

*“O homem que remove montanhas
sempre começa retirando pequenas pedras do caminho.”
provérbio chinês*

Sumário

PLACAR EM JULGAMENTO NO SUPREMO SOBRE ICMS É FAVORÁVEL AOS ESTADOS	2
CARF ANULA AUTUAÇÃO FISCAL CONTRA A TAM.....	3
STF COMEÇA A JULGAR CRIMINALIZAÇÃO DO NÃO RECOLHIMENTO DE ICMS DECLARADO.	5
COMITÊ GESTOR DO SIMPLES NACIONAL APROVA RESOLUÇÃO QUE REVOGA EXCLUSÃO DE 14 OCUPAÇÕES DO MEI .	7
EFD ICMS IPI – PUBLICADO PVA VERSÃO 2.6.2	7
IRPJ/CSLL – LUCRO PRESUMIDO – SERVIÇOS HOSPITALARES – PERCENTUAL DE PRESUNÇÃO.	8
ADE 65 DISPÕE SOBRE O LEIAUTE DO PGD DIRF 2020.....	9
RECOMENDAÇÃO 8 SOBRE PROPOSIÇÃO DE CRITÉRIOS PARA PERMISSÃO OU VEDAÇÃO DE OCUPAÇÕES AO MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL	9
ADE 68 DISPÕE SOBRE O LEIAUTE DO PGD DMED 2020	10

PLACAR EM JULGAMENTO NO SUPREMO SOBRE ICMS É FAVORÁVEL AOS ESTADOS

Fonte: Valor Econômico. Por ora, dois ministros consideraram crime não pagar ICMS declarado e um divergiu.

O placar em um dos julgamentos mais esperados do ano, o que decidirá se é crime não recolher ICMS declarado, está favorável aos Estados. Por enquanto, dois ministros do Supremo Tribunal Federal (STF) votaram pela criminalização e um contra. A sessão, iniciada ontem, deve ser retomada na tarde de hoje.

Para o relator do caso, ministro Luís Roberto Barroso, e o ministro Alexandre de Moraes, cobrar ICMS do consumidor final e não repassar ao Estado é apropriação indébita tributária, desde que fique demonstrado dolo (intenção). A pena é de seis meses a dois anos de detenção, além de multa. Em seguida, o ministro Gilmar Mendes divergiu.

No julgamento, os ministros analisam recurso apresentado contra a decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que considerou crime o não recolhimento de ICMS declarado. No caso, dois empresários eram sócios e administradores de uma empresa em Santa Catarina e deixaram de recolher o imposto entre 2008 e 2011. A empresa entrou em três programas de parcelamento e não pagou a dívida, que totaliza R\$ 30 mil.

Os empresários foram denunciados pelo crime previsto no artigo 2º, inciso II, da Lei nº 8.137, de 1990. O dispositivo determina que configura crime à ordem tributária deixar de recolher tributo no prazo legal.

O STJ definiu a questão depois de a jurisprudência oscilar. Em 2004, os ministros passaram a reconhecer a tipicidade da conduta, ou seja, que é crime não recolher ICMS declarado. Em 2014, porém, passaram a sinalizar que apropriação indébita não poderia mais ser considerada crime. Naquele momento, os contribuintes pararam de sonegar (não declarar) e passaram a declarar e não pagar, segundo Barroso. “Aumentou exponencialmente a apropriação indébita tributária. “Houve uma migração”, disse.

O ICMS é o tributo mais sonegado do país. São R\$ 91,5 bilhões por ano, de acordo com o relator, citando dados do Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação (IBPT). O Rio Grande do Sul, exemplificou, perde R\$ 2 bilhões por ano pela sonegação do imposto. “É inequívoco o impacto que esse tipo de conduta produz sobre o erário”, afirmou.

Para o relator, porém, deve ser demonstrado o dolo. “Nem todo devedor de ICMS cometerá delito. Tem que haver apropriação indébita tributária praticada com dolo”, disse. Se o contribuinte for capaz de demonstrar objetivamente que está em situação financeira ruínosa, acrescentou, não haverá a criminalização.

O dolo, explicou o ministro, deve ser apurado na instrução criminal por meio de situações como inadimplência reiterada, venda de produtos abaixo do preço de custo, criação de

obstáculo à fiscalização e uso de laranjas. Barroso acredita que é virtualmente impossível que alguém seja efetivamente preso pelo crime de apropriação indébita tributária.

O voto foi seguido pelo ministro Alexandre de Moraes. Para ele, se ganha mais sonegando imposto do Brasil do que jogando na roleta em Las Vegas. “Existem inúmeras formas de interpretações no nosso sistema tributário”, afirmou.

Em seguida, o ministro Gilmar Mendes decidiu adiantar seu voto e divergiu. Para ele, não basta o dolo. É necessário haver a real intenção de fraudar. De acordo com ele, não há, no caso, apropriação de valores de terceiros, diferente do que ocorre na apropriação indébita previdenciária. “A criminalização de mera dívida se equipara à prisão civil e fere a Constituição e o Pacto de San José”, disse.

O julgamento é importante para as finanças dos Estados. Em Santa Catarina, o ICMS corresponde a 85% da arrecadação de impostos, segundo o procurador-geral de Justiça de Santa Catarina, Fernando da Silva Comin, afirmou na defesa oral. “Não estamos diante de um caso de cobrança de R\$ 30 mil, mas de um devedor contumaz que constituiu três empresas e que tem dívida histórica de mais de R\$ 700 mil”, disse.

No Distrito Federal, o prejuízo com os 60 maiores devedores de ICMS declarado é de R\$ 1,3 bilhão e o patrimônio deles não é de nem 10% desse valor. “E o Estado nada tem a fazer a não ser olhar de braços cruzados”, afirmou Luciana Marques, pelo Colégio Nacional de Procuradorias-Gerais dos Estados e do Distrito Federal.

Por outro lado, o defensor público do Estado de Santa Catarina, Thiago Yukio, destacou que, a depender da decisão do Supremo, é possível que, da noite para o dia, milhares de pessoas passem a ser taxadas como criminosas. Segundo ele, cerca de 170 mil devedores de ICMS aguardam o julgamento em São Paulo. Em Santa Catarina, são 38 mil.

CARF ANULA AUTUAÇÃO FISCAL CONTRA A TAM

Fonte: Valor Econômico. Cobrança era de Imposto de Renda e CSLL por ganho de capital obtido com a oferta pública inicial de ações da Multiplus e posterior redução de capital.

A TAM (hoje Latam) conseguiu no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) afastar cobrança de Imposto de Renda (IRPJ) e CSLL por ganho de capital obtido com a oferta pública inicial de ações (IPO) da Multiplus e posterior redução de capital. Para a Receita Federal, teria sido uma forma de “disfarçar” a venda de participação societária da companhia aérea na empresa. Não é possível saber o valor da autuação.

Em 2010, a TAM lançou a Multiplus na bolsa de valores. Com a oferta de ações, a Multiplus recebeu R\$ 629 milhões e a companhia aérea passou a ter 73% da empresa, ficando os 27% com o mercado. Posteriormente, o montante foi investido em passagens da TAM.

Todos os clientes com milhas migraram para a Multiplus, que passou a oferecer também eletrodomésticos, além de passagens aéreas. Em maio de 2011, a empresa fez uma redução de capital de R\$ 600 milhões, proporcional a minoritários e à TAM.

Na autuação fiscal, a Receita aponta a ocorrência de planejamento abusivo e ilícito e, por isso, além de IRPJ e CSLL, cobra multa qualificada, de 150%. A operação é comum no setor, tanto que em 2012 a Gol seguiu o mesmo caminho com a Smiles e também foi autuada.

Na defesa oral feita na 2ª Turma da 3ª Câmara da 1ª Seção, o advogado da TAM, Celso Costa, do escritório Machado Meyer, apontou os motivos para a operação. Defendeu que não há ilegalidade e acrescentou que foi um sucesso e muitas operadoras de cartões de créditos se interessaram por comprar pontos.

Já o procurador Rodrigo Burgos, da Fazenda Nacional, afirmou que um ano depois do IPO, já sem os recursos obtidos, foi feito novo caixa e redução de capital. “O contribuinte se aproveitou da característica do negócio, a forte geração de caixa, e fez uma versão aperfeiçoada da operação casa e separa”, disse.

Nesse tipo de planejamento tributário, após um aporte de capital, o sócio que detinha a empresa inicialmente retira os recursos do aporte e quem o fez fica com a sociedade. A Receita Federal não aceita esse modelo.

Segundo o procurador, a particularidade no caso da Multiplus é que os recursos retirados não são os mesmos aportados. Mas, acrescentou, seria a mesma operação “casa e separa”. “Aumento e redução de capital foram feitos em conjunto para descaracterizar o ganho de capital”, afirmou. “É evidente que a capitalização de mais de R\$ 600 milhões era exagerada e foi intencional e teve que ser desfeita um ano depois.”

Prevaleceu no julgamento, o voto do relator, conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca, representante dos contribuintes. Ele levou em consideração o fato de o fiscal não ter apontado qual dispositivo do Código Tributário Nacional (CTN) usou para desconsiderar a operação e a autuação estar lastreada na interpretação da autoridade fiscal.

Para o relator, ninguém dentro da administração pública tem condições de dizer quais as necessidades de caixa de uma empresa e se a operação realizada tem ou não finalidade negocial. O IPO, de acordo com ele, tinha motivos suficientes e não poderia ser desconsiderado, assim como a redução de capital. A Fazenda Nacional pretende recorrer à Câmara Superior.

STF COMEÇA A JULGAR CRIMINALIZAÇÃO DO NÃO RECOLHIMENTO DE ICMS DECLARADO.

Fonte: Resenha de Notícias Fiscais. O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) começou a julgar nesta quarta-feira (11) recurso em que se discute se o não recolhimento de ICMS próprio regularmente declarado pelo contribuinte pode ser enquadrado penalmente como apropriação indébita. O tema está em debate no Recurso Ordinário em Habeas Corpus (RHC) 163334, interposto pela defesa de comerciantes de Santa Catarina denunciados pelo Ministério Público Estadual (MP-SC) por não terem recolhido o imposto. Até o momento, dois ministros – Luís Roberto Barroso (relator) e Alexandre de Moraes – se manifestaram pela criminalização da conduta, e o ministro Gilmar Mendes considerou atípico o fato. O julgamento deve continuar na sessão de amanhã.

Os empresários foram acusados criminalmente por deixarem de repassar aos cofres públicos, no prazo determinado, os valores apurados e declarados do ICMS em diversos períodos entre 2008 e 2010. A soma dos valores não recolhidos, na época, era de cerca de R\$ 30 mil. Na denúncia, o MP-SC enquadrou a conduta como crime contra a ordem tributária (artigos 2º, inciso II, e 11, *caput*, da Lei 8.137/1990). Eles foram absolvidos pelo juízo da Vara Criminal de Brusque (SC) por atipicidade dos fatos narrados na denúncia. Contudo, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJ-SC), no exame de apelação do MP-SC, determinou o prosseguimento da ação penal.

Recurso próprio

Ao se manifestar na sessão desta quarta-feira, a defesa do empresário Robson Schumacher salientou que o ICMS não é entregue pelo comprador ao comerciante para ser repassado ao Estado. Segundo ele, o comerciante pode, eventualmente, nada ter de pagar relativamente a uma venda ou até a um período de apuração pelo regime normal – caso, por exemplo, possua créditos apurados. “Essa é a dinâmica própria do imposto”, afirmou. Para o defensor, por se tratar de recurso próprio, e não de terceiro, o Ministério Público busca criminalizar a dívida. “O caso pode ser até caracterizado como ilícito da empresa, não do sócio”, concluiu.

Em nome da sócia Vanderléia Schumacher, o defensor público-geral de Santa Catarina disse que, ao negar o habeas corpus lá impetrado, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) equiparou o não recolhimento do imposto à apropriação indébita prevista no direito penal. Mas, segundo ele, nesse caso falta uma característica do tipo penal, que seria o caráter alheio do tributo não pago, uma vez que o valor não pertence ao Estado nem ao consumidor. Para o defensor, a acusação ofende o princípio da vedação à prisão por dívida, previsto na Constituição Federal e na Convenção Americana dos Direitos Humanos.

Devedor contumaz

O representante do Ministério Público de Santa Catarina explicou que a ação busca a responsabilização penal a partir de elementos que caracterizam dolo do agente, numa situação em que empresários fazem do inadimplemento uma variável de risco que passa a ser incorporada a seu modelo de negócio e, assim, atentam de maneira predatório contra o bem comum. Segundo o procurador, o acusado seria um devedor contumaz, que já constituiu três empresas e tem uma dívida histórica de mais de R\$ 700 mil. No seu entendimento, não se trata de mero inadimplemento, mas da apropriação de valor embutido no preço da operação e não repassada ao Estado.

Caso diferente

O vice-procurador-geral da República, José Bonifácio de Andrada, disse, em sua manifestação, que o Ministério Público Federal entende que o fato não pode ser tipificado como o crime previsto na Lei 8137/1990 e que o caso do ICMS é diferente das situações que envolvem repasse de FGTS e da Previdência Social. Nesses casos, o empregador desconta do salário do empregado, identifica esse valor no contracheque e depois o recolhe para o Estado com identificação do empregado. O fato em discussão nos autos, contudo, não se encaixa no que está descrito no tipo penal, concluiu, ao se manifestar pela concessão do habeas corpus para trancar a ação penal.

Dolo

O ministro Roberto Barroso assinalou em seu voto que o valor do ICMS cobrado em cada operação comercial não integra o patrimônio do comerciante. Ele é apenas o depositário desse ingresso de caixa, que, depois de devidamente compensado, deve ser recolhido aos cofres públicos. A falta desse recolhimento, para o ministro, não é mero inadimplemento tributário, mas apropriação indébita. Este crime, contudo, exige a demonstração do dolo (intenção de cometer o crime). Assim, é preciso examinar o caso concreto para distinguir os comerciantes que enfrentam dificuldades dos que adotam a prática incorreta. “O inadimplente eventual é totalmente diferente do devedor contumaz, que faz da inadimplência tributária seu *modus operandi*”, explicou.

Para o relator, os crimes tributários privam o país de melhorar a vida de seus cidadãos, e a falta de recolhimento intencional e reiterado do ICMS prejudica não só o Erário, mas a livre concorrência, pois uma empresa que sistematicamente deixa de recolher o tributo se coloca em vantagem competitiva em relação à que cumpre suas obrigações.

Ao votar pelo desprovimento do recurso, o ministro resumiu seu voto na seguinte tese: “O contribuinte que deixa de recolher o ICMS cobrado do adquirente da mercadoria ou serviço incide no tipo penal do artigo 2º, inciso II, da Lei 8.137/1990 desde que aja com intenção de apropriação do valor do tributo a ser apurada a partir das circunstâncias objetivas factuais”.

O ministro Alexandre de Moraes acompanhou o relator. “Se o comerciante recolhe o ICMS, que não é seu e do qual é mero depositário, e se apropria indevidamente daquilo de forma dolosa, ele comete o delito previsto na lei”, concluiu.

Artifício

Ao divergir do relator e votar pelo provimento do recurso, o ministro Gilmar Mendes salientou que o delito previsto na Lei 8.137/1990 deve ser interpretado em conformidade com a Constituição para alcançar somente aquelas situações em que o não pagamento do tributo envolva qualquer artifício que impossibilite a cobrança, com fraudes. O ministro observou que o comerciante não recolhe automaticamente o tributo, que integra o preço dos produtos ou serviços. O valor recebido a esse título se integra a seu patrimônio e só depois é repassado ao Estado, consideradas ainda eventuais compensações de créditos. “O comerciante não é mero intermediário”, concluiu.

COMITÊ GESTOR DO SIMPLES NACIONAL APROVA RESOLUÇÃO QUE REVOGA EXCLUSÃO DE 14 OCUPAÇÕES DO MEI

Fonte: Receita Federal do Brasil – RFB. Colegiado aprovou ainda recomendação para que sejam estabelecidos com a participação das entidades representativas, critérios objetivos para definição das atividades que podem ser consideradas MEI .

O Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) aprovou em reunião virtual concluída na tarde de hoje, 11/12, a Resolução CGSN nº 151, de 11 de dezembro de 2019, que revoga a exclusão de 14 ocupações do MEI, promovidas pela Resolução nº 150, de 3 de dezembro de 2019.

A revogação se deu acompanhada da aprovação da Recomendação CGSN nº 8/2019, que determina à Secretaria Executiva do CGSN a proposição e formalização de critérios objetivos para inclusão e exclusão de ocupações permitidas ao MEI, assim como determina a revisão completa de atividades que podem fazer parte do regime.

A proposta do comitê é que sejam estabelecidos critérios mais claros para definição das ocupações do MEI, em um novo rito que contará com uma ampliação da participação das entidades representativas dessas atividades.

A Recomendação CGSN nº 8 e a Resolução CGSN nº 151 já foram encaminhadas para publicação no Diário Oficial da União.

EFD ICMS IPI – PUBLICADO PVA VERSÃO 2.6.2

Fonte: Sped. Disponibilizada a versão corretiva do PVA (2.6.2)

Versão criada para corrigir erro relacionado a validação do campo COD_PART do registro 1110:

Download em: <http://idg.receita.fazenda.gov.br/orientacao/tributaria/declaracoes-e-demonstrativos/sped-sistema-publico-de-escrituracao-digital/escrituracao-fiscal-digital-efd/escrituracao-fiscal-digital-efd>

IRPJ/CSLL – LUCRO PRESUMIDO – SERVIÇOS HOSPITALARES – PERCENTUAL DE PRESUNÇÃO.

Fonte: *Imprensa Nacional*. SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 3.039, DE 10 DE DEZEMBRO DE 2019

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ.

LUCRO PRESUMIDO. SERVIÇOS HOSPITALARES. PERCENTUAL DE PRESUNÇÃO.

Para fins de aplicação do percentual de presunção de 8% (oito por cento), a ser aplicado sobre a receita bruta auferida no período de apuração pela pessoa jurídica, com vistas à determinação da base de cálculo do imposto, consideram-se serviços hospitalares aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, incluídos os serviços de diálise e nefrologia, voltados diretamente à promoção da saúde, prestados pelos estabelecimentos assistenciais de saúde que desenvolvem as atividades previstas nas atribuições 1 a 4 da RDC Anvisa nº 50, de 2002. Desse conceito estão excluídas as simples consultas médicas, que não se identificam com as atividades prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos.

Para fazer jus ao percentual de presunção referido, a prestadora dos serviços hospitalares deve, ainda, estar organizada, de fato e de direito, como sociedade empresária e atender às normas da Anvisa. Caso contrário, a receita bruta advinda da prestação dos serviços, ainda que caracterizados como hospitalares, estará sujeita ao percentual de presunção de 32% (trinta e dois por cento).

SOLUÇÃO DE CONSULTA VINCULADA À SOLUÇÃO DE CONSULTA COSIT Nº 36, DE 19 DE ABRIL DE 2016 (DOU DE 10/05/2016, SEÇÃO 1, PÁGINA 36).

Dispositivos Legais: Lei nº 9.249, de 1995, art. 15, caput e §§ 1º, III, “a” e 2º; IN RFB nº 1.234, de 2012, art. 30 (com redação dada pela IN RFB nº 1.540, de 2015); Nota Explicativa PGFN/CRJ nº 1.114, de 2012, Anexo, item 52.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – CSLL.

LUCRO PRESUMIDO. SERVIÇOS HOSPITALARES. PERCENTUAL DE PRESUNÇÃO.

Para fins de aplicação do percentual de presunção de 12% (doze por cento), a ser aplicado sobre a receita bruta auferida no período de apuração pela pessoa jurídica, com vistas à determinação da base de cálculo da contribuição, consideram-se serviços hospitalares aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, incluídos os serviços de diálise e nefrologia, voltados diretamente à promoção da saúde, prestados pelos estabelecimentos assistenciais de saúde que desenvolvem as atividades previstas nas atribuições 1 a 4 da RDC

Anvisa nº 50, de 2002. Desse conceito estão excluídas as simples consultas médicas, que não se identificam com as atividades prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos.

Para fazer jus ao percentual de presunção referido, a prestadora dos serviços hospitalares deve, ainda, estar organizada, de fato e de direito, como sociedade empresária e atender às normas da Anvisa. Caso contrário, a receita bruta advinda da prestação dos serviços, ainda que caracterizados como hospitalares, estará sujeita ao percentual de presunção de 32% (trinta e dois por cento).

SOLUÇÃO DE CONSULTA VINCULADA À SOLUÇÃO DE CONSULTA COSIT Nº 36, DE 19 DE ABRIL DE 2016 (DOU DE 10/05/2016, SEÇÃO 1, PÁGINA 36).

Dispositivos Legais: Lei nº 9.249, de 1995, art. 15, caput e §§ 1º, III, "a" e 2º, e art. 20; IN RFB nº 1.234, de 2012, art. 30 (com redação dada pela IN RFB nº 1.540, de 2015); Nota Explicativa PGFN/CRJ nº 1.114, de 2012, Anexo, item 52.

LUIZ MARCELLOS COSTA DE BRITO

Chefe Substituto

ADE 65 DISPÕE SOBRE O LEIAUTE DO PGD DIRF 2020.

*Fonte: Receita Federal do Brasil – RFB. Ato Declaratório Executivo 65 Cofis
12/12/2019*

Dispõe sobre o leiaute do Programa Gerador da Declaração do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (PGD Dirf 2020).

RECOMENDAÇÃO 8 SOBRE PROPOSIÇÃO DE CRITÉRIOS PARA PERMISSÃO OU VEDAÇÃO DE OCUPAÇÕES AO MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL

*Fonte: Receita Federal do Brasil – RFB. Recomendação 8 CGSN
12/12/2019*

Recomenda à Secretaria-Executiva do CGSN e ao Grupo Técnico GT-14 do CGSN a proposição de critérios para permissão ou vedação de ocupações ao Microempendedor Individual (MEI), bem como a revisão do Anexo XI da Resolução CGSN nº 140, de 22 de maio de 2018.

ADE 68 DISPÕE SOBRE O LEIAUTE DO PGD DMED 2020

Fonte: Receita Federal do Brasil – RFB. Ato Declaratório Executivo 68 Cofis
11/12/2019

Dispõe sobre o leiaute do Programa Gerador da Declaração de Serviços Médicos e de Saúde (PGD Dmed 2020)

O conteúdo dos artigos reproduzidos neste boletim é de inteira responsabilidade de seus autores, não traduzindo, por isso mesmo, a opinião legal do Grupo BornHallmann.

O boletim jurídico da BornHallmann Auditores Associados é enviado gratuitamente para clientes e usuários cadastrados. Para cancelar o recebimento, favor remeter e-mail informando “CANCELAMENTO” no campo assunto para: <noticiasfiscais@bhauditores.com.br>.