposto, de forma retroativa, à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que consolidou interpretação no sentido de que o prazo seria de dez anos contados do fato gerador.

Ainda na ocasião, ao analisar o artigo 3º da LC 118/2005, a ministra Ellen Gracie entendeu que o dispositivo não teria caráter meramente interpretativo, pois traria inovação ao mundo jurídico, reduzindo o prazo de dez anos consolidado pela jurisprudência do STJ.

O julgamento foi interrompido, em março de 2010, por um pedido de vista do ministro Eros Grau. Seu sucessor, o ministro Luiz Fux, apresentou hoje seu voto-vista, também pelo desprovimento do recurso. Ele concordou com a relatora, no sentido de que a LC 118 não é uma norma interpretativa, pois cria um direito novo, no interesse da Fazenda.

Cinco mais cinco

A chamada tese dos "cinco mais cinco", firmada pelo STJ, decorreu da aplicação combinada dos artigos 150, parágrafos 1º e 4º,

156, VII, e 168, I, do CTN. De acordo com interpretação de tais artigos, o contribuinte tinha o prazo de cinco anos para solicitar a restituição de valores, contados do decurso do prazo para homologação, também de cinco anos, mas contados do fato gerador. Com isso, na prática, nos casos de homologação tácita, o prazo era de dez anos contados do fato gerador.

Divergência

No início do julgamento divergiram da relatora os ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia Antunes Rocha e Gilmar Mendes. De acordo com o ministro Marco Aurélio, a Lei Complementar 118/05 apenas interpreta a regra que já valia – ou seja, a reclamação dos valores pagos indevidamente deve ser feita no prazo de cinco anos segundo o que estaria previsto desde 1966, no CTN.

Fonte: STF (04.08.2011)

PARCELAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO SUSPENDE PRETENSÃO PUNITIVA E PRESCRIÇÃO

É correta a suspensão da pretensão punitiva – e, por consequência, do prazo de prescrição – contra pessoa física acusada de sonegação fiscal, quando firmado parcelamento do débito tributário. Esse foi o entendimento da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao analisar o caso de contribuinte acusada de redução do Imposto de Renda, com prestação de declarações falsas às autoridades fiscais

ao omitir informação de ganhos na alienação de bens e direitos.

A contribuinte, que vinha sendo investigada por suspeita de crime tributário, obteve parcelamento do débito na Secretaria da Receita Federal, de acordo com o artigo 9º da Lei 10.684/03. Diante disso, o Ministério Público opinou pela suspensão da pretensão punitiva do Estado e também pela suspensão do prazo de prescrição do crime. Na primeira instância, o juízo da 12ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal foi além e decidiu tornar extinta a punibilidade no caso.

O Ministério Público interpôs recurso para anular a decisão de primeira instância, sustentando que, durante o período em que a pessoa física estiver incluída no regime de parcelamento, tanto a pretensão punitiva quanto a prescrição devem ficar suspensas, porém não há motivo para a extinção da punibilidade, que só ocorrerá com o pagamento da última parcela do débito tributário.

O Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1), ao julgar o recurso, determinou o regular andamento do procedimento investigatório e condicionou a eventual suspensão da pretensão punitiva à posterior propositura da ação penal. A defesa da contribuinte interpôs recurso no STJ, sustentando que não havia justa causa para a investigação, nem para a ação penal à qual ficou sujeita após o julgamento da segunda instância. Para a defesa, a decisão do TRF1

extrapolou o pedido do recurso, caracterizando julgamento extra petita.

A defesa pretendia impedir o prosseguimento do processo investigatório e suspender a pretensão punitiva, assim como o prazo de prescrição, alegando que o parcelamento firmado administrativamente estava sendo regularmente pago. Em seu parecer, o Ministério Público afirmou que, em casos similares, o Estado somente deve punir quando houver inadimplemento do contribuinte no refinanciamento da dívida.

A relatora do caso na Sexta Turma, ministra Maria Thereza de Assis Moura, reconheceu que houve julgamento extra petita e que a posição adotada pelo TRF1 divergiu do entendimento do STJ. Segundo ela, com o parcelamento do débito tributário, devem ser suspensas a pretensão punitiva e a prescrição do crime, “pois o escopo maior da norma penal é o pagamento do tributo”.

A ministra afirmou ainda que aguardar a decisão da administração tributária, à qual cabe fazer o lançamento definitivo, “não importa violação à independência das esferas administrativa e judiciária”. Com a decisão unânime, o procedimento investigatório foi suspenso até a quitação do parcelamento do débito concedido administrativamente.

Fonte: STJ (26.07.2011)

PRAZO DETERMINADO AUTORIZA RECUSA DE FIANÇA BANCÁRIA EM EXECUÇÃO FISCAL

Aspectos formais da carta de fiança, como a determinação de um prazo máximo em que ela será prestada, são razões legítimas para a sua recusa em execução fiscal. O entendimento foi adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao julgar recurso do Consórcio AIM Telecom contra a Fazenda Nacional.

A empresa ofereceu fiança bancária, com prazo de validade de três anos, como garantia de execução fiscal movida pela Fazenda Nacional. O órgão fiscal se negou a receber tal garantia. A AIM Telecom recorreu, mas o Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2) negou provimento ao recurso com o argumento de que, para a carta de fiança ser considerada garantia válida, não pode conter nenhuma restrição, seja de tempo ou de valor.

No recurso ao STJ, a defesa da empresa alegou ofensa ao artigo 9º da Lei 6.830/80, que prevê quatro formas de garantia da execução, entre elas a fiança bancária. As outras são o depósito em dinheiro, a nomeação de bens à penhora e a indicação à penhora de bens oferecidos por terceiros.

Também haveria ofensa ao artigo 620 do Código de Processo Civil (CPC), que determina que, se houver vários meios de promover a execução, o juiz deve optar pelo menos gravoso ao devedor. Por fim, a empresa alegou que, apesar de haver prazo determinado para a carta de fiança, não

haveria impedimento para a sua prorrogação por meio de aditamentos, a critério do banco.

O relator do recurso, ministro Mauro Campbell Marques, considerou legítima a negativa da Fazenda, em razão do prazo de três anos estabelecido na carta. Apontou que há quatro modos de garantir a execução, incluindo a fiança bancária, mas isso não torna essas modalidades equivalentes entre si. Segundo o magistrado, a Resolução 2.325/96 do Conselho Monetário Nacional, que consolida as normas sobre prestação de garantias pelas instituições financeiras, não estabelece as condições para a fiança bancária em execução fiscal.

Entretanto, destacou o ministro Campbell, a interpretação sistemática das normas legais e regulamentos sobre o tema leva à conclusão de que o credor ou o Judiciário podem recusar a fiança que não tenha prazo de validade até a extinção das obrigações do devedor. O ministro também lembrou que a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a carta de fiança com prazo de validade determinado não se presta para a garantia da execução fiscal.

“Não se negou a admissão da fiança como garantia da execução. A discordância da exequente não foi em relação à modalidade de garantia escolhida pela executada, mas a aspectos formais da carta de fiança”, explicou o relator, ao rejeitar o recurso da empresa.

Fonte: STJ (27.06.2011)

RESTITUIÇÃO DO IR É IMPENHORÁVEL, SALVO PROVA DE QUE ORIGEM NÃO É SALARIAL

Valor depositado em conta bancária, proveniente de restituição do Imposto de Renda descontado na fonte sobre salários, não pode ser objeto de penhora. A decisão é da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que negou recurso de uma imobiliária.

A imobiliária recorreu ao STJ após decisão do Tribunal de Justiça do Acre (TJAC) que entendeu ser absolutamente impenhorável o crédito relativo à restituição do Imposto de Renda. Para o TJAC, o imposto tem como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica decorrente de verba salarial, estando, por isso, a salvo de constrição no processo executivo.

Em sua defesa, a imobiliária sustentou que o Código de Processo Civil (CPC) é taxativo sobre quais verbas são impenhoráveis, não constando em seu rol a devolução de Imposto de Renda. De acordo com o artigo 649, inciso IV, do CPC, entre os bens impenhoráveis estão “os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal”.

A empresa argumentou ainda que, conforme o disposto no artigo 43 do Código Tributário

Nacional, que trata do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, o conceito de renda diz respeito ao que é produzido mediante trabalho, capital ou a combinação de ambos, o que impossibilitaria definir se a verba devolvida é salarial ou não.

Em seu voto, o relator, desembargador convocado Adilson Vieira Macabu, destacou que o Imposto de Renda tem como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda e de proventos de qualquer natureza. Segundo ele, “o fato gerador poderá ser de natureza salarial ou não”. Tendo o tribunal estadual entendido que se trata de verba oriunda de devolução de desconto salarial, modificar a decisão – para desconsiderar a natureza alimentar da verba – demandaria reexaminar as provas do processo, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

“Não há como, portanto, reter verba que, em princípio, tem natureza salarial. Para que assim pudesse ocorrer, deveria ser comprovado que a restituição de Imposto de Renda possuía origem diversa da fonte dos vencimentos da recorrida”, acrescentou o relator. Ele ressaltou que, sendo o caso de imposto descontado sobre salários, “a devolução do IR nada mais é do que a devolução do salário que foi retido a maior”.

De acordo com o magistrado, que citou precedentes do STJ no mesmo sentido, a restituição do Imposto de Renda é impenhorável quando tem origem em qualquer

uma das receitas compreendidas no artigo 649, inciso IV, do CPC.

Fonte: STJ (02.08.2011)

EXPORTADORES GANHAM MAIS UM ANO DE ISENÇÃO DE IMPOSTOS NA COMPRA DE INSUMOS

O governo prorrogou por mais um ano o programa Drawback Integrado Suspensão, que consiste na isenção de cinco impostos e contribuições na compra de insumos, importados ou não, por empresas que destinam sua produção para o mercado externo.

A extensão do prazo foi determinada pela Lei 12.453, publicada hoje (22) no Diário Oficial da União. O Artigo 8º da lei permite que as concessões de drawback - vencidas este ano - sejam estendidas, em caráter excepcional, por mais um ano.

O texto aprovado pelo Congresso Nacional, no fim do mês passado, reafirma a suspensão de cobrança do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), do Imposto de Importação, do Programa de Integração Social (PIS), da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS).

A isenção ampara cerca de 25% das exportações brasileiras, e "é um incentivo para que nossos produtos cheguem ao mercado externo de forma mais competitiva", disse o

ministro do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, Fernando Pimentel.

Inicialmente previsto para funcionar durante os anos de 2008 e de 2009, o Drawback Integrado Suspensão está sendo prorrogado pela terceira vez, o que dá vida útil de cinco anos ao programa - regime especial destinado a que as empresas cumpram a condicionante de exportar o produto acabado.

Fonte: Jusbrasil (25.07.2011)

TRF-4 AMPLIA A POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO

A 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região concedeu à empresa Fitesa o direito de gerar créditos de PIS e Cofins, no regime não-cumulativo, sobre os serviços de logística de armazenagem, expedição de produtos e controle de estoques. A decisão foi publicada na quarta-feira (20/7) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 4ª Região.

A Fitesa S/A tem uma de suas sedes em Gravataí (RS). Ela produz não-tecido de polipropileno, utilizado em fraldas, absorventes e artigos hospitalares, entre outros produtos. A empresa ajuizou ação em novembro de 2008 na 2ª Vara Federal Tributária de Porto Alegre para pedir a possibilidade de creditamento sobre os serviços citados acima. Em julho de 2009, o pedido foi negado. A Fitesa apelou.

Após analisar o recurso, o relator do processo, desembargador federal Joel Ilan Paciornik,

modificou a sentença. Ele foi acompanhado pelos desembargadores da Turma. Segundo ele, devem ser considerados insumos todos os gastos com a criação do produto ou serviço, incluindo seu funcionamento, manutenção e aprimoramento.

“O insumo pode integrar as etapas que resultam no produto ou serviço ou até mesmo as posteriores, desde que seja imprescindível para o funcionamento do fator de produção”, escreveu Paciornik em seu voto. “A autora arca com despesas com serviços de armazenagem, expedição de produtos e

controle de estoques, contratados da empresa Irapuru Transportes, que se enquadram no conceito de insumos. Esses procedimentos são necessários e indispensáveis para o funcionamento da fábrica”, concluiu.

Ele determinou, ainda, que a Receita Federal, por ter vedado a dedução desses créditos, restitua a empresa, devolvendo os últimos cinco anos pagos por meio de precatório ou compensação.

Fonte: Conjur (21.07.2011)

ESTADUAL

PRECATÓRIO QUITA DÍVIDA DE ICMS

Uma decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ-RS) garantiu a um contribuinte o direito de quitar débitos do ICMS com precatórios gerados pelo próprio Estado. Por maioria, os desembargadores da 1ª Câmara Cível determinaram a extinção da execução fiscal, por meio de sub-rogação - nesse caso, o Estado seria credor e devedor de si mesmo -, ou a suspensão do processo até que os títulos sejam pagos.

Os desembargadores deram provimento a um recurso apresentado pela América Móveis e Eletrodomésticos, que ofereceu à penhora precatórios do Instituto de Previdência do Estado do Rio Grande do Sul. O relator, desembargador Jorge Maraschin dos Santos, vencido no caso, seguiu a jurisprudência do

Superior Tribunal de Justiça (STJ). Por meio de recurso repetitivo, os ministros decidiram que, apesar de o precatório ser penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a oferta desse crédito nos casos legais - baixa liquidez e desobediência da ordem de bens prevista na Lei de Execuções Fiscais (nº 6.830, de 1980).

Para os demais desembargadores, no entanto, a recusa de penhora de precatório - que equivale a crédito - não pode ocorrer “de modo puro e simples, sem demonstração nem justificativa”. De acordo com o desembargador Irineu Mariani, presidente da 1ª Câmara Cível, a decisão do STJ “impõe que o credor demonstre a violação (existência de bens que precedem)”, que justifique a recusa. “Diga-se de passagem, não faria sentido algum o STJ por um lado reconhecer que o crédito de precatório é penhorável, e, por outro, entregar

ao inteiro arbítrio do Poder Público aceitar ou não, sendo por demais sabido que o responsável pelo fato de ser chamado de 'crédito podre' é ele mesmo. Isso seria dar com uma mão e tirar com a outra", diz o magistrado.

Também não caberia no caso, segundo o desembargador, o argumento de baixa liquidez. "O Estado recusar a penhora de crédito precatório, em última análise devido por ele mesmo, porque tem pouca liquidez, é querer tirar proveito da própria torpeza, visto ser o causador disso", afirma Mariani, acrescentando que a ordem prevista na Lei de Execuções Fiscais "não tem caráter absoluto, mas relativo".

Com a decisão, de acordo com o advogado, que defende o contribuinte, os desembargadores deram um xeque-mate no Estado. "Ou quita a dívida ou fica suspensa a execução até que haja o pagamento dos precatórios", diz. "Quando ele pagar, ele recebe." Procurada pelo Valor, a Secretaria da Fazenda do Rio Grande do Sul não deu retorno até o fechamento da edição.

Fonte: IBET – Modificada (29.07.2011)

AMAZONAS CONTESTA NORMA DE SP DE INCENTIVO NA PRODUÇÃO DE "TABLETS"

O governador do Amazonas, Omar Abdel Aziz, ajuizou hoje (28) Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 4635) no Supremo Tribunal Federal (STF) para suspender lei e

decretos paulistas que estabelecem incentivos fiscais à produção de tablets (computadores portáteis) por meio de redução de base de cálculo e fixação de um crédito tributário que, segundo o governador, resultam em uma alíquota efetiva de ICMS de 0% se o produto for fabricado no Estado de São Paulo, enquanto para o mesmo produto fabricado na Zona Franca de Manaus (ZFM) a alíquota do imposto estadual é de 12%.

O governador pede liminar para suspender a eficácia de dispositivos da Lei 6.374/89 e do Decreto Estadual 51.624/2007 com a redação dada pelo Decreto 57.144/2011 e também do Decreto 45.490/2000 (Regulamento do ICMS/SP). Segundo Aziz, os incentivos fiscais concedidos pela legislação impugnada colocam em risco a Zona Franca de Manaus, pois estabelecem uma competição desigual entre os produtos fabricados em Manaus e aqueles fabricados e comercializados em São Paulo.

"Apesar de se estar atacando o conjunto normativo de outra unidade da Federação, pretende-se, na verdade, a preservação dos interesses relativos à manutenção das características de área de livre comércio, exportação e importação e de incentivos fiscais conferidos pelos artigos 40 e 92 do ADCT (Ato das Disposições Constitucionais Transitórias) à Zona Franca de Manaus", afirma o governador.

Para ele, a criação de incentivos fiscais no Estado de São Paulo sem observância dos preceitos constitucionais gera uma

“competição fiscal institucional” em relação ao Estado do Amazonas e seu pólo industrial, “distorcendo o espírito da Constituição no que respeita às desigualdades regionais, especialmente relacionados à Região Norte e o projeto de desenvolvimento sustentável denominado Zona Franca de Manaus”.

A Lei 6.374/89 autoriza o Poder Executivo paulista a adotar medidas no interesse da arrecadação tributária, preservação do emprego, investimento privado, desenvolvimento econômico e competitividade da economia paulista, bem como para a garantia da livre concorrência. De acordo com o artigo 112 desta lei, sempre que outro estado ou o Distrito Federal conceder benefícios fiscais ou financeiros que resultem em redução ou eliminação direta ou indireta de tributos sem a celebração dos acordos exigidos por lei para tal fim, o Estado de São Paulo poderá adotar medidas necessárias à proteção de sua economia.

Na ADI, o governador amazonense afirma que as normas paulistas permitem a redução da base de cálculo na fabricação e na comercialização de forma que a carga tributária seja equivalente a 7% na operação e, depois, permite o crédito tributário de iguais 7%, resultando em nenhuma carga tributária para a produção e comercialização de tablets em seu território. Aziz afirma que os dispositivos são inconstitucionais porque afrontam os artigos 40 e 92 do ADCT, que asseguram especial proteção à Zona Franca e também os artigos 152 e 155, parágrafo 2º, XII, ‘g’, da Constituição, que veda a criação de

diferença de tratamento tributário e exige celebração de convênios entre os estados para sua concessão.

Fonte: STF (28.07.2011)

ARQUIVADO RECURSO DE EMPRESA EXPORTADORA DE CAFÉ QUE PEDIA RESSARCIMENTO DE VALORES DE ICMS

Em decisão unânime, o Supremo Tribunal Federal (STF) não conheceu (arquivou) os embargos de divergência interpostos no Recurso Extraordinário (RE) 208277, em que a empresa Cafenorte S/A Importadora e Exportadora pretendia ser ressarcida de valores recolhidos a título de ICMS (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) incidente sobre exportação de café. Os embargos de divergência são o instrumento jurídico apropriado para apontar discordância entre decisões das Turmas do Supremo sobre uma mesma matéria.

Segundo a empresa, haveria divergência entre decisão da Primeira Turma do STF, que arquivou o RE 208277, e o entendimento da Segunda Turma sobre a mesma matéria. No RE, a Cafenorte defendeu a não incidência de ICMS na saída de produtos semielaborados remetidos para o exterior entre 1º de março de 1989 e 31 de maio de 1989.

Ao analisar o caso, a ministra Ellen Gracie afirmou que, ao contrário do afirmado pela exportadora de café, as decisões das Turmas se opõem por fundamentos jurídicos diversos. Assim, a interposição dos embargos de

divergência fica prejudicada. Ela pediu vista do processo em outubro do ano passado, após os votos do ministro Ricardo Lewandowski, relator do caso, e do ministro Dias Toffoli.

“Examinei os autos e verifico que, neste caso, o pedido do contribuinte foi rejeitado por três vezes: na sentença, no acórdão (decisão colegiada) do Tribunal de Justiça e, posteriormente, no acórdão da 1ª Turma deste Tribunal, sempre com base na invocação do artigo 34, parágrafo 5º (do ADCT - Ato das Disposições Constitucionais Transitórias), em sua interpretação pela jurisprudência do Tribunal (Recurso Extraordinário 156564), uma jurisprudência antiga, de lavra do ministro Ilmar Galvão (aposentado)”, explicou a ministra.

Ela acrescentou que a decisão apontada pela empresa como paradigma, o Recurso Extraordinário (RE) 145491, não apreciou a questão à luz do artigo 34, parágrafo 5º, do ADCT, que trata do sistema tributário nacional. “Ou seja, uma das decisões tem um fundamento, outra decisão, que é divergente, tem outro fundamento totalmente diverso”, explicou a ministra Ellen Gracie.

Os ministros Ricardo Lewandowski e Dias Toffoli reformularam seus votos nesta tarde para seguir o entendimento da ministra Ellen Gracie.

Fonte: STF (01.08.2011)

SUSPENSO JULGAMENTO SOBRE ICMS NO COMÉRCIO DE ENERGIA ELÉTRICA NO MERCADO LIVRE

Pedido de vista da ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha suspendeu, nesta quarta-feira (03), a votação pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4281, em que se discute a constitucionalidade de decreto do governo de São Paulo que centralizou nas distribuidoras de energia elétrica a cobrança do ICMS devido sobre a comercialização (compra e venda) dessa energia no mercado livre, em vez de cobrá-lo diretamente das comercializadoras.

O pedido de vista foi formulado logo depois que a relatora da ADI – oriunda da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 180 –, ministra Ellen Gracie, havia votado pela procedência da ação, ajuizada pela Associação Brasileira dos Agentes Comercializadores de Energia Elétrica (Abraceel).

A ministra entende que o decreto é inconstitucional, pois inovou ao estabelecer substituição do responsável pelo recolhimento do ICMS (as distribuidoras, em vez das comercializadoras), sem que ela esteja expressamente prevista em lei. Com isso, ofende o disposto no artigo 5º, inciso II, segundo o qual “ninguém é obrigado a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Além disso, segundo a ministra, o decreto viola o artigo 150, inciso I, que veda à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos

municípios “exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça”.

Modulação

Em seu voto, no entanto, tendo em vista a repercussão da matéria e o fato de que o ICMS sobre tais operações deve ser recolhido, independentemente de quem é a responsabilidade por isso, a ministra Ellen Gracie propôs a modulação da decisão, para que ela somente venha a produzir seus efeitos a partir da publicação do acórdão (decisão colegiada) proferido pela Suprema Corte.

Alegações

Na ação, a Abraceel questiona a constitucionalidade da alínea “b” do inciso I e dos parágrafos 2º e 3º, todos do art. 425 do Decreto 45.490 – Regulamento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte do Estado de São Paulo –, com a redação dada pelo Decreto 54.177, de 30 de março de 2009.

A entidade alega que as inovações trazidas pelo decreto violam o preceito constitucional do equilíbrio federativo, uma vez que o governo paulista teria invadido competência privativa da União para legislar sobre energia elétrica. Alega também ofensa aos princípios da legalidade, da capacidade contributiva, da legalidade tributária e da livre concorrência.

Sustenta, ainda, que foi instituído, via decreto, um regime inédito de substituição tributária

“lateral”, não previsto em lei, no qual o Estado de São Paulo disponibiliza ao agente de distribuição (que não participa da negociação) o preço praticado pelos agentes vendedores de energia no ambiente de contratação livre.

Entende que tal prática é prejudicial à livre concorrência no mercado de compra e venda de energia elétrica, por eliminar a “principal garantia de competitividade em tal ambiente do setor elétrico, qual seja o sigilo dos preços”, bem como “outorga aos agentes que estão entre os de maior porte econômico no setor elétrico uma enorme vantagem competitiva, uma vez que somente esses agentes passam a deter conhecimento sobre os preços praticados por todos os demais.”

Evasão

O Estado de São Paulo, em contrapartida, justificou a adoção da medida com o argumento de que o decreto somente regulamentou o que já está previsto na Lei Complementar 87/96 e na Lei Estadual 10.619/2000. Segundo ele, havia sonegação de cerca de R\$ 250 milhões do ICMS por ano, somente em São Paulo. Além disso, a cobrança por ele instituída não disponibilizaria os preços praticados em cada operação de compra e venda de energia, apenas o preço médio das operações no mercado livre.

Ainda segundo o governo paulista, a sistemática de cobrança por ele adotada teria o condão de facilitar o recolhimento do tributo, visto ser difícil fiscalizar as empresas comercializadoras que vendem energia

elétrica no mercado livre, que representa cerca de 30% de toda a energia consumida no estado, envolvendo cerca de 600 grandes consumidores. Ademais, alega, muitas dessas empresas comercializadoras até mesmo se localizam fora do Estado de São Paulo, dificultando sua fiscalização.

Já as distribuidoras, segundo argumentação do estado, têm a metragem exata da quantidade de energia comercializada neste ambiente de comercialização livre, pois são elas que a fornecem ao consumidor final. Assim, não haveria o risco de distorção nas informações a serem prestadas à Secretaria de Fazenda Paulista para fins de recolhimento do ICMS.

O advogado da Associação Brasileira de Distribuidores de Energia Elétrica (Abradee) contestou esse argumento. Segundo ele, os contratos de compra de energia elétrica no mercado livre são registrados na Câmara de Comercialização de Energia Elétrica (CCEE), e também o Operador Nacional do Sistema Elétrico (ONS) recebe tais dados. E isso, segundo ele, permite o cruzamento desses contratos com as obrigações tributárias deles decorrentes.

Fonte: STF (03.08.2011)

SUSPENSO JULGAMENTO SOBRE ICMS EM COMBUSTÍVEIS

Um pedido de vista do ministro Ricardo Lewandowski suspendeu o julgamento da

Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 4171), ajuizada no Supremo Tribunal Federal (STF) pela Confederação Nacional do Comércio (CNC). A entidade questiona dispositivos do Convênio 110/2007 do Confaz, que trata do ICMS cobrado sobre combustíveis. Até o momento, foram dois votos pela improcedência da ação – dos ministros Luiz Fux e Cármen Lúcia, e um voto pela procedência – da ministra Ellen Gracie (relatora).

De acordo com o advogado da confederação, a ação questiona especificamente os parágrafos 10 e 11 da cláusula 21 do convênio 110/2007, que, segundo a CNC, impõe às distribuidoras de combustíveis o dever de estornar o ICMS recolhido por substituição tributária quando efetuam operações interestaduais em que não há creditamento. A intenção seria evitar o que o advogado chama de uma dupla tributação não prevista na legislação.

Para a CNC existiria impossibilidade material do estorno determinado pelo Convênio 110/2007, porque não há ressarcimento. Com isso, o estorno determinado importaria em criação de tributo novo, uma onerosidade fiscal que não é permitida em sede de convênio. Convênios só podem dar-se nas situações para criar benefícios ou revogá-los, ou organizar os modos como devem se processar as relações entre estados da substituição tributária. Com isso, o Convênio 110 ofenderia diversos comandos constitucionais, sustentou o advogado da CNC.

Bitributação

Depois de analisar como funciona o sistema de tributação na cadeia dos combustíveis, que inclui as usinas, as refinarias, as distribuidoras e os postos de combustíveis, a ministra Ellen Gracie, relatora do caso, disse entender que, como dispõe o convênio 110, é possível que haja mesmo uma bitributação.

Nesse sentido, a ministra explicou que a distribuidora, que já pagou determinada parcela de imposto, comunica à refinaria que vendeu combustível para um estado distinto do seu. Nesse caso, a refinaria fica na obrigação de deduzir o valor pago pela distribuidora do valor a ser repassado ao estado de destino, onde fica o posto de gasolina. E recolhe este valor ao estado de produção do biocombustível.

“Se a refinaria, no caso, houver pago ao estado produtor do biocombustível o que já foi pago pela distribuidora, nós teremos efetivamente, conforme alegado, um caso de bitributação”, concluiu a ministra ao votar pela procedência da ação.

No entanto, disse Ellen Gracie, o reconhecimento da invalidade dos dispositivos questionados implicará prejuízo aos estados sede das distribuidoras que não sejam ao mesmo tempo sede das usinas. Por isso, a ministra propôs a modulação temporal dos efeitos da decisão, de modo que a declaração de inconstitucionalidade tenha eficácia a partir de seis meses da data da publicação do

acórdão, para que os estados possam adotar, nesse período, modelo diverso que não gere essa bitributação, explicou a relatora.

Divergência

O ministro Luiz Fux divergiu da relatora. Para ele, não haveria a apontada bitributação. A lógica prevista no convênio, disse o ministro, não cria novo fato gerador de ICMS, como alega a ADI, mas apenas impede uso de crédito anterior em operação seguinte. Portanto, concluiu o ministro, não haveria a alegada violação ao princípio da não cumulatividade.

A ministra Cármen Lúcia acompanhou a divergência aberta pelo ministro Fux. Na sequência, o ministro Ricardo Lewandowski pediu vista dos autos.

Fonte: STF (03.08.2011)

MANTIDA PENHORA SOBRE FATURAMENTO DE EMPRESA EM EXECUÇÃO DE ICMS

Está mantida a penhora de 3% sobre o faturamento mensal de uma empresa distribuidora de petróleo, determinada em execução fiscal movida pelo Estado de Santa Catarina para receber créditos de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS). A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) não atendeu o recurso da empresa e manteve a decisão que admitiu a penhora.

No recurso especial, a empresa sustentou que não lhe foi dada a oportunidade de nomear outros bens e que a penhora sobre o faturamento deve obedecer a determinados requisitos do Código de Processo Civil (CPC). Além disso, alegou ser inadmissível a penhora, pois a retirada diária do dinheiro a impedirá de saldar compromissos com funcionários e fornecedores.

O relator do processo, ministro Castro Meira, destacou que a jurisprudência do STJ é firme quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que observadas as condições previstas na legislação processual. Além disso, o percentual fixado não pode tornar inviável o exercício da atividade empresarial.

Em sua decisão, o ministro enumerou vários precedentes no mesmo sentido de sua conclusão, de que, em casos excepcionais, admite-se a penhora do faturamento da empresa desde que o devedor não possua bens para assegurar a execução, ou estes sejam insuficientes para saldar o débito.

Um dos precedentes observa ainda que “a penhora sobre o faturamento não é equivalente à penhora de dinheiro e somente é admitida em casos excepcionais, desde que atendidos requisitos específicos a justificar a medida”.

Fonte: STJ (25.07.2011)

MUNICIPAL

STF ANALISARÁ COBRANÇA DE IPTU DE IMÓVEL PÚBLICO CEDIDO A EMPRESA PRIVADA

A obrigatoriedade ou não de pagamento de IPTU (Imposto Predial e Territorial Urbano) de imóvel de propriedade da União cedido para empresa privada que explora atividade econômica será analisada pelo Supremo Tribunal Federal (STF). Como a matéria recebeu status de Repercussão Geral, a decisão a ser tomada pela Suprema Corte terá de ser aplicada a todos os processos (recursos extraordinários) que tratam de matéria idêntica.

O caso será discutido no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 601720, de autoria do Município do Rio de Janeiro. No processo, o município afirma que a regra da imunidade recíproca – que veda aos entes da Federação (União, Estados, Municípios e Distrito Federal) cobrar impostos uns dos outros – não se aplica a imóveis públicos cedidos a particulares que exploram atividade econômica, ou seja, quando o imóvel não tem destinação pública.

No caso em análise, um contrato de concessão de uso de imóvel foi firmado entre a Infraero (Empresa Brasileira de

Infraestrutura Aeroportuária) e uma concessionária de veículos que, por meio de uma ação anulatória de débito-fiscal, teve reconhecida a imunidade tributária recíproca sobre a cobrança do IPTU, em razão de o imóvel ser de propriedade da União. Contudo, o Município do Rio de Janeiro sustenta que consta no próprio contrato de concessão cláusula expressa no sentido de que a empresa concessionária deveria pagar os tributos fundiários municipais.

Ao acolher o pedido da concessionária, a Justiça do Rio de Janeiro entendeu pela impossibilidade de cobrança do IPTU de empresa que não detém nem o domínio nem a posse do bem, com base no artigo 34 do Código Tributário Nacional.

O relator do recurso extraordinário, ministro Ricardo Lewandowski, afirmou que “o tema apresenta relevância do ponto de vista jurídico” porque a definição sobre o alcance da imunidade tributária recíproca (prevista na alínea “a” do inciso VI do artigo 150 da Constituição Federal) em relação a imóveis que pertencem a entes públicos, mas são utilizados por concessionários ou permissionários para exploração de atividade econômica com fins lucrativos, “norteará o julgamento de inúmeros processos similares que tramitam (no Supremo) e nos demais tribunais brasileiros”.

Segundo Lewandowski, é necessário avaliar a possibilidade de particulares integrarem a relação jurídico-tributária na qualidade de contribuintes de IPTU que eventualmente

recaia sobre imóveis que pertençam a entes da Federação. Ele observou ainda que a discussão tem repercussão econômica porque a solução da questão poderá causar “relevante impacto financeiro no orçamento de diversos municípios”.

O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencido o ministro Ayres Britto. O status de Repercussão Geral de um recurso extraordinário somente pode ser negado com a manifestação de dois terços dos ministros do Supremo, ou seja, com oito votos.

Fonte: STF (26.07.2011)

STF RECONHECE INCONSTITUCIONALIDADE DE IPTU PROGRESSIVO COBRADO EM DIADEMA (SP), EM 1997

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE 355046) ajuizado pela empresa Delta Metal Ltda. contra o Município de Diadema (SP) que instituiu, em 1997, um sistema de isenções parciais e variáveis na cobrança de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU), de acordo com as faixas de valor venal dos imóveis. Os ministros consideraram caracterizado o estabelecimento, por vias transversas, de alíquotas progressivas antes da alteração constitucional que permitiu a adoção desse método.

De acordo com a Súmula 668 do STF, “é inconstitucional a lei municipal que tenha estabelecido, antes da Emenda Constitucional

29/2000, alíquotas progressivas para o IPTU, salvo se destinada a assegurar o cumprimento da função social da propriedade urbana". Os ministros aplicaram esta jurisprudência ao caso e determinaram que a cobrança de IPTU em Diadema relativa àquele período seja feita com base única de alíquota mínima de 0,42%.

"Esse entendimento decorre da convicção que a Corte tinha de que a progressividade se reserva aos tributos de cunho pessoal, nos quais se pode aferir a atual e efetiva

capacidade contributiva de cada pessoa. E como o IPTU é um imposto real, a progressividade só foi autorizada após a Emenda Constitucional nº 29, de 2000. Então só a partir desta emenda é que se reconhece essa possibilidade. Não é o caso desses autos, já que a legislação questionada é de 1997, portanto anterior à EC 29/2000", explicou a relatora do RE, ministra Ellen Gracie.

Fonte: STF (01.08.2011)

PREVIDENCIÁRIO

SUPREMO INICIA DEBATE SOBRE PRAZO DE PRESCRIÇÃO QUANTO AO FGTS

O Supremo Tribunal Federal (STF) iniciou nesta quinta-feira (4) julgamento que deverá definir se haverá ou não mudança no prazo de prescrição para o trabalhador reclamar o não recolhimento do FGTS (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço) por empregadores e tomadores de serviço. Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (TST) e do próprio Supremo fixam o prazo de 30 anos, mas o ministro Gilmar Mendes propôs hoje uma revisão desse entendimento.

Para ele, a prescrição de 30 anos deve ser substituída pelo prazo previsto no inciso 29 do artigo 7º da Constituição Federal, que fixa o tempo de cinco anos para que trabalhadores urbanos e rurais possam cobrar créditos resultantes das relações de trabalho. O

dispositivo prevê ainda que esse prazo de prescrição é de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

A ministra Ellen Gracie acompanhou o ministro Gilmar Mendes, relator da matéria, mas o julgamento foi suspenso por um pedido de vista do ministro Ayres Britto. "Tenho reflexões sobre o tema e quero revê-las. Por isso, peço vênia para obter vista dos autos", disse.

Revisão de jurisprudência

O ministro Gilmar Mendes explicou que a jurisprudência do Supremo sobre o tema, fixada no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 100249, tem mais de 20 anos, é anterior à Constituição 1988 e deve ser revista. Ele ressaltou que essa jurisprudência é consentânea com o disposto na atual Constituição quando determina que o

FGTS é um direito de índole social e trabalhista, que não tem caráter tributário.

Mas, segundo ele, o mesmo não ocorre em relação ao prazo prescricional de 30 anos para a propositura das ações relativas ao não pagamento do FGTS, um crédito resultante das relações de trabalho e que, portanto, deve seguir a regra do inciso 29 do artigo 7º da Constituição. “Não obstante a nova ordem constitucional, esta Corte continuou a perfilhar, em ambas as Turmas, a tese da prescrição trintenária”, disse. “Entendo, com a devida vênia de meus pares e daqueles que me precederam nesta Corte, que o tema deve ser revisto à luz do que dispõe a ordem constitucional vigente”, reafirmou.

Para o ministro, tendo em vista a existência de disposição constitucional expressa acerca do prazo aplicável à cobrança do FGTS, após a promulgação da Carta de 1988 não mais subsistem as razões antes invocadas para a adoção do prazo de prescrição de 30 anos.

Modulação

Ao defender a aplicação do prazo de cinco anos previsto no inciso 29 do artigo 7º da Constituição, o ministro Gilmar Mendes declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais que fixam o prazo de 30 anos para a prescrição dos créditos de FGTS, ou seja, do parágrafo 5º do artigo 23 da Lei 8.036/90 e do artigo 55 do Decreto 99.684/90.

Mas levando em conta que por mais de 20 anos o STF e o TST mantiveram o prazo de 30

anos, ele propôs uma modulação dos efeitos da decisão como forma de preservar o princípio da segurança jurídica. O ministro sugeriu que os efeitos de inconstitucionalidade das normas somente tenham eficácia para processos ajuizados após a decisão do Supremo sobre o tema. Essa posição também foi adotada pela ministra Ellen Gracie.

A matéria foi levada ao Plenário pelo ministro Gilmar por meio de um Recurso Extraordinário (RE 522897) em que o Estado do Rio Grande do Norte contesta decisão do TST que aplicou a Súmula 95 daquela Corte ao caso de uma trabalhadora. Editada em 1980, essa súmula determina que “é trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não-recolhimento da contribuição para o FGTS”. Apesar de o enunciado ter sido extinto, o prazo prescricional de 30 anos está mantido na redação da Súmula 362, também do TST.

Fonte: STF (04.08.2011)

TRF SUSPENDE TRIBUTAÇÃO SOBRE HORAS EXTRAS

Em decisão unânime, a 1ª Turma do Tribunal Regional Federal (TRF) da 5ª Região, que abrange seis Estados do nordeste, entendeu que não incidem contribuições previdenciárias sobre o pagamento de horas extras. Ao analisar um recurso da Fazenda Nacional contra uma empresa de Sergipe, o juiz convocado e relator do caso, Francisco Barros e Silva, considerou que, por ser verba

indenizatória, a hora extra não poderia ser incluída na base de cálculo desses tributos.

Para o advogado da empresa, a decisão é um importante precedente para os contribuintes. "Esse é o primeiro entendimento de um tribunal de segunda instância", diz o advogado, que possui ações sobre o mesmo tema nas cinco regiões da Justiça Federal.

No recurso, a Fazenda Nacional argumentava que apenas as remunerações previstas no parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212, de 1991, como férias indenizadas, licença-prêmio e participação nos lucros ou resultados, poderiam ser retiradas da base de cálculo.

O acórdão, publicado neste mês, foi baseado em duas decisões do Supremo Tribunal Federal (STF). Os ministros entenderam que somente as parcelas incorporáveis ao salário sofrem a incidência de contribuições previdenciárias. Os julgamentos, no entanto, envolviam horas extras de servidores públicos.

Embora considere o acórdão um avanço na discussão, outro advogado lembra que os precedentes do Supremo foram aplicados para o regime privado e que o relator do caso no TRF não enfrentou essa diferenciação. "Ficará à cargo dos tribunais superiores analisarem o assunto", diz. Segundo ele, uma forma de aplicar a tese para as empresas seria recorrer ao parágrafo 11 do artigo 201 da Constituição Federal. De acordo com o dispositivo, os ganhos habituais do empregado serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária. "Não sendo

habitual, a hora extra poderia ser retirada do cálculo", afirma.

Outro ponto a ser analisado pelos tribunais é a separação entre o salário-hora e o adicional de hora extra. "A isenção da contribuição vale apenas para o segundo, que é a indenização", diz outro advogado. Ainda assim, ele considera que os contribuintes têm grandes chances nessa discussão, já que a hora extra, que é uma "violação" ao direito dos empregados de cumprir o teto da jornada, terá sempre a função de indenizar, e não de remunerar.

Fonte: Valor Econômico – (27.07.2011)

MINISTROS MANTÊM RETENÇÃO DE 11% SOBRE VALOR DE NOTA FISCAL

Numa pauta recheada de questões tributárias, o Supremo Tribunal Federal (STF) declarou ontem que é constitucional a retenção, por tomadores de serviço, de 11% sobre o valor da nota fiscal apresentada pelas prestadoras. A retenção é feita a título de contribuição previdenciária. A decisão foi tomada por maioria, com voto divergente do ministro Marçô Aurélio.

O Supremo analisava um recurso da Construtora Locatelli, de Mato Grosso. A empresa questionava uma decisão do Tribunal Regional Federal (TRF) da 1ª Região, que entendeu ser legítima a retenção desse valor.

Pelo mecanismo de retenção discutido no processo, as tomadoras de serviço recolhem ao Fisco a contribuição devida pelas prestadoras. Aplica-se ao caso o mecanismo da substituição tributária, usado para facilitar a arrecadação.

Mas a Locatelli argumentou que essa cobrança seria inconstitucional, porque, em seu entendimento, a contribuição só poderia incidir sobre a folha de salários - ao invés de ser cobrada sobre o valor das notas fiscais. Segundo a construtora, haveria, na verdade, a cobrança de um novo tributo, incidente sobre o faturamento. E, por se tratar de um novo tributo, o recolhimento demandaria a edição de uma lei complementar.

Os ministros rejeitaram a tese da construtora. "O STF disse que a técnica de substituição tributária é perfeitamente possível", afirma Cláudia Trindade, coordenadora da atuação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional no Supremo. De acordo com ela, esse mecanismo é feito para garantir o recolhimento

das contribuições. "Antes, muitas empresas recebiam mas não repassavam", afirma. Ela também defendeu que a retenção não gera custos para a construtora, pois os valores estariam calculados no preço da mão de obra.

A procuradora ressalta que a decisão reafirma a jurisprudência do próprio STF, firmada em um julgamento de um caso semelhante em 2004. Como foi aplicado ao caso o mecanismo da repercussão geral, a decisão do STF deverá ser replicada pelos demais tribunais, quando analisarem processos sobre o mesmo assunto. "Agora será concluído um grande volume de processos, desafogando o Judiciário", diz Cláudia.

A PGFN sugeriu, durante o julgamento, a edição de uma súmula vinculante para tratar da matéria. Mas essa possibilidade não foi debatida pelos ministros.

Fonte: Jusbrasil (02.08.2011)

www.almeidalaw.com.br

Almeida
CORPORATE LAW