

Boletim Jurídico
Nº. 5 – junho 2006.

1. Receita é mais seletiva em autuação

A análise da movimentação financeira e o cruzamento de declarações têm sido as principais causas de autuações às empresas pela Receita Federal. A conclusão é de um estudo elaborado pelo Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário (IBPT) - entidade privada que realiza estudos tributários setoriais - que aponta para o uso cada vez maior desses instrumentos na fiscalização ao longo dos últimos sete anos.

De acordo com o levantamento - intitulado "Índice de vulnerabilidade fiscal das empresas brasileiras" -, do valor dos autos de infração aplicados pela Receita Federal em 1999, somente 2% do montante foi apurado a partir do cruzamento de informações contidas em declarações. No ano passado, essa participação pulou para a casa dos 25%. A omissão de receitas apuradas a partir da movimentação financeira também teve uma baixa participação naquele ano e correspondeu a 3% do valor dos autos. Já no ano passado o percentual foi de 34%.

Além disso, o estudo constata um aumento no valor dos autos de infração aplicados, apesar da média de empresas fiscalizadas permanecer quase a mesma ou até menor - o que demonstra que o trabalho da Receita tem sido seletivo. "A tendência é o valor dos autos de infração aumentar. Hoje a Receita seleciona melhor a empresa, pois tem o perfil do contribuinte e vai fiscalizar quando tem certeza de alguma irregularidade", afirma o presidente do IBPT, Gilberto Luiz do Amaral.

O estudo foi desenvolvido a partir da análise de 2.615 autos de infração ou notificações da Receita Federal entre 1999 e 2005, e 1.606 do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Também foram verificados os balanços dos respectivos órgãos entre 1994 e 2005 e a análise dos sistemas de cruzamentos de informações.

Os setores mais autuados entre 1999 e 2005 foram o comércio, a indústria e os prestadores de serviços, respectivamente. Porém, em termos de valores, a indústria respondeu por 39,02% dos autos de infração e o comércio por 12,76%. Já os tributos que mais provocaram fiscalizações foram o Imposto de Renda, a Contribuição Social sobre Lucro Líquido (CSLL), o PIS e a Cofins.

Segundo Amaral, os números do INSS em comparação com a Receita são mais singelos, apesar de o instituto fiscalizar um número maior de empresas, muitas de pequeno porte, e um único tributo. "Mas se ocorrer a unificação da Receita e INSS pela Super-Receita o valor dos autos do instituto devem aumentar", afirma.

Fonte: Valor Econômico 12.06.06

2.A lei nº. 11.033/04 – a absurda exigência para o pagamento de precatórios judiciais.

O artigo 19, da Lei nº 11.033/04 introduziu uma série de exigências para o pagamento de precatórios judiciais, nos quais de um lado encontram-se os entes da federação (União, Estados, Municípios e Distrito Federal) como devedor, e de outro, o ganhador das demandas judiciais promovidas contra aqueles, como credores.

A partir da vigência dessa lei, o pagamento dos precatórios judiciais somente poderá ser realizado após a apresentação de certidões negativas de débitos (CND) referentes a tributos federais, estaduais e municipais, além da certidão de regularidade para com a Seguridade Social, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS e a Dívida Ativa da União.

Além dessas exigências, destaca que o precatório somente poderá ser liberado após ser ouvida a Fazenda Pública. Ressalvou, todavia, dessa verdadeira *via crucis*, os precatórios de natureza alimentar e os créditos que podem ser pagos por meio de Requerimentos de Pequeno Valor, cujo teto é de 30 salários mínimos.

Essas absurdas exigências extrapolam completamente os ditames legais estabelecidos pelo artigo 100, da Constituição Federal de 1988, que tratou, de forma plena, o precatório judicial.

O citado artigo da nossa Constituição estabeleceu, exaustivamente, todos os requisitos do precatório judicial, esgotando a regulamentação, como ser verificadas as minúcias tratadas, inclusive pela previsão de medidas coercitivas (seqüestro de valores no caso de quebra da ordem cronológica dos pagamentos, proibição de fracionamento da dívida, definiu como crime de responsabilidade o retardamento ou a frustração do pagamento regular do precatório pelo Presidente do Tribunal).

Ademais, quando a Constituição pretendeu remeter a regulamentação de algum tópico, o fez de forma expressa, o que permite concluir que as exigências, verdadeiros obstáculos trazidos pela Lei nº 11.033/05 não se alinha ao disposto no texto constitucional, e não supre qualquer lacuna ou requisito para se perceber o precatório judicial.

Ficou claro, portanto, que a intenção da Lei nº 11.033/05 foi a de criar um meio coercitivo de pagamento de dívidas tributárias, para que possam ser resgatados os precatórios, direito líquido, certo e exigível oponível contra a Fazenda Pública.

Já decidiu o Judiciário, em diversas oportunidades, que se o Fisco possui meios próprios para cobrar tributos dos contribuintes, tal como a Lei de Execução Fiscal e não pode se valer de outros meios para exigí-los de maneira indireta, lançando mão de formas muitas vezes espúrias, para atingir esse fim, como, por exemplo, impedir a expedição de Certidão Negativa de Débito, sem amparo no devido processo legal.

Nem se deve argumentar que o Fisco precisa receber os tributos dos maus pagadores, como argumento de toque de caixa para tais exigências da Lei nº 11.033/05. Como todos sabem, maus pagadores há, porém existem, em grande maioria, empresas que deixam de quitar suas dívidas tributárias em decorrência das turbulências que assolam o País, tais como dólar em queda, queda de consumo, aumentos de arrecadação entre outros mais.

Conclui-se que a Lei nº 11.033/05, de forma reprovável, cuja revisão pelo Judiciário se faz justa, pretende somente criar meios para a Fazenda Pública de cobrar, coercitivamente e de forma indireta, os tributos dos contribuintes.

Não se pode condicionar a efetividade de uma prestação jurisdicional, como no caso o pagamento de precatórios judiciais, ao adimplemento de toda e qualquer obrigação fiscal em que figurem, de um lado, a Administração, seja ela direta ou indireta, de qualquer ente da federação, e de outro, quase sempre de forma desprivilegiada, o contribuinte.

Carlos Eduardo Gonçalves é sócio de "Oliveira da Silva, Gonçalves, Campos e Perottoni Advogados Associados."

3. ICMS só incide sobre energia elétrica consumida

O ICMS só incide sobre a energia elétrica quando ela é consumida. O entendimento é da 21ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que decidiu que o ICMS não deve incidir sobre a chamada demanda contratada, aquela que é fornecida pela concessionária no ponto de entrega, conforme valor e período de vigência fixada em contrato de fornecimento, mas nem sempre é consumida.

A empresa Oemtel Gerenciamento e Serviços ajuizou Mandado de Segurança contra o diretor do Departamento da Receita Pública Estadual. Em primeira instância, foi declarada a inexistência da obrigação tributária. O estado recorreu, alegando que a demanda contratada fica à disposição da empresa, o que demonstra a contratação de um serviço a justificar a incidência do ICMS sobre a base de cálculo do valor total da operação.

O desembargador Genaro José Baroni Borges, relator, esclareceu que “embora as operações de consumo de energia elétrica tenham sido equiparadas a operações mercantis, elas se revestem de algumas especificidades que não podem ser ignoradas”.

No seu entendimento, a distribuidora não pode ser equiparada a um comerciante atacadista, por não ser a energia elétrica um bem suscetível de ser estocado. “A tributação sobre energia elétrica só é juridicamente possível no momento em que esta é consumida”, assegurou. A desembargadora Liselena Schifino Robles Ribeiro seguiu o seu voto.

Já o desembargador Marco Aurélio Heinz divergiu, mas teve o seu voto vencido. Ele entendeu não ser possível dissociar, na operação com energia elétrica, a demanda contratada. “Sendo o componente da estrutura tarifária parte integrante do contrato de fornecimento de energia elétrica, compõe o preço do fornecimento.”

Fonte: Consultor Jurídico

ESTADO DE SÃO PAULO

No Estado de São Paulo, as concessionárias fornecedoras de energia elétrica insistem em cobrar em sua nota fiscal o ICMS sobre o valor mensal da “demanda contratada”, e não sobre o efetivo de consumo.

Como a primeira cobrança é geralmente maior do que a segunda, segue-se que vêm as empresas consumidoras, principalmente as prestadoras de serviços, sofrendo um ônus tributário acima do devido.

O Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, já teve a oportunidade de enfrentar a matéria em debate, acolhendo, em ambas as ocasiões, a pretensão dos contribuintes de não recolher o ICMS sobre a demanda contratada, sim sobre o efetivo consumo.

Assim, cabem as Empresas afetadas, principalmente as prestadoras de serviços, pleitear judicialmente a restituição dos pagamentos indevidamente feitos, não atingidos pela prescrição, com correção monetária e juros à taxa SELIC, além da sustação dessa cobrança nas contas vincendas.

4 . Consulta: imposto de renda incidente sobre as vendas de bens do ativo permanente

Consulta o Gerente Contábil de Empresa de Transportes de Passageiros, sobre o Imposto de Renda quando da venda parcelada de bem do ativo permanente da Empresa.

Resposta:

“Com relação a consulta sobre o Imposto de Renda incidente sobre as vendas de bens do ativo permanente, desde que feitas a prazo ou em prestações, com pagamento após o término do período base de alienação, confirmamos que o contribuinte poderá, para efeito de determinação do lucro real, reconhecer o lucro na proporção da parcela do preço recebida em cada período de apuração, na forma do art. 421 do Regulamento do Imposto de Renda.

Pelo que verificamos junto a alguns contadores do seu segmento, os mesmos efetuar o controle com a abertura de uma conta receita e outra de custo deferido, ao invés de efetuar os ajustes e controles no LALUR.

Atenciosamente,

José Américo Oliveira da Silva.”

5 . STF diz que bancos têm de seguir código de defesa do consumidor

O CDC (Código de Defesa do Consumidor) deve ser aplicado aos bancos nas relações com os seus clientes, segundo decisão dos ministros do STF (Supremo Tribunal Federal).

Os bancos tentavam, por meio de uma ação direta de inconstitucionalidade impetrada no STF, deixar de ser regulados pelo CDC.

Em vigor há mais de 15 anos, o CDC protege os consumidores ao regulamentar, entre outras coisas, cláusulas abusivas nas relações entre consumidores finais e empresas e punições em caso de descumprimento das regras.

Se a ação fosse aprovada, os bancos ficariam livres de algumas obrigações como a de concessão de descontos na liquidação antecipada de financiamentos e a devolução de cobranças indevidas, como determina o CDC.

Os ministros do STF julgaram, por nove votos a dois, improcedente a ação proposta pela Consif (Confederação Nacional de Sistema Financeiro), que argumentava que, de acordo com o artigo 192 da Constituição, uma lei complementar deveria regulamentar o sistema financeiro, e não o CDC.

Devido a um pedido de vista do ministro Cezar Peluzo, o julgamento havia sido paralisado no último dia 4 de maio com cinco votos contrários aos bancos, o que já indicava a derrota das instituições financeiras.

Hoje ministro Celso de Mello, ao anunciar seu voto, ressaltou que proteção ao consumidor qualifica-se como valor constitucional. Para o ministro, "as atividades econômicas estão sujeitas à ação de fiscalização e normativa do poder público, pois o Estado é agente regulador da atividade comercial e tem o dever de evitar práticas abusivas por parte das instituições bancárias".

Segundo Mello, o código de defesa do consumidor cumpre o papel de regulamentar as relações de consumo entre bancos e clientes. Ele acrescentou que o sistema financeiro nacional está sujeito ao princípio constitucional de defesa do consumidor e que o CDC limita-se a proteger e defender o consumidor.

A ministra Ellen Gracie também julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade feito pela Consif na Adin.

O julgamento da ação (proposta em dezembro de 2001) foi iniciado em abril de 2002, mas ficou suspenso por vários meses, após pedido de vista do ex-ministro Nelson Jobim, que acabou votando favorável à ação.