



A **Advocacia Benko Lopes** tem atuação marcante ao longo de quase duas décadas no ramo empresarial, tendo tal prática se consolidado em vasta experiência nas diversas áreas da advocacia, sempre zelando e buscando a excelência no atendimento dos clientes.

E justamente com o objetivo de aprimorar a assistência e a orientação jurídica conferidas aos nossos clientes empresários, esta sociedade de advogados observou a necessidade de desenvolver uma ferramenta de fácil acesso, rápida e eficaz, que os mantenha atualizados, que ora apresentamos.

Assim, foi elaborado o presente Informativo, com periodicidade quinzenal, no qual se encontram compendiadas as principais notícias veiculadas pelos mais conceituados órgãos de imprensa, que possam vir implicar de alguma forma na rotina fiscal ou na atividade da empresa.

Boa leitura!

ADVOCACIA BENKO LOPES

Boletim de 24/01/13 a 08/02/13

NOTÍCIAS

Arbitragem para consumidor é aceita apenas em casos excepcionais

Consumidor obtém retorno de ICMS

Receita Federal orienta sobre contribuição ao INSS

CNJ reabre investigação por desvio de precatórios

Decisão libera empresa de pagar IR e CSLL sobre benefício fiscal

Liminar reintegra empresa ao Refis

MPF é favorável a Adin contra adicional de ICMS

O protesto das dívidas fiscais

Confaz poderá rever norma que regulamenta 'guerra dos portos'

Pendências fiscais impedem inclusão no Simples Nacional

Lei estadual do Rio desconta 50% nas multas de ICMS

Confaz pode rever norma para mercadoria importada

Cofins incide sobre juros de restituição fiscal

Número de sócios é que define ISS de escritórios, diz MP

Certidão cria corrida para pagar dívidas trabalhistas

AGU publica texto de 67 súmulas

STJ analisa contribuição ao INSS

Ações questionam decisões do Carf

Incentivo fiscal

MP que desonera folha de pagamentos passa em comissão

Arbitragem para consumidor é aceita apenas em casos excepcionais

Por Adriana Aguiar

A Justiça tem cancelado reiteradamente as cláusulas que impõem a arbitragem como via de solução de conflitos em contratos de adesão, ao envolver relações de consumo. Em um caso analisado recentemente pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), os ministros anularam essa cláusula em contrato de compra e venda de imóvel, firmado entre uma empreendedora comercial e um comprador. Os ministros da 3ª Turma anularam a validade da cláusula por entender que não se pode impor a arbitragem de maneira compulsória nesses contratos. Admitiram, porém, que seria possível considerar o dispositivo válido se houvesse plena ciência e vontade do consumidor em utilizar o método. Apesar de pouquíssimas, há decisões em que a possibilidade foi admitida pelos Tribunais de Justiça do Rio de Janeiro (TJ-RJ) e do Paraná (TJ-PR). No caso recentemente analisado pela 3ª Turma do STJ, os ministros entenderam que o Código de Defesa do Consumidor (CDC) impede de modo geral a adoção prévia e compulsória da arbitragem em contratos de adesão, mesmo de compra e venda de imóvel. A relatora, ministra Nancy Andrighi, afirmou que o STJ já decidiu ser nula a convenção de arbitragem, inserida em contrato de adesão, em julgamentos anteriores. A ministra afirmou, no entanto, que a solução de conflitos de consumo pode ocorrer por meio de arbitragem. "O Código de Defesa do Consumidor veda apenas a



utilização compulsória da arbitragem, o que não obsta o consumidor de eleger o procedimento arbitral como via adequada para resolver eventuais conflitos surgidos frente ao fornecedor", ressaltou a relatora. Por isso, a ministra julgou que não há conflito entre o Código do Consumidor - que veda a adoção compulsória da arbitragem nesses contratos - e o artigo 4º, parágrafo 2º da Lei de Arbitragem, Lei nº 9.307, de 1996. O dispositivo diz que nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o cliente "tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula". Assim, os ministros entenderam que não há divergência entre as normas. Para Selma Lemes, advogada especialista no tema e uma das coautoras da Lei de Arbitragem, a tendência do Judiciário tem sido considerar sem efeitos essas cláusulas compromissórias que não observam os requisitos previstos na lei. "Já há uma jurisprudência reiterada nesse sentido, o que está correto para que se coíba abusos nessas relações de consumo". Segundo Selma, o consumidor é considerado hipossuficiente nessa relação e deve ser protegido pelo Judiciário, uma vez que pode ter sido induzido a aceitar a arbitragem, sem conhecer o mecanismo. "As exceções existem quando se fica comprovado que o consumidor conhece o uso da arbitragem e tem discernimento e vontade para optar por isso". Entre as exceções que admitiram a validade da cláusula arbitral, há uma decisão da 15ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJ-RJ). Os desembargadores analisaram o contrato de compra e venda de um loft na Barra da Tijuca. O comprador, ao negociar, queria que o empreendimento deixasse de ser um loft e tivesse paredes com divisórias entre os cômodos. Porém, ao ter o imóvel entregue, alegou que as metragens não condiziam com o que ele teria contratado e entrou na Justiça para anular o contrato e pedir os valores pagos de volta. O contrato previa o uso da arbitragem e, apesar de não estar em documento separado, o consumidor assinou a cláusula, como determina a lei. Os magistrados consideraram que o comprador tinha alto grau de instrução, por ser analista judiciário, vaga para a qual é exigida formação universitária, e entenderam que ele seria conhecedor dos seus direitos, "não podendo alegar ignorância", registra o acórdão. A ação foi extinta. O caso ainda chegou a subir para o STJ, mas as partes fecharam um acordo. A 12ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça

paranaense também foi unânime ao manter a validade da cláusula, que tinha sido colocada em destaque e em negrito em um contrato de compra e venda de um terreno em São José dos Pinhais, no Paraná. A previsão, segundo o processo, ainda foi subscrita de forma específica e separadamente pelas partes contratantes. Assim, os desembargadores entenderam que a cláusula não tinha sido incluída de forma compulsória por uma das partes, "mas firmada de comum acordo entre ambas". O advogado e professor Arnaldo Wald, do escritório que leva o seu nome, afirma que as decisões em geral analisam se há os requisitos previstos na Lei de Arbitragem. "A arbitragem nesses casos pode ser admitida desde que ambas partes concordem expressamente". Wald lembra que no início da lei havia uma empresa estrangeira que vendia eletrodomésticos no Brasil e que instituiu no contrato de adesão de compra o uso de arbitragem em Nova Iorque, nos Estados Unidos. "O que era impensável e foi rejeitado pela Justiça".

Jornal *Valor Econômico* - LEGISLAÇÃO & TRIBUTOS, de 24/01/2013.

Consumidor obtém retorno de ICMS

Por Bárbara Pombo

A disputa dos Estados pelo ICMS do comércio eletrônico teve mais um capítulo no Judiciário. Desta vez, um consumidor conseguiu na Justiça a restituição de R\$ 4,8 mil do imposto adicional exigido pelo Fisco do Distrito Federal (DF) para liberar mercadorias adquiridas em São Paulo. Apesar da compra ter sido feita presencialmente, o tributo foi exigido pelo DF com base na norma do Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) que autoriza 19 Estados signatários do Norte, Nordeste e Centro-Oeste a cobrar o imposto no destino de mercadorias compradas pela internet, telemarketing ou showroom. Fruto da guerra fiscal, o Protocolo nº 21 do Confaz, tem sido contestado no Judiciário. Somente no Supremo Tribunal Federal (STF), a norma do conselho e as leis estaduais que o regulamentam são questionados em sete ações diretas de inconstitucionalidade (Adins). "Percebi a irregularidade da cobrança, pois trabalho com isso", diz o consumidor e advogado tributarista Antônio Glaucius de Moraes. Morador de Brasília, Moraes comprou, em maio, sete móveis em uma loja de São Paulo. Sobre os R\$ 48 mil da compra a empresa recolheu o ICMS para o Fisco paulista. A partir de uma guia de recolhimento anexada às mercadorias entregues pelo lojista o advogado foi informado que um ICMS



adicional havia sido pago pela empresa em seu nome. Além das notas fiscais de compra, Morais juntou as passagens aéreas de ida e volta para provar que a venda foi presencial. "O Fisco estadual tem feito isso de forma generalizada. Autuam o contribuinte ou apreendem a mercadoria para deixar o ônus da prova para o consumidor dizer que a venda foi presencial", diz o tributarista sócio do Meira Morais Advogados. Em São Paulo, o ICMS foi recolhido com alíquotas de 18% e 12%, dependendo do produto. No DF, com alíquota de 10%, como previsto no Decreto Distrital nº 32.933, de 2011. Na sentença, o juiz substituto André Silva Ribeiro, do 1º Juizado Especial da Fazenda Pública do DF, determinou a restituição do imposto apenas sob o argumento da inconstitucionalidade do protocolo e do decreto distrital. Citou a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJ-DF) para afirmar que as normas violam o artigo 155 da Constituição Federal. O dispositivo estabelece que é de competência do Estado de origem da mercadoria o recolhimento do ICMS nas operações com não contribuintes do imposto. Para o juiz, a cobrança em duplicidade tem "efeitos deletérios ao funcionamento da engrenagem econômica, e provoca distinção entre os Estados ao tributar com alíquotas diferentes a depender da origem da mercadoria". Embora o vendedor seja o contribuinte jurídico do imposto, o consumidor tem legitimidade para pedir a restituição, pois o ICMS indevido é recolhido em seu nome. "Operações desse tipo são minoria. Ainda assim, a exigência não tem cabimento, inclusive porque configura bitributação", afirma o advogado Luiz Rogério Sawaya, do Nunes & Sawaya Advogados. Segundo advogados, são as empresas que têm recorrido ao Judiciário para serem dispensadas do recolhimento adicional sobre o comércio eletrônico. Muitas já obtiveram liminares. "Aqueles que não conseguiram ou não entraram na Justiça têm pagado o ICMS exigido indevidamente no destino e repassado no preço ao consumidor", afirma Fernando Mourão, sócio do Braga e Moreno Consultores e Advogados. A Procuradoria-Geral do Distrito Federal recorreu da decisão. Em nota, disse entender como venda não presencial aquela em que o consumidor não se desloca ao Estado para realizar a compra. Afirmou ainda que a Constituição não tem previsão específica quanto à partilha do ICMS no comércio eletrônico, desigual, no seu entender. "A distribuição atual concentra a arrecadação para os Estados sedes dos sites de compra, agravando as desigualdades sociais e econômicas", afirma. A Secretaria da Fazenda do Distrito

Federal, por sua vez, negou que a entrega de mercadorias compradas presencialmente em outros Estados esteja sujeita ao imposto. "A cobrança é feita apenas quando a aquisição é feita pela internet, telemarketing ou showroom", diz a nota. Será o Supremo que baterá o martelo sobre a disputa. A Corte reconheceu a repercussão geral do tema a partir de um recurso do Estado de Sergipe contra a varejista B2W. A decisão vai orientar os demais tribunais do país.

Jornal *Valor Econômico* - LEGISLAÇÃO & TRIBUTOS, de 25/01/2013.

Receita Federal orienta sobre contribuição ao INSS

Por Laura Ignácio

A Receita Federal deverá cobrar multa de 75% sobre a contribuição previdenciária de produtor rural que deixou de ter retido o percentual de 11% relativo ao tributo porque estava protegido por liminar. Essa será a consequência caso a medida seja cassada e o produtor não pague o montante ao Fisco em 30 dias, a contar da publicação da decisão judicial. A definição está na primeira Solução de Consulta Interna (nº 1) do ano, da Coordenadoria-Geral de Tributação (Cosit), órgão da Receita orientador dos fiscais. A medida é relevante para os produtores rurais que discutem a legalidade da retenção no Judiciário e as empresas que compram deles, responsáveis legais pela retenção. Quando há uma liminar da Justiça que impede a empresa de efetuar a retenção da contribuição, a Receita deve autuar o produtor rural para prevenir-se. Assim, evita-se a perda de prazo de cinco anos para cobrar o que não foi recolhido, caso a medida seja cassada. Se a liminar cair, sendo favorável ao Fisco a decisão, o crédito tributário lançado no auto de infração será cobrado, mais multa de mora incidente desde a concessão da medida judicial que considerar devido o tributo ou contribuição, até 30 dias após a data da sua publicação. O valor da multa de mora é de 0,33% por dia de atraso, limitada a 20%. A porcentagem deve ser aplicada sobre o valor da contribuição devida. Se o Fisco não tiver efetuado a autuação e vencer a discussão judicial, as consequências são mais graves, de acordo com a Cosit. O produtor pagará as contribuições previdenciárias incidentes sobre a comercialização da sua produção, considerando-se a data de vencimento original de recolhimento. Caso o pagamento não ocorra 30 dias após a publicação da decisão, o auto de infração será lavrado e cobrada também a multa de 75% sobre o valor não recolhido.



Jornal *Valor Econômico* - LEGISLAÇÃO & TRIBUTOS, de 28/01/2013.

CNJ reabre investigação por desvio de precatórios

Por Bárbara Pombo

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) determinou a reabertura da investigação contra dois desembargadores do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte (TJ-RN), Osvaldo Soares Cruz e Rafael Godeiro Sobrinho, acusados pelo Ministério Público do desvio de R\$ 22 milhões que seriam destinados ao pagamento de precatórios. Os desembargadores estão afastados do cargo por decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que julga os magistrados na esfera criminal. Com a continuidade da investigação, Rafael Godeiro Sobrinho poderá deixar de ser punido, pois completa 70 anos em 1º de fevereiro e se aposenta compulsoriamente. “Haverá uma discussão, caso haja consenso sobre a condenação, de desfazer esta aposentadoria”, afirmou o relator do caso, Jorge Hélio, que ficou vencido. A decisão foi por 11 votos a 3. A decisão do CNJ acata o pedido dos advogados de Osvaldo Soares Cruz que havia alegado cerceamento de defesa caso a solicitação de nova perícia não fosse aceita. Haverá mais 140 dias para refazer a perícia de cheques e guias de depósitos judiciais frios que teriam sido assinados pelos magistrados. Segundo a denúncia, além de fraude de processos os desembargadores determinavam o pagamento do precatório em duplicidade para o credor real e um laranja. De acordo com os autos, o resultado da perícia feita pela Polícia Federal para verificar a veracidade das assinaturas foi inconclusivo. Isso porque a microfilmagem dos cheques e o xerox das guias não estariam com boa qualidade. Os materiais originais, segundo fontes ouvidas pelo Valor, já teriam sido incinerados. A então chefe do Departamento de Precatórios do TJ-RN, Carla Ubarana, é ré confessa no caso. Segundo o depoimento dela, coletado em março de 2012, os dois desembargadores teriam envolvimento direto no esquema e recebiam parte dos valores desviados. “A tese do domínio do fato se aplica aqui”, diz Jorge Hélio. “Como os desembargadores poderiam assinar cheques e atos de ofício sem ler?”

Jornal *Valor Econômico*, - BRASIL, de 29/01/2013.

Decisão libera empresa de pagar IR e CSLL sobre benefício fiscal

Por Adriana Aguiar

As empresas ganharam mais um precedente no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) para impedir a tributação da restituição de ICMS dada como incentivo fiscal pelos Estados. A decisão unânime é da 2ª Turma da 2ª Câmara da Primeira Seção do Carf. O Conselho entendeu que o benefício é uma subvenção para Investimento e, portanto, não sujeita ao pagamento do Imposto de renda (IR) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL). O caso analisado, no fim do ano passado, envolve uma grande indústria de calçados no nordeste que recebeu benefícios fiscais concedidos por leis dos Estados do Ceará e da Bahia. A empresa foi autuada pela Receita Federal por não recolher o Imposto de renda e a CSLL sobre os valores restituídos de ICMS pelos Estados entre 2004 e 2006. A companhia contabilizou os recursos oriundos desses incentivos fiscais como subvenções para investimento. A Receita, porém, ao avaliar os protocolos de intenções firmado pela empresa com os Estados interpretou que os recursos seriam destinados à composição de Capital de giro. Nesse caso, o montante seria tributável. A companhia, no entanto, alegou que os incentivos fiscais do ICMS foram concedidos com o objetivo de viabilizar economicamente a instalação de fábricas no interior dos Estados do Ceará e da Bahia, cujos recursos seriam utilizados para a realização dos Investimentos necessários para a implantação e futura Expansão dos empreendimentos econômicos. No protocolo de intenções firmado com a Bahia, por exemplo, a companhia se comprometeu a investir R\$ 20 milhões no complexo industrial a ser implantado fora da região metropolitana de Salvador, nos municípios de Conceição do Tacuípe, Coração de Maria e Irará. Também firmou o compromisso de produzir quatro mil pares de sapato por ano. Além de criar dois mil empregos diretos ou indiretos. Por sua vez, o Estado concedeu um crédito no valor de 11% da exportação mensal de calçados, artefatos de couros e componentes para calçados. O compromisso com o Estado do Ceará também foi feito nesses mesmos moldes, conforme o protocolo de intenções firmado em 1996 entre a empresa, o Estado e o município de Itapipoca, onde ocorreria a implantação de uma unidade industrial. A companhia, segundo a decisão, comprometeu-se a investir R\$ 12 milhões na implantação do projeto e a produzir dez mil pares por ano. Além de garantir emprego a mil trabalhadores. Em contrapartida, receberia um empréstimo equivalente a 11% de cada exportação mensal dos



produtos fabricados durante o prazo de 180 meses consecutivos, entre setembro de 1997 a agosto de 2012, entre outros benefícios. O relator, conselheiro Carlos Alberto Donassolo, concluiu em sua decisão que os incentivos fiscais concedidos pelos Estados são caracterizados na modalidade subvenções para investimento, conforme estabelece a Lei das Sociedades Anônimas. O conselheiro entendeu que ficaram "claras as intenções dos Estados em promover o desenvolvimento das atividades industriais em seus territórios, notadamente em municípios localizados no interior dos Estados, de baixo desenvolvimento econômico, assegurando incentivos para implantação dos empreendimentos sob várias formas, dentre eles, com a concessão de empréstimos subsidiados e na modalidade de crédito presumido do ICMS." A decisão ainda acrescenta que a companhia teria cumprido com os compromissos assumidos e que isso parece ser um fato incontroverso, "tanto que a fiscalização nada relata a esse respeito". Segundo o advogado Adolpho Bergamini, do Bergamini Advogados Associados, para caracterizar o recebimento do benefício fiscal como subvenção para Investimento é necessário sempre que haja uma contrapartida por parte da empresa, com a comprovação de que esses recursos serão utilizados no desenvolvimento da região, como a contratação de pessoas. Embora a Receita não aceite, esse posicionamento já está se consolidando no Carf, segundo Bergamini e a advogada Vivian Casanova, do BM&A Consultoria Tributária. "Essa última decisão do Carf, que reúne representantes dos contribuintes e da Fazenda, já foi unânime. Além disso, a primeira instância administrativa também tem seguido esse entendimento", acrescenta Vivian. Um caso semelhante foi julgado em maio de 2011 pela 1ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Seção do Carf, ao analisar um recurso de uma outra indústria de calçados que recebeu benefícios fiscais concedidos por leis do Rio Grande do Sul e da Bahia. A empresa tinha sido autuada em 2007 pela Receita Federal. O relator, conselheiro Maurício Faro, citou precedente de 2010 da Câmara Superior do Carf com entendimento favorável às empresas. Nesse precedente, os conselheiros avaliaram o benefício fiscal concedido pela Lei nº 1.939, de 1989, do Estado do Amazonas. Eles entenderam que esse tipo de incentivo fiscal seria enquadrado como subvenção para investimento, pois o objetivo desses benefícios seria o de atrair Investimentos para integração, expansão, modernização e consolidação dos setores

econômicos. A companhia tinha sido autuada pela Receita em 2003. A assessoria de imprensa da Procuradoria-Geral da Fazenda (PGFN) não retornou até o fechamento desta edição. *Jornal Valor Econômico* – BRASIL, de 29/01/2013.

Liminar reintegra empresa ao Refis

Por Bárbara Mengardo

Uma empresa que atua na produção e comercialização de leite conseguiu uma liminar que impede que seja excluída do Refis, apesar de ter atrasado o pagamento de mais de três parcelas. Após analisar o caso, a juíza Rosana Ferrividor, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (SP e MS), possibilitou a permanência da empresa no programa de parcelamento por 120 dias, prazo dado à Receita Federal para analisar pedidos de compensação feitos pela companhia. De acordo com o advogado da empresa, Luiz Gustavo Bichara, do Bichara, Barata & Costa Advogados, em 2009 a empresa parcelou uma dívida da qual ainda faltam cerca de R\$ 70 milhões. Segundo o advogado, a companhia ajuizou pedidos de compensação de créditos de PIS e Cofins, adquiridos a partir da compra de embalagens para seus produtos. Bichara afirma que o leite é isento de PIS e Cofins. A companhia, entretanto, paga os tributos quando compra as embalagens nas quais o leite é armazenado, o que gerou a ela, ao longo dos anos, um crédito de aproximadamente R\$ 85 milhões. "Como as parcelas são elevadas, mais de R\$ 500 mil por mês, a empresa precisava ter esse crédito de volta", diz o advogado. Devido à demora da Receita em analisar o pedido de compensação, a empresa deixou de pagar as parcelas dos meses de junho, julho e agosto de 2012, e corria o risco de ser excluída do Refis. A Lei nº 11.941, de 2009, que instituiu o programa, estipula que a falta de pagamento de três parcelas, consecutivas ou não, pode causar a rescisão do benefício. Para evitar a exclusão, a empresa ajuizou um mandado de segurança preventivo, alegando que o artigo nº 24 da Lei nº 11.457, de 2007, dá um prazo de 360 dias à Receita para que sejam proferidas decisões administrativas. Na decisão a juíza admitiu que a demora na análise pode prejudicar a companhia. "No caso, a não apreciação dos processos administrativos em discussão podem onerar de forma a inviabilizar até mesmo a saúde financeira da empresa, o que justificaria o perigo na demora", descreve na medida liminar. Para Bichara, o precedente da liminar é importante para as empresas que estão no Refis. "Ela reconheceu o prejuízo que a inércia da Fazenda



causa ao contribuinte", diz. O advogado Luiz Rogério Sawaya, do Nunes e Sawaya Advogados, diz que muitas empresas preferem pagar, apesar de terem direito ao crédito, ao invés de correrem o risco de exclusão do programa de parcelamento". Luiz Roberto Peroba, advogado do Pinheiro Neto Advogados, também concorda com a liminar e diz que a exclusão do Refis pode ser muito prejudicial às companhias principalmente às que estão em fase de venda. "Já vi negócios serem desfeitos por conta da exclusão do Refis, porque a empresa não tinha como financiar a dívida e o comprador não tinha como pagar à vista", afirma. Ele acrescenta ainda que "o Refis propicia muitos negócios, porque consegue controlar o fluxo de caixa da empresa". A assessoria de imprensa da Receita Federal informou que não comenta casos concretos, mas que a análise de pedidos de compensação "pode levar mais de 360 dias". Ele afirmou ainda que o atraso no pagamento é o motivo mais comum para a exclusão de empresas do Refis.

Jornal *Valor Econômico* - LEGISLAÇÃO & TRIBUTOS, de 31/01/2013.

MPF é favorável a Adin contra adicional de ICMS

Por Bárbara Pombo

Em parecer enviado ao Supremo Tribunal Federal (STF), a Procuradoria-Geral da República (PGR) afirmou ser favorável à ação direta de inconstitucionalidade (Adin) contra lei do Estado da Rondônia que instituiu uma cobrança adicional do ICMS sobre o comércio eletrônico. Para a PGR, a lei viola pelo menos três artigos da Constituição Federal ao limitar a entrada de bens em seu território por meio de tributos, além de fixar diferenças tributárias entre bens e serviços em razão da procedência. Diz ainda que há confronto com o artigo 155 que delega ao Senado a fixação de alíquotas do ICMS em operações entre Estados além de determinar o recolhimento de alíquota interna estadual nas operações com não contribuintes do imposto. "Ainda que sejam nobres os objetivos buscados [na legislação], aos Estados não é dada a competência para modificar a disciplina constitucional da matéria", diz o órgão, no documento assinado pelo procurador-geral da República, Roberto Gurgel e enviado ao STF no dia 23. A Advocacia-Geral da União (AGU) também se manifestou favorável à procedência da ação. A discussão sobre a tributação do comércio eletrônico é consequência da guerra fiscal. Apenas no STF, há sete adins sobre o assunto contra leis estaduais e o protocolo nº 21 do Conselho Nacional de Política

Fazendária (Confaz). Pela norma, 19 Estados do Centro-Oeste, Norte e Nordeste têm autorização para exigir o ICMS em mercadorias adquiridas pela internet, telemarketing ou showroom originárias do Sul e Sudeste. A ação foi ajuizada em setembro pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). O relator é o ministro Dias Toffoli que adotou o rito abreviado, ou seja, decidiu não apreciar o pedido de liminar e julgar o caso diretamente no plenário. No parecer, a PGR cita decisão do Supremo que, em junho, concedeu liminar para suspender a aplicação da Lei nº 6.041, de 2010, do Piauí. A norma instituiu adicional do ICMS para produtos comprados eletronicamente por consumidores do Estado. Em novembro, o STF reconheceu a repercussão geral do tema a partir de um recurso do Estado de Sergipe contra a varejista B2W. A decisão vai orientar os demais tribunais do país. Em 2011, o ministro aposentado do STF, Cezar Peluso, negou pedidos dos governos do Maranhão e de Goiás para suspender liminares que liberam duas empresas dessas regiões do pagamento adicional. Apesar de não ser uma análise de mérito, o ministro havia considerado que os Estados não comprovaram o impacto que a ausência do adicional do ICMS causaria aos cofres públicos. Em janeiro de 2012, Peluso manteve decisão do ministro Joaquim Barbosa que, um mês antes, suspendeu a aplicação da lei do Estado da Paraíba.

Jornal *Valor Econômico* - LEGISLAÇÃO & TRIBUTOS, de 31/01/2013.

O protesto das dívidas fiscais

Por Fábio Pallaretti Calcini

Embora a tentativa de protesto em cartório de créditos tributários pelo poder público não possa ser considerada uma grande novidade legislativa, os contribuintes brasileiros começarão o ano com mais uma preocupação da perspectiva tributária, uma vez que foram surpreendidos com o surgimento da Lei nº 12.767, publicada no Diário Oficial da União em 28 de dezembro de 2012, inserindo parágrafo único no artigo 1º, da Lei nº 9.492/97 (que regulamenta o protesto de títulos) para afirmar que se incluem entre "os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas". Inova a ordem jurídica, por meio de simples lei federal, para permitir expressamente o protesto de dívidas fiscais da União, Estados, municípios, Distrito Federal,



bem como respectivas autarquias e fundações públicas. O sério problema que esta lei traz decorre de o poder público, em verdade, estar insistindo em uma medida legislativa arbitrária e inconstitucional, devendo, inclusive, assumir o risco por tal conduta. O protesto para certidões de dívida ativa configura uma sanção política, ou seja, o emprego de meios indiretos ou oblíquos, totalmente desnecessários, com o objetivo de constranger o contribuinte e, conseqüentemente, obter o recebimento dos tributos pretendidos. Equivale dizer: cerceiam-se diversos direitos fundamentais do contribuinte, constringendo-o de todas as formas, pois, o que para o Fisco realmente se revela importante é o recebimento do tributo, mesmo que para isso se viole direitos fundamentais. O Supremo Tribunal Federal (STF) em diversas oportunidades já reconheceu a impossibilidade do poder público se utilizar de sanções políticas, uma vez que há clara violação à Constituição Federal (por exemplo, Súmulas nº 70, 323, 547, bem como ação direta de inconstitucionalidade n. nº 173, entre outros precedentes). Não há razão jurídica que possa justificar do ponto de vista da legislação brasileira e da perspectiva prática o emprego do protesto, como almejado por esta recente lei. Como é de conhecimento, o protesto tem por finalidade, em regra, provar a inadimplência, interromper prescrição, tornar o título exigível, viabilizar pedido de falência, induzir em mora, como também preservar direito de regresso. Ora, as certidões de dívida ativa tributária já possuem, especialmente pelos arts. 201 e 204, do Código Tributário Nacional, a presunção relativa de certeza, liquidez e exigibilidade, preenchendo de forma adequada a função de comprovar a inadimplência e permitir a satisfação do crédito por meio de um processo legal e justo, que é a execução fiscal. O que se nota, portanto, é a evidente desnecessidade da medida, conforme Tribunal de Justiça (STJ) - AgRg no -, de maneira que se pretende atingir um único fim: inadimplente, por meios indiretos de coação, ao pagamento do tributo. Esta finalidade, como já afirmado, é sanção política, a qual o Supremo Tribunal Federal incisivamente tem rechaçado em suas decisões. Uma finalidade legislativa desnecessária e, em contrapartida, violadora de forma excessiva de diversos direitos fundamentais do contribuinte não pode ser em um Estado Democrático de Direito acolhida pelo Poder Judiciário. Não resta dúvida de que o protesto de certidão de dívida ativa, nos termos da recente Lei nº 12.767, de 2012, é inconstitucional, por desrespeitar direitos fundamentais do contribuinte, em especial,

a proporcionalidade, razoabilidade, livre iniciativa, devido processo legal, entre outros, inabaláveis até mesmo por emenda constitucional, cabendo ao Poder Judiciário sua proteção. Não esqueçamos, ainda, do fato de que a inovação legislativa se deu por lei ordinária para disciplinar a matéria a respeito de crédito tributário para todos os entes federativos, o que somente seria possível por meio de lei complementar (art. 146, inc. III, "b", da CF/88). Daí porque, tratando-se de medida legislativa sabidamente inconstitucional, aquele contribuinte (pessoa física e/ou jurídica) que sofrer dano material e moral, mais do que impedir o protesto, poderá postular no Poder Judiciário a total reparação por danos sofridos, independentemente de culpa ou dolo do Estado, pois a responsabilidade deste é objetiva, inclusive, em matéria tributária, conforme art. 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal de 1988. Fábio Pallaretti Calcini é advogado tributarista, sócio do Brasil Salomão e Matthes Advocacia, doutorando e mestre em direito constitucional pela PUC-SP, professor de graduação e pós-graduação (UNISEB-COC, EPD, IBET, PUC/SP, FAAP, UEL).

Este artigo reflete as opiniões do autor, e não do jornal Valor Econômico. O jornal não se responsabiliza e nem pode ser responsabilizado pelas informações acima ou por prejuízos de qualquer natureza em decorrência do uso dessas informações. Jornal *Valor Econômico* - LEGISLAÇÃO & TRIBUTOS, de 01/02/2013.

Confaz poderá rever norma que regulamenta 'guerra dos portos'

Por Bárbara Pombo

Depois de ser questionada judicialmente e gerar dúvidas em empresários, a regulamentação da Resolução nº 13 do Senado está em rediscussão no Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz). A norma fixou a alíquota única de 4% para o ICMS em operações com mercadoria importada ou conteúdo importado superior a 40%. Segundo o coordenador nacional do órgão e secretário da Fazenda do Maranhão, Cláudio Trinchão, está em discussão desde ontem um substitutivo à regulamentação atual, editada em novembro. De acordo com ele, a proposta é da Cotepe, órgão técnico do Confaz. Os secretários de Fazenda dos 26 Estados e Distrito Federal fazem nova reunião virtual hoje e segunda-feira, quando termina o prazo de votação do projeto. A obrigatoriedade de discriminação do valor da importação na nota fiscal é um dos pontos em discussão", diz Trinchão.



Deveremos ter uma decisão de acolhimento ou não da proposta na segunda-feira", afirma. Pelo Ajuste Sinief nº 19, o Confaz passou a exigir das empresas a discriminação do preço das mercadorias importadas nas notas fiscais emitidas nas operações interestaduais. A obrigatoriedade, porém, já é questionada na Justiça. Quinze liminares concedidas nos Estados do Paraná, Santa Catarina, Minas Gerais e Espírito Santo já liberaram 238 empresas da obrigação. Segundo fontes ouvidas pelo Valor, a manutenção da regra pode dificultar ou até tornar inviável a aplicação da Resolução 13, editada para acabar com a guerra dos portos. Nesta semana, a Confederação Nacional da Indústria (CNI) apresentou ao Confaz uma proposta para o problema. "Não sei se alguma sugestão da CNI foi incluída no projeto do Cotepe", diz Trinchão. Para a entidade que congrega as federações da indústria dos 26 Estados e do Distrito Federal, as sugestões simplificam e minimizam os custos da aplicação da resolução do Senado. "As regras atuais são pesadas, complexas e com exigências fortes", diz Flávio Castelo Branco, gerente-executivo de Política Econômica da CNI. Uma das propostas é simplificar o cálculo do conteúdo de importação a partir da adoção do Regime de Origem, já utilizado no comércio exterior para controle da nacionalidade dos produtos. Com isso, ao invés de colocar na ponta do lápis o percentual de importação de cada componente do produto, a empresa faria o cálculo apenas sobre o bem acabado. "Fazer o cálculo em uma cadeia produtiva longa pode ser inviável economicamente", diz Castelo Branco. Uma mercadoria que ultrapassar 40% de importação seria simplesmente discriminada ao comprador como importada. O produto que sofreu industrialização no Brasil e que tenha menos de 40% de conteúdo de importação deveria ser totalmente desconsiderado no cálculo de conteúdo de importação da empresa que o utilizou. Com isso, a CNI ainda propõe que a empresa informe na nota fiscal eletrônica apenas se o produto é importado ou não. Isso resolverá o problema de quebra de sigilo empresarial existente com a norma atual", diz Castelo Branco, referindo-se ao Ajuste Sinief nº 19, que exige da empresa informar o preço das mercadorias importadas nas notas fiscais emitidas nas operações interestaduais. "É a margem de lucro da operação que consiste em dado sigiloso e estratégico da indústria", diz o representante da CNI. Se não houver mudanças, a norma do Confaz começa a valer em 1º de maio. Para a CNI, é suficiente para fins de recolhimento do ICMS entregar ao Fisco a Ficha de Conteúdo Imposto (FCI), prevista no Ajuste Sinief 19

que exige uma série de informações extras sobre os produtos que chegam do exterior. De acordo com o empresário Pedro Evangelinos, fabricante de máquinas, produtos de refrigeração, ventilação e ar-condicionado em Taboão da Serra, declarar o custo das informações na nota fiscal criaria um choque com o principal ativo de sua empresa. "Haverá um desgaste enorme com os clientes", diz. A forma atual de cálculo do conteúdo importado, segundo ele, demandaria contratação de funcionários e investimentos em sistemas de informática apenas para calcular o conteúdo importado para fins fiscais. "Pela regulamentação temos que fazer isso todo mês", diz. O problema em alguns setores não é trivial. Um notebook, por exemplo, chega a ter 200 peças. O setor automotivo, por exemplo tem três mil fornecedores. Segundo Evangelinos, um produto pode ter mais de 40% de conteúdo importado em um mês. Mas no período a situação pode mudar por conta da oferta mais favorável de fornecedores nacionais. "Além disso, meu fornecedor de tinta pode vender um produto nacional em um mês e no outro uma mercadoria importada, de acordo com a condição do mercado", completa.

Jornal *Valor Econômico* - LEGISLAÇÃO & TRIBUTOS, de 01/02/2013.

Pendências fiscais impedem inclusão no Simples Nacional

Por Wellton Máximo

Três em cada cinco empresas que pediram inclusão ou renovação no Simples Nacional apresentaram pendências fiscais e cadastrais. Segundo balanço divulgado nesta sexta-feira (19/2) pelo Comitê Gestor do Simples Nacional, 60% dos pedidos de opção pelo regime especial de tributação em 2013 dependem do pagamento de impostos em atraso ou da complementação de informações para serem aprovados. De 269.745 empresas que requereram o enquadramento no Simples Nacional de novembro a janeiro, 161.863 apresentaram dívidas com o Fisco. Houve 102.124 (37,86%) pedidos aprovados, 2.578 (0,96%) requerimentos rejeitados e 3.180 (1,18%) pedidos cancelados. Diferentemente dos pedidos indeferidos, que não podem ser mais processados, os requerimentos com pendências podem ser aprovados, desde que o empresário quite os débitos com a Receita Federal, entre com pedido de parcelamento ou atualize a situação cadastral. Os resultados dos pedidos com pendências das empresas que estavam no programa em 2012 será divulgado em 15 de fevereiro, no site do Simples Nacional.



Autorizado desde 2011 por lei complementar, o parcelamento de dívidas com o Simples Nacional também deve ser requerido por meio do portal do programa na internet. O débito pode ser dividido em até cinco anos, com parcelas mensais corrigidas pela taxa Selic, que define os juros básicos da economia. O prazo para requerer a adesão ou a renovação terminou nesta quinta-feira (31/1). A expectativa da Receita Federal é que o total de pedidos de opção pelo Simples Nacional chegue a 180 mil e que mais 20 mil se enquadrem como microempreendedor individual. Criado em 2007, o Simples Nacional é um regime simplificado de tributação que beneficia micro e pequenas empresas com faturamento anual de até R\$ 3,6 milhões. Em uma única guia, o empresário paga seis tributos federais, mais o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), que é administrado pelos estados, ou o Imposto Sobre Serviços (ISS), de responsabilidade dos municípios. Com informações da Agência Brasil.

Revista *Consultor Jurídico*, 1º de fevereiro de 2013

Lei estadual do Rio desconta 50% nas multas de ICMS

Por Livia Scocuglia

As reclamações de empresários fluminenses sobre as multas tributárias do estado do Rio foram ouvidas. No dia 1º de julho entrará em vigor a Lei estadual 6.357/2012 que altera todo o capítulo de multas da Lei de ICMS (2.657/1996) e irá beneficiar os micro e pequenos empresários. Eles terão desconto de 50% nos acréscimos cobrados pelo descumprimento de obrigações tributárias acessórias do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Produtos (ICMS). As multas em questão são consequências de atraso na entrega de documentos destinados à informação e apuração do ICMS; decorrentes de dado incorreto; ou, ainda, de informações que foram omitidas. As empresas são obrigadas a entregar, todos os meses, formulários e arquivos eletrônicos como por exemplo GIA-ICMS e DECLAN-IPM. A lei do estado do Rio trazia multas desproporcionais para cumprimento de obrigações tributárias formais, como por exemplo entrega de declarações e omissões. "Essas multas, muitas vezes, eram maiores que os próprios impostos que a empresa deveria pagar para a operação", afirma a advogada e chefe da Divisão Tributária da Firjan, **Cheryl Berno**. Segundo ela, a lei tenta corrigir essa distorção e reduzir essas multas tornando-as mais "justas e proporcionais". Embora a lei seja de redução de multas, quando essa entrar em vigor no dia 1º de

julho, será retroativa. Segundo a advogada, existe um dispositivo no Código Tributário Nacional que estabelece que quando uma lei reduz a punição, ela também se aplica aos casos passados. "Quem teve ou estiver tendo um problema até a data em que a lei começa a valer, também será beneficiado com essa redução. Todos os processos e inscrições em dívida ativa deverão ser revistos para que seja aplicada a multa mais benéfica", explica. Além disso, a lei também anistia os empresários que regularizarem as declarações principais que não foram entregues no momento certo ou que continham erros ou omissões. Deles não será cobrada multa e o auto de infração será cancelado. O prazo para regularização é até 30 de junho. Cheryl aconselha os empresários a conversarem com os contadores e pedir para que eles apurem os atrasos. A multa só não será cobrada ou será cancelada se todos os documentos estiverem regularizados. A legislação também altera outras questões tributárias, como por exemplo a norma antielisiva pela qual o auditor fiscal pode presumir que aquela operação jurídica não é exatamente a que está no papel e desconsiderar esses fatos jurídicos para tributar a operação. A Secretaria de Estado da Fazenda irá disponibilizar uma tabela comparativa entre as multas atuais e as novas.

Multas abusivas

Uma revendedora de veículo que atrasou a entrega de uma declaração (GIA-ICMS) foi multada em R\$ 196.539,82. Segundo a advogada, o atraso foi pequeno e a empresa entregou o documento logo que foi intimada pela fiscalização. Nesse caso, a lei manda considerar o total das operações da empresa para definir a base de cálculo da multa. Em outro caso, uma empresa de pequeno porte foi autuada por deixar de emitir comprovante de crédito ou débito das operadoras de cartões relativo a operações registradas em seu ECF, uma vez que não possuía o sistema de Transferência Eletrônica de Fundos. A multa aplicada foi de R\$ 20 por documento. A empresa não tinha deixado de pagar imposto ou de emitir a nota fiscal. Para a advogada, não obstante o pequeno valor de R\$ 42,70 como o mesmo é multiplicado por documento por documento e por mês, a soma dos autos de infração lavrados nos exercícios de 2005, 2006 e 2007, totalizou mais de R\$ 1 milhão, totalmente exorbitante para o descumprimento de uma obrigação acessória e incompatível para uma empresa de pequeno porte. "Não fosse só isto, o fisco não aplicou e não costuma aplicar a redução de 50% para EPP e ME prevista da Lei 2.881/97, artigo 4º."



Revista Consultor Jurídico, 1º de fevereiro de 2013

Confaz pode rever norma para mercadoria importada

Depois de ser questionada judicialmente e gerar dúvidas em empresários, a regulamentação da Resolução 13 do Senado está em rediscussão no Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz). A norma fixou a alíquota única de 4% para o ICMS em operações com mercadoria importada ou conteúdo importado superior a 40%. Segundo o coordenador nacional do órgão e secretário da Fazenda do Maranhão, Cláudio Trinchão, está em discussão desde quinta-feira (31/1) um substitutivo à regulamentação atual, editada em novembro. De acordo com ele, a proposta é da Cotepe, órgão técnico do Confaz, noticiou o site do jornal *Valor Econômico*. Os secretários de Fazenda dos 26 estados e do Distrito Federal fazem nova reunião virtual nesta sexta-feira (1º/2) e segunda-feira (2/2), quando termina o prazo de votação do projeto. A obrigatoriedade de discriminação do valor da importação na nota fiscal é um dos pontos em discussão", diz Trinchão. Deveremos ter uma decisão de acolhimento ou não da proposta na segunda-feira", afirma. Pelo Ajuste Sinief 19, o Confaz passou a exigir das empresas a discriminação do preço das mercadorias importadas nas notas fiscais emitidas nas operações interestaduais. A obrigatoriedade, porém, já é questionada na Justiça — 15 liminares concedidas nos estados do Paraná, Santa Catarina, Minas Gerais e Espírito Santo já liberaram 238 empresas da obrigação. Nesta semana, a Confederação Nacional da Indústria (CNI) apresentou ao Confaz uma proposta para o problema. "Não sei se alguma sugestão da CNI foi incluída no projeto do Cotepe", diz Trinchão. Para a entidade que congrega as federações da indústria, as sugestões simplificam e minimizam os custos da aplicação da resolução do Senado. "As regras atuais são pesadas, complexas e com exigências fortes", diz Flávio Castelo Branco, gerente-executivo de Política Econômica da CNI. Uma das propostas é simplificar o cálculo do conteúdo de importação a partir da adoção do Regime de Origem, já utilizado no comércio exterior para controle da nacionalidade dos produtos. Com isso, ao invés de colocar na ponta do lápis o percentual de importação de cada componente do produto, a empresa faria o cálculo apenas sobre o bem acabado. "Fazer o cálculo em uma cadeia produtiva longa pode ser inviável economicamente", diz Castelo Branco. Uma mercadoria que ultrapassar 40% de importação seria

simplesmente discriminada ao comprador como importada. O produto que sofreu industrialização no Brasil e que tenha menos de 40% de conteúdo de importação deveria ser totalmente desconsiderado no cálculo de conteúdo de importação da empresa que o utilizou. Com isso, a CNI ainda propõe que a empresa informe na nota fiscal eletrônica apenas se o produto é importado ou não. "Isso resolveria o problema de quebra de sigilo empresarial existente com a norma atual", diz Castelo Branco, referindo-se ao Ajuste Sinief 19, que exige da empresa informar o preço das mercadorias importadas nas notas fiscais emitidas nas operações interestaduais. "É a margem de lucro da operação que consiste em dado sigiloso e estratégico da indústria", diz o representante da CNI. Se não houver mudanças, a norma do Confaz começa a valer em 1º de maio. Para a CNI, é suficiente para fins de recolhimento do ICMS entregar ao Fisco a Ficha de Conteúdo Imposto (FCI), prevista no Ajuste Sinief 19 que exige uma série de informações extras sobre os produtos que chegam do exterior. De acordo com o empresário Pedro Evangelinos, fabricante de máquinas, produtos de refrigeração, ventilação e ar-condicionado em Taboão da Serra, declarar o custo das informações na nota fiscal criaria um choque com o principal ativo de sua empresa. "Haverá um desgaste enorme com os clientes", diz. A forma atual de cálculo do conteúdo importado, segundo ele, demandaria contratação de funcionários e investimentos em sistemas de informática apenas para calcular o conteúdo importado para fins fiscais. "Pela regulamentação temos que fazer isso todo mês", diz. O problema em alguns setores não é trivial. Um notebook, por exemplo, chega a ter 200 peças. O setor automotivo, por exemplo tem três mil fornecedores. Segundo Evangelinos, um produto pode ter mais de 40% de conteúdo importado em um mês. Mas no período a situação pode mudar por conta da oferta mais favorável de fornecedores nacionais. "Além disso, meu fornecedor de tinta pode vender um produto nacional em um mês e no outro uma mercadoria importada, de acordo com a condição do mercado", completa.

Revista Consultor Jurídico, 1º de fevereiro de 2013

Cofins incide sobre juros de restituição fiscal

Por Laura Ignacio

Não incide PIS ou Cofins sobre a restituição feita pelo Fisco de tributos pagos indevidamente pelo contribuinte. As contribuições, porém, incidem sobre a Selic que corrige o valor



recuperado, caso a empresa esteja no regime não cumulativo - o que inclui a maioria das indústrias. Nesse regime, o contribuinte pode obter créditos de PIS e Cofins e abater de outros débitos tributários a pagar. A orientação da Receita Federal está na Solução de Consulta nº 10, publicada no Diário Oficial da União. "Os juros correspondentes ao indébito tributário recuperado é receita nova e, sobre eles, incide a contribuição para o PIS e a Cofins não cumulativos, uma vez que integram sua base de cálculo definida pela Lei nº 10.637, de 2002", diz o texto da solução. "Os juros incidentes sobre o indébito tributário recuperado não compõem a base de cálculo do PIS e da Cofins apurados no regime cumulativo." Esse tipo de tributação pode ser questionado no Judiciário, segundo o advogado Maucir Fregonesi Júnior, do Siqueira Castro Advogados. Ele afirma que, de acordo com o Decreto federal nº 5.442, de 2005, a alíquota das contribuições é zero para receitas financeiras, o que incluiria a Selic. "Além disso, segundo o artigo 167 do Código Tributário Nacional, o tratamento dado aos juros deve ser o mesmo dado ao indébito", diz. Em relação à incidência do Imposto de renda (IR) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), o Fisco entende que o valor restituído só será tributado quando o montante indevidamente pago for computado como despesa dedutível do lucro real.

Jornal *Valor Econômico* - LEGISLAÇÃO & TRIBUTOS, de 04/02/2013.

Número de sócios é que define ISS de escritórios, diz MP

Por Elton Bezerra

O Ministério Público de Minas Gerais deu parecer favorável à incidência do Imposto Sobre Serviço de Qualquer Natureza sobre o número de sócios dos escritórios de advocacia, e não sobre o faturamento das sociedades. "O recolhimento do ISSQN pela sociedade de advogados deve ser efetivado na forma fixa e proporcional ao número de sócios, e não no percentual sobre o seu faturamento", afirmou o promotor de Justiça Demetrius Messias Gandra, de Dores do Indaiá (241 km de Belo Horizonte). O parecer foi dado em Mandado de Segurança ajuizado pelo escritório Fabiano Zica e Advogados Associados contra Lei do município. De acordo com o promotor Messias Gandra, a cobrança de ISS com base no número de sócios está prevista no artigo 9º do Decreto-Lei 406/1968. Ele afirma que a norma "estendeu para determinadas sociedades o mesmo critério de incidência do imposto aplicável aos profissionais autônomos,

dentre elas as sociedades de advogados". Como lembrou o promotor, a validade do decreto foi inclusive sumulada pelo Supremo Tribunal Federal: "Súmula 663. Os parágrafos 1º e 3º do Decreto-lei 406/68 foram recepcionados pela Constituição." Segundo entendimento do promotor, caso o ISSQN fosse calculado sobre o valor do serviço, incorreria em um *bis in idem* com o Imposto de Renda. Para o promotor, trata-se de um direito "líquido e certo" do escritório ter a cobrança do imposto sobre o número de sócios. Além dessas considerações, o parecer do MP cita a jurisprudência já firmada nesse sentido pelas instâncias superiores, como decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça de Minas Gerais. "Quanto à base de cálculo do ISSQN, as sociedades de advogados farão jus ao regime fixo anual calculado com base no número de profissionais habilitados que a integram, não sendo possível cobrá-lo com base no rendimento bruto mensal da sociedade", afirmou o TJ-MG em decisão do ano passado.

Revista Consultor Jurídico, 4 de fevereiro de 2013

Certidão cria corrida para pagar dívidas trabalhistas

Por Juliano Basile

A necessidade de obter a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT) para participar de licitações fez com que as empresas corressesem ao Judiciário para quitar dívidas. Ao todo, 453 mil processos que envolviam dívidas trabalhistas foram extintos entre 4 de janeiro de 2012, quando a CNDT foi instituída, e 3 de janeiro deste ano. Cerca de 64 mil empresas e outras 64 mil pessoas físicas quitaram suas dívidas trabalhistas.

A expectativa do Tribunal Superior do Trabalho é que o número aumente neste ano. No total, ainda existem 1,139 milhão de devedores na Justiça do Trabalho. Para que as dívidas sejam encerradas é necessária a conclusão de 1,762 milhão de ações - há pessoas e empresas com mais de um processo. A meta é difícil, mas não é impossível, disse o secretário-geral da presidência do TST, Rubens Curado. Segundo ele, em 2011 o Tribunal recebeu pouco mais de 1 milhão de processos e julgou apenas 40 mil casos a menos do que entraram. A CNDT causou um efeito inverso nas empresas. Antes de sua entrada em vigor, com a Lei nº 12.440, a regra era atrasar o processo na Justiça para não ter de pagar a dívida. Agora, o objetivo de muitas empresas passou a ser o contrário: acelerar o processo para quitar os débitos e, com isso, participar de licitações. Em um ano, o TST emitiu 16 milhões de certidões. Em janeiro de 2012,



primeiro mês de exigência do documento para que empresas pudessem participar de licitações, 666 mil CNDTs foram expedidas. Em dezembro, esse número subiu para 2,7 milhões. Em média, ao longo do ano passado, o TST emitiu 1,23 milhão de CNDTs por mês. O documento passou a ser exigido em todos os tipos de licitações, inclusive nas concorrências locais realizadas por pequenos municípios. Com isso, as empresas passaram a buscar a certidão para qualquer concorrência no mercado. As pessoas físicas também intensificaram a busca pela emissão das certidões, pois a Corregedoria do Conselho Nacional de Justiça recomendou aos cartórios do país que exigissem CNDTs nos casos de separação e compra de imóveis. O próximo desafio será no Supremo Tribunal Federal. Em fevereiro de 2012, a Confederação Nacional da Indústria (CNI) entrou com ação contra a exigência das certidões. O relator, ministro José Antonio Dias Toffoli, determinou que a ação deve ser julgada diretamente pelo mérito, num rito abreviado e acelerado. Esse julgamento pode ocorrer ainda neste ano.

Jornal *Valor Econômico* - BRASIL, de 04/02/2013.

AGU publica texto de 67 súmulas

Por Laura Ignacio

Advocacia-Geral da União (AGU) publicou o texto de 67 súmulas no Diário Oficial da União de ontem. As súmulas servem de orientação para os advogados que representam a União no Judiciário. Segundo a AGU, o objetivo é que "as manifestações jurídicas dos órgãos de contencioso ganhem uniformidade e que os advogados não apresentem recursos desnecessários contra entendimentos já consolidados". A orientação mais recente tem reflexos nas ações da área previdenciária - Súmula nº 67, de 2012. O texto diz que: "Na reclamação trabalhista, até o trânsito em julgado, as partes são livres para discriminar a natureza das verbas objeto do acordo judicial para efeito do cálculo da contribuição previdenciária, mesmo que tais valores não correspondam aos pedidos ou à proporção das verbas salariais constantes da petição inicial". Já a Súmula nº 60 determina que não há incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em dinheiro. A Súmula nº 46 diz que será liberada da restrição decorrente da inscrição do município no Suafi ou Cadin a prefeitura administrada pelo prefeito que sucedeu o administrador responsável pela dívida municipal, com

reflexos na União, quando tomadas todas as providências com o objetivo de ressarcir o erário.

Jornal *Valor Econômico* - LEGISLAÇÃO & TRIBUTOS, de 05/02/2013.

STJ analisa contribuição ao INSS

Por Bárbara Pombo

Depois de um voto favorável à desoneração da folha de pagamento das empresas, foi suspenso ontem, no Superior Tribunal de Justiça (STJ), o julgamento em que se discute a inclusão de quatro tipos de verbas trabalhistas no cálculo da contribuição previdenciária recolhida ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). O relator do caso, ministro Mauro Campbell Marques, afastou a tributação sobre três verbas: terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-doença pago nos primeiros 15 dias de afastamento do trabalhador. Por outro lado, entendeu que o salário-maternidade e paternidade entram no cálculo, pois são remunerações aos funcionários pelo período de afastamento. "O fato de não haver prestação de serviço não quer dizer que não representem salário pago ao trabalhador. As verbas correspondem ao salário devido no período", disse o ministro. O salário maternidade, por exemplo, é considerado salário contribuição pela Lei nº 8.212, de 1991, que dispõe sobre a organização da seguridade social. A discussão travada entre a União e a Hidro Jet Equipamentos Hidráulicos é acompanhada de perto pela Fazenda Nacional e pelos advogados das companhias. Como o caso é julgado no sistema de recursos repetitivos, a decisão dos nove ministros da 1ª Seção do STJ orientará os demais tribunais do país que tiverem casos similares. Financeiramente o impacto é igualmente relevante tanto para a arrecadação da União quanto para o custo da folha de pagamento das empresas. De acordo com o relatório de "Riscos Fiscais", previsto na Lei de Diretrizes Orçamentárias, o impacto de uma decisão favorável às empresas é de R\$ 5,57 bilhões somente em relação ao terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-doença. O número pode estar subestimado já que, segundo o procurador da Fazenda Nacional, Marcos Vinícius Alves Porto, o impacto seria de R\$ 5 bilhões anuais apenas em relação ao terço constitucional de férias. "Em caso de desoneração, o cálculo do benefício pago ao trabalhador também teria que ser revisto", disse, durante o julgamento. O ministro da Corte Herman Benjamin não votou na sessão de



ontem, mas já indicou que votará com o relator. O julgamento foi suspenso pelo pedido de vista do ministro Benedito Gonçalves. Ele afirmou estar em dúvida se a isenção sobre o terço constitucional de férias deve ser aplicada somente sobre as férias indenizadas ao trabalhador ou também sobre aquela usufruída. O relator, ministro Mauro Campbell, entendeu que não há tributação nos dois casos. Na avaliação de advogados, de forma geral o voto do ministro Campbell reforça a jurisprudência da Corte. "O ministro foi além apenas para admitir a isenção sobre terço constitucional de férias gozadas", afirma o tributarista Aldo de Paula Junior, do Azevedo Sette Advogados. "A verba é indenizatória. Não há prestação de serviço", disse. Durante o julgamento, o procurador da Fazenda Nacional afirmou que é perigoso admitir o entendimento de que a contribuição só incide sobre a remuneração paga pelo trabalho. "E como ficam os intervalos intrajornada? Não há trabalho, mas o trabalhador tem direito à remuneração", afirmou. Outra discussão ficará por conta do salário-maternidade. Há um ano, a 1ª Turma do STJ decidiu que o salário-maternidade e as férias do trabalhador não entram no cálculo da contribuição previdenciária. Na ocasião, os ministros entenderam que as duas verbas são indenizatórias, pois não há a prestação de serviço pelo empregado. O recurso da Globex contra a Fazenda Nacional é de relatoria do ministro Napoleão Nunes Maia Filho e já está pronto para ser analisado pela 1ª Seção.

Jornal *Valor Econômico* - LEGISLAÇÃO & TRIBUTOS, de 05/02/2013.

Ações questionam decisões do Carf

Por Laura Ignácio

Empresas que conseguiram derrubar autos de infração - que chegam a ser bilionários - no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) terão que lidar novamente com essas discussões no Judiciário, ainda que a discussão já tenha sido encerrada no órgão administrativo. Mais de 68 ações populares pedem na Justiça a anulação de decisões do conselho que foram favoráveis a empresas de grande porte, várias de capital aberto como Petrobras, Gerdau e Santander. A decisão a favor do banco, por exemplo, ao permitir o aproveitamento de ágio obtido na privatização do Banespa para reduzir o valor de Imposto de Renda e da CSLL a pagar, livrou a instituição financeira de um auto de infração de R\$ 4 bilhões. Caso a Justiça

julgue as ações populares e decida contra as empresas, elas teriam que pagar os tributos cobrados, com correção pela Selic, o que multiplicaria os valores em discussão. Advogados que já preparam suas defesas dizem que representantes das empresas estão perplexos. Em razão dessas ações, as sessões de ontem de turmas ordinárias do Carf foram suspensas. Outras só julgaram processos de pouca relevância financeira. Para o conselheiro e advogado tributarista Sérgio Presta, porém, o questionamento "absurdo" das decisões do Carf não causará risco para as empresas no mercado. Além do paradigmático processo do Santander, outra das dezenas de ações populares questiona a vitória da Petrobras em julgamento do 1º Conselho de Contribuintes sobre a cobrança de R\$ 475 milhões em tributos federais. O auto teria sido lavrado em razão de dados encontrados em Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) da empresa, de 2003. No caso da Gerdau, a companhia conseguiu cancelar uma cobrança de cerca de R\$ 700 milhões pelo uso do ágio, gerado por reestruturações societárias que envolveram oito empresas do grupo e abateram o IR e a CSLL a pagar. Procurada, a Gerdau informou que não se manifesta sobre processos em andamento. "O conselho observou os devidos trâmites legais", afirmou a Petrobras por nota. As ações populares foram propostas pela advogada Fernanda Soratto Uliano Rangel, casada com o ex-procurador da Fazenda Nacional Renato Chagas Rangel. Ela é representada nas ações pelo marido e pelo advogado José Renato Rangel, também da família. Em 2010, o ex-procurador foi exonerado do cargo "pela prática de atos de improbidade administrativa e por valer-se do cargo para lograr proveito pessoal, em detrimento da dignidade da função pública", segundo texto da Portaria nº 67 da Advocacia-Geral da União (AGU). Segundo José Renato, o litígio envolvendo o ex-procurador e a administração pública ainda está em andamento "e é matéria absolutamente estranha às contendas judiciais visando atacar as decisões do Carf". Segundo ele, o objetivo é incitar a propositura desse tipo de ação popular por advogados de todo o país. Para eles, "não é aceitável que um colegiado administrativo, sem qualquer das garantias da magistratura, tenha o poder de isentar empresas do pagamento de bilhões de reais, em afronta ao entendimento consolidado do Poder Judiciário sobre questões específicas de direito tributário". Eles alegam lesão ao patrimônio público no processo. Ações populares, segundo a Constituição Federal, podem ser propostas por qualquer cidadão para "anular ato



lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural". Apesar dessa legitimidade, advogados que já foram intimados para apresentar a defesa das empresas afirmam que tudo parece se tratar de uma "aventura jurídica", "sede de vingança" ou de uma espécie de "indústria de honorários". O autor que perde a discussão travada por meio de ações populares, está isento do pagamento das custas judiciais e dos honorários. Mas recebe os honorários se vencer. A exceção ocorre apenas nos casos em que for comprovada a má-fé. Atuando em alguns dos processos questionados pelo ex-procurador, a advogada Mary Elbe Queiroz, do escritório Queiroz Advogados Associados, defende a legalidade das decisões do Carf. "Trata-se de um órgão sério, composto por conselheiros [auditores e tributaristas] da mais alta competência e respeitabilidade", afirma. "Além disso, geralmente, a visão do conselho até costuma ser mais fiscalista do que a favor do contribuinte", diz. O advogado que representa o Santander no processo administrativo sobre ágio, Roberto Quiroga, do escritório Mattos Filho Advogados, não opina sobre ações em andamento, mas acredita na vitória. "O Superior Tribunal de Justiça (STJ) já decidiu que, em matéria tributária, o Carf é a última instância e, assim, o mérito das suas decisões não pode ser questionado no Judiciário". Ele se refere ao julgamento da Corte, em 2003, pelo qual a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) tentou anular julgamentos definitivos do conselho, que livravam o CCF Fundo de Pensão e a Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil (Previ) da exigência do IR. Além de apontar a competência do Carf nas suas defesas, as empresas alegam que a lesão ao erário é um argumento que não pode ser usado sem ter ocorrido um grave erro de forma. Se o processo não tiver sido colocado em pauta, por exemplo. "Além disso, ainda cabe recurso em relação a várias dessas decisões, que não são da Câmara Superior", afirma o advogado Luiz Paulo Romano, do Pinheiro Neto Advogados. *Jornal Valor Econômico - LEGISLAÇÃO & TRIBUTOS, de 06/02/2013.*

Incentivo fiscal

Por Laura Ignácio

O governo de São Paulo concedeu incentivo fiscal à indústria de produtos de informática. Nas vendas internas, o ICMS desses produtos foi zerado. Nas operações interestaduais, ficará

reduzido a 7%. As novidades foram implementadas por meio do Decreto nº 58.876, publicado no Diário Oficial do Estado de ontem. Antes, as vendas internas eram tributadas em 7%. Nas interestaduais, incidia a alíquota tradicional de 12% sobre o valor da operação. De acordo com o decreto, as medidas justificam-se pela necessidade de preservação econômica dos setores abrangidos e de assegurar a competitividade da indústria paulista. As alterações, acrescenta a norma, estão de acordo com o princípio da livre concorrência, previsto na Constituição Federal, "no sentido de se assegurar que os agentes econômicos tenham oportunidade de competir de forma justa no mercado". Porém, não menciona convênio do Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) que autorize o Estado a conceder o incentivo. De acordo com a Constituição, redução tributária tem que ser previamente aprovada pelo Confaz.

Jornal Valor Econômico - LEGISLAÇÃO & TRIBUTOS, de 07/02/2013.

MP que desonera folha de pagamentos passa em comissão

Por Raquel Olhõa

O parecer do deputado Marcelo Castro (PMDB-PI) à medida provisória que amplia os setores beneficiados pela desoneração da folha de pagamentos foi aprovado ontem pela comissão mista encarregada de analisar o assunto. Uma das modificações mais importantes, para a qual não há acordo com o governo, é a ampliação do lucro presumido de R\$ 48 milhões para R\$ 72 milhões. Convertida em projeto de lei de conversão (quando uma MP é modificada pelos parlamentares durante a tramitação), a proposta agora será submetida ao plenário da Câmara dos Deputados e irá depois ao Senado. Ela perde a validade no dia 28 de fevereiro, se não for votada até lá. Uma das modificações consideradas mais importantes pelo relator - incluída na MP sem acordo com o governo - foi o aumento de R\$ 48 milhões para R\$ 72 milhões do limite para enquadramento de empresas no sistema de tributação por lucro presumido. Castro disse que este talvez seja o único ponto sobre o qual o governo se manteve contra o seu parecer. Segundo o relator, a medida vai simplificar e desburocratizar a situação das empresas. Mas ele acredita que a medida será mantida: "Não inventei nada. Apenas atualizei um valor que foi reajustado pela segunda vez em 2002." "Atualmente, uma empresa que fatura



até R\$ 48 milhões pode declarar seu imposto ou pelo lucro real ou pelo lucro presumido. Para declarar pelo lucro real, tem que ter contador, apresentar as notas fiscais e comprovar todas as despesas que fez para mostrar o lucro sobre o qual terá de pagar imposto. E tem que manter essa documentação por cinco anos", disse Castro. Se ela puder optar pelo lucro presumido, terá muito mais facilidade, disse. "Não precisa nada disso. Para cada setor beneficiado, tem um percentual de lucro presumido sobre o faturamento. A empresa vai pagar imposto sobre esse valor." A medida foi elogiada pelo senador Francisco Dornelles (PP-RJ), por beneficiar muito as empresas, especialmente as de médio porte. "Ela diminui toda burocracia de natureza fiscal e não traz uma perda de receita para o governo, porque o percentual do imposto de renda sobre a receita na base do lucro presumido é maior do que o [percentual] que as empresas pagam pelo lucro real." O texto original da MP ampliava a desoneração da folha para 15 setores, além dos já beneficiados no Plano Brasil Maior. O relator ampliou a desoneração ainda mais. Ele não sabe precisar o número, mas calcula cerca de 18, porque considera que há correlação entre vários. Com a desoneração, esses setores passam a descontar a contribuição previdenciária sobre a receita bruta. De modo geral, a contribuição é de 1% para o setor industrial e 2% para empresas de serviços, que contribuem com 20% sobre a folha de pagamento. O deputado não disse qual será o valor da renúncia fiscal da desoneração, com a ampliação dos setores beneficiados. A MP original representava uma renúncia de arrecadação de R\$ 18 bilhões.

Jornal *Valor Econômico* – POLÍTICA, de 07/02/2013.

Visite nosso site: <http://www.benkolopes.adv.br>

Ou entre em contato por e-mail:

laerciobenko@benkolopes.adv.br
