

*“Existe muitos tubarões no mundo, e se você quiser completar o seu mergulho,
deve lidar com eles”
William McRaven*

Sumário

| | |
|--|----|
| TRIBUNAL CONSIDERA ILEGAL PENHORA DE BENS SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL | 2 |
| CÂMARA APROVA PROPOSTA QUE ADIA PRAZO DE BENEFÍCIO FISCAL A EMPRESAS EXPORTADORAS | 4 |
| GUIA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (GPS) PARA PAGAMENTO DE PARCELAMENTOS SERÁ EMITIDA EXCLUSIVAMENTE PELA INTERNET | 5 |
| FUTEBOL MOVIMENTA R\$ 53 BI NA ECONOMIA DO BRASIL, MAS SÓ GERA 1% DE IMPOSTO..... | 5 |
| TRIBUTAÇÃO: CAE CONCEITUA TERMO ‘PRAÇA’ PARA DEFINIR ALÍQUOTAS DO IPI..... | 7 |
| JUSTIÇA CONCEDE PARECER FAVORÁVEL AO ESTADO EM RECURSO CONTRA O PAGAMENTO DE MULTAS | 7 |
| GOVERNO DO ESTADO REFORMULA INCENTIVOS FISCAIS E PUBLICA NOVAS ALÍQUOTAS | 8 |
| AÇÃO CONTRA EMPRESÁRIO QUE SE APROPRIOU DE R\$ 3,8 MILHÕES DE ICMS DEVE PROSEGUIR, DEFENDE MPF | 8 |
| REDE DE LOJAS DEVERÁ INDENIZAR VENDEDORA QUE PERMANECIA EM PÉ POR TODO O EXPEDIENTE | 9 |
| LEI 13. 932/2019: EXTINTA A MULTA ADICIONAL DE 10% DO FGTS A PARTIR DE JANEIRO DE 2020 | 10 |
| INADIMPLÊNCIA DO ICMS PRÓPRIO NÃO É APROPRIAÇÃO INDÉBITA | 10 |

TRIBUNAL CONSIDERA ILEGAL PENHORA DE BENS SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL

Fonte: Valor Econômico. Além de alegar que a penhora ainda na fase administrativa invade a seara do Judiciário, a Findes e o Cindes argumentam no processo que a medida é inconstitucional.

As indústrias do Rio de Janeiro e Espírito Santo obtiveram um relevante precedente para sócios e administradores de empresas com débitos tributários. A 4ª Turma do Tribunal Regional Federal (TRF) da 2ª Região se manifestou pela ilegalidade da penhora de bens de contribuintes sem prévia autorização judicial. Por unanimidade, os desembargadores consideraram a medida “arbitrária”. Até então, só havia notícias de liminares de primeira instância.

Como a decisão apontou ainda a inconstitucionalidade da norma, o processo foi encaminhado ao Órgão Especial – a mais alta instância do TRF. Depois disso, o processo volta para a 4ª Turma finalizar o acórdão. Essa definição é importante porque tramitam no Supremo Tribunal Federal (STF) ao menos seis ações diretas de inconstitucionalidade contra o artigo 20-B (ADIs nº 5881, 5886, 5890, 5925, 5931 e 5932). As indústrias do Rio de Janeiro e Espírito Santo obtiveram um relevante precedente para sócios e administradores de empresas com débitos tributários. A 4ª Turma do Tribunal Regional Federal (TRF) da 2ª Região se manifestou pela ilegalidade da penhora de bens de contribuintes sem prévia autorização judicial. Por unanimidade, os desembargadores consideraram a medida “arbitrária”. Até então, só havia notícias de liminares de primeira instância. Como a decisão apontou ainda a inconstitucionalidade da norma, o processo foi encaminhado ao Órgão Especial – a mais alta instância do TRF. Depois disso, o processo volta para a 4ª Turma finalizar o acórdão. Essa definição é importante porque tramitam no Supremo Tribunal Federal (STF) ao menos seis ações diretas de inconstitucionalidade contra o artigo 20-B (ADIs nº 5881, 5886, 5890, 5925, 5931 e 5932).

A prática foi autorizada pela Lei nº 13.606, de 2018. A norma inclui o artigo 20-B na Lei nº 10.522, de 2002, que trata do Cadastro de Inadimplentes (Cadin) da União. O dispositivo autoriza a Fazenda a tornar indisponíveis imóveis e veículos de contribuintes que não quitarem débitos inscritos na dívida ativa em cinco dias, após notificação.

Segundo dados da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), mais de 800 mil procedimentos já foram instaurados, desde outubro de 2018, quando entrou em vigor a Portaria PGFN nº.33, de 2018, que regulamentou a norma de 2018.

O dispositivo foi incluído na lei que trata do Programa de Regularização Tributária Rural como uma espécie de “jabuti” – inserido em norma sobre assunto diverso, sem muito debate. O

então presidente da República Michel Temer (PMDB-SP) chegou a vetá-lo. Mas o veto foi derrubado pelo Congresso em abril do ano passado.

Entre as empresas que recorreram ao Judiciário para evitar o bloqueio estão as associadas da Federação das Indústrias do Estado do Espírito Santo (Findes) e do Centro da Indústria do Espírito Santo (Cindes). A Justiça negou o pedido de liminar das entidades (processo nº 0000732-88.2018.4.02.5001). Em apelação, porém, o TRF deu razão aos contribuintes. “Resta justificável, portanto, a ilegalidade de iminente ato administrativo do Fisco em desfavor das impetrantes [Findes e Cindes], com base no artigo 20-B, com fundamento em inconstitucionalidade, considerando a violação de princípios e preceitos da Constituição da República”, diz a 4ª Turma na decisão.

No acórdão, os desembargadores lembraram que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já firmou tese no sentido de que a condição para o magistrado tornar indisponível bem do devedor é a comprovação do exaurimento dos meios de busca de bens penhoráveis por parte do credor (REsp 1377507).

Os julgadores ainda afirmam na decisão que “o Código Tributário Nacional [CTN], ao tratar sobre a penhora de bens de devedor tributário, estabeleceu regras claras e determinadas ao Judiciário”. O artigo 185-A do CTN prevê que se “o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão”.

Além de alegar que a penhora ainda na fase administrativa invade a seara do Judiciário, a Findes e o Cindes argumentam no processo que a medida é inconstitucional. De acordo com as entidades, o artigo 146 da Constituição Federal diz que é reservado à lei complementar criar normas gerais sobre tributos, o que inclui garantias. “Além de violar o direito à propriedade, ao contraditório e à ampla defesa”, afirma o advogado Samir Nemer, representante das entidades no processo.

Nemer ainda reforça suas alegações com base em súmulas do STF (70, 323 e 547). Elas afastam, respectivamente, as possibilidades de interdição de estabelecimento, retenção de mercadoria e impedimento de emissão de nota fiscal em casos de débitos tributários em aberto. “As súmulas deixam claro a proibição de medidas políticas para forçar o contribuinte a quitar o débito tributário. Já existe Lei de Execução Fiscal para tanto”, diz o advogado. “No caso específico, a Fazenda Nacional ainda queria usar o Bacen Jud (bloqueio on-line) antes da citação.”

Por nota, a PGFN alega que a medida tem sido aplicada “com as respectivas notificações já encaminhadas aos contribuintes”. Essas notificações contêm a previsão de prazo para que os contribuintes se manifestem sobre a cobrança ou regularizem a situação da dívida. “Caso não regularizem as dívidas, estão sujeitos aos procedimentos de averbação pré-executória”, afirma

a nota. Para a PGFN, a medida do artigo 20-B é fundamental para a estruturação do Novo Modelo de Cobrança da Dívida Ativa da União, “cujo afastamento pode resultar em retrocessos no programa de redução de litigiosidade nas execuções fiscais da PGFN”. De acordo com o órgão, o objetivo do dispositivo é assegurar maior eficiência à recuperação de créditos públicos, com redução de custos e garantia de segurança jurídica.

A Fazenda Nacional entende também que a medida “não está inserida na reserva constitucional de jurisdição” e “não restringe o acesso ao Poder Judiciário”. Além disso, argumenta que não trata de crédito tributário, “mas sobre instrumentos de cobrança extrajudicial e administrativa, já chancelados no âmbito do Supremo Tribunal Federal”.

Embora compreenda a mudança de cultura da Receita Federal e da PGFN por maior eficácia, o advogado Eduardo Arrieiro, do Arrieiro & Dilly Advogados, considera a medida inconstitucional pelo fato de ter sido estabelecida por lei ordinária. Ele acrescenta que não cabe bloqueio enquanto não se esgotarem todas as vias de defesa, inclusive no Judiciário. “Mesmo que o contribuinte seja notificado para regularizar débito declarado, não pago e inscrito na dívida ativa, antes da execução fiscal.”

Segundo Arrieiro, uma decisão do TRF sobre a constitucionalidade poderá ajudar a pressionar o STF a apreciar a questão e livrar o mercado dessa incerteza. “Enquanto isso, para evitar a aplicação da penhora, monitoramos os clientes com processo administrativo se encerrando no Carf para, mediante fiança bancária, por exemplo, eles não serem surpreendidos com constrição patrimonial”, diz.

No STF, as ações chegaram a entrar na pauta de julgamentos em outubro, mas foram retiradas, recorda o advogado Marcos Prado, do Stocche Forbes Advogados. Para ele, o cenário é positivo. Além do TRF indicar que vai declarar a medida inconstitucional, o próprio Ministério Público Federal (MPF) já se manifestou pela indisponibilidade dos bens não seja automática, que exista um prazo para regularização”, afirma o advogado.

CÂMARA APROVA PROPOSTA QUE ADIA PRAZO DE BENEFÍCIO FISCAL A EMPRESAS EXPORTADORAS

Fonte: Agência Câmara Notícias. O Plenário da Câmara dos Deputados aprovou nesta segunda-feira (16) a proposta que adia de 1º de janeiro de 2020 para 1º de janeiro de 2033 o prazo a partir do qual empresas exportadoras poderão contar com crédito de ICMS sobre insumos (energia elétrica, telecomunicações e outras mercadorias) não utilizados diretamente no processo de produção de produtos a serem exportados.

A medida consta do Projeto de Lei Complementar (PLP) 223/19, do Senado, aprovado pelos deputados por 337 votos a 49. A matéria será enviada à sanção presidencial.

A ideia é evitar perdas de arrecadação do ICMS para os estados, que cobrariam da União o montante que deixariam de receber porque a Lei Kandir prevê a isenção de tributos para produtos exportados.

Segundo o relator do projeto, deputado Mauro Benevides Filho (PDT-CE), “a partir de 1º de janeiro, a regra, se não adiada, provocaria um prejuízo de R\$ 31 bilhões para os estados, pois o que as empresas querem é se creditar dos insumos do escritório que não têm nada a ver com a competitividade ou o preço do produto”. Esta é sexta vez que ocorre esse adiamento do benefício. As cinco datas anteriores foram: 1998, 2000, 2003, 2007 e 2011.

Para o deputado Kim Kataguiri (DEM-SP), contrário ao projeto, o adiamento ajuda a encarecer os produtos. “Vários insumos, dos mais simples aos mais complexos, da energia elétrica aos computadores, celulares, móveis e cadeiras para escritório, hoje não entram no cálculo do crédito do ICMS e aumentam o custo do produto na venda para o consumidor brasileiro”, afirmou.

Reportagem – Eduardo Piovesan

Edição – Pierre Triboli

GUIA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (GPS) PARA PAGAMENTO DE PARCELAMENTOS SERÁ EMITIDA EXCLUSIVAMENTE PELA INTERNET

Fonte: Receita Federal do Brasil – RFB. Medida vale a partir de fevereiro de 2020 quando não serão mais enviadas GPS por via postal

A Receita Federal informa que, a partir de fevereiro de 2020, as Guias da Previdência Social (GPS) para quitação de parcelamentos previdenciários administrados pela RFB serão emitidas pela Internet ou nas unidades de atendimento da RFB.

A emissão do documento será feita pelo Portal e-CAC, menu “pagamentos e parcelamentos” no sitio da Receita na internet, conforme tutorial abaixo.

As prestações podem ser quitadas por meio de home banking ou em terminais de autoatendimento.

A inadimplência sujeita o contribuinte à exclusão do parcelamento e sua inclusão no CADIN – Castro Informativo de Créditos não quitados do Setor Público Federal.

[Tutorial GPS.pdf](#)

FUTEBOL MOVIMENTA R\$ 53 BI NA ECONOMIA DO BRASIL, MAS SÓ GERA 1% DE IMPOSTO

Fonte: UOL. O futebol movimenta um total de R\$ 52,9 bilhões na economia, o que representa 0,72% do PIB (Produto Interno Bruto) brasileiro. Mas só gera arrecadação de R\$ 761 milhões

em impostos, isto é, 1,4% do total. É o que aponta um estudo feito pela EY a pedido da CBF para analisar toda a cadeia produtiva e impacto do futebol com dados de 2018. A análise da EY foi apresentada nesta sexta-feira e tem como objetivo estabelecer um diagnóstico do esporte para expandir sua participação na economia nacional. Foram avaliados impactos diretos e indiretos de receitas do futebol.

No total, o estudo apontou que CBF, federações e clubes respondem por R\$ 11 bilhões de movimentação da economia, e outros R\$ 37,8 milhões são de efeitos indiretos. Por fim, somam-se ainda valores de salários, encargos sociais e impostos para chegar ao número final. A contribuição em impostos não é relevante para o tamanho.

“Não dá para fazer uma comparação com outros setores. Essa contribuição de imposto tem relação com a característica do modelo associativo”, explicou o Gustavo Hazan, analista da EY, lembrando que clubes e federações têm isenções de impostos. A CBF é das poucas que paga imposto como empresa. Entre os clubes, só 83 são empresas em um universo de 1.347. E os clubes representam 72% do impacto direto na renda do futebol.

O secretário da Indústria, Comércio, Indústria e Inovação do Ministério da Economia, Caio Megale, defendeu o modelo de clube-empresa e até o refinanciamento de dívidas fiscais para os clubes neste contexto de mudança de modelo. Entende inclusive que o futebol tem que estar inserido na reforma tributária. “É uma dos setores que estará na discussão”, disse ele, dizendo que o futebol paga pouco imposto. O novo projeto de clube-empresa, aprovado na Câmara Federal, prevê alíquota de 5% sobre as receitas para os clubes que aderirem.

Em termos de geração de empregos, o futebol também está aquém das suas possibilidades. Segundo o estudo do EY, são 156 mil empregos gerados. Para Megale, atividades que movimentam esse volume de recursos poderiam proporcionar até 700 mil empregos.

Da mão de obra empregada, a maior parte (55%) é de pessoas envolvidas nas operações de jogos, chamado matchday. E o potencial de renda com partidas ainda está bem abaixo do potencial. Para se ter ideia, o Brasileiro tem ocupação de estádios de 48,6%, bem inferiores a todas as cinco primeiras ligas, Premier League, Bundesliga, Serie A, La Liga, e França.

A conclusão de Hazan é que, se conseguir aumentar a presença de público nos estádios, o futebol brasileiro como consequência vai gerar mais emprego. Ou seja, se houver uma reforma no modelo de exploração do futebol brasileiro, a atividade pode proporcionar mais impostos e cargos de trabalho para a sociedade.

O presidente da CBF, Rogério Caboclo, ressaltou que nem todo o futebol pode ser analisado pelo topo da cadeia como Flamengo e Palmeiras e, portanto, não deve ser obrigado a ser tributado como empresa. Por isso, ele disse que foi importante que a nova lei não tenha obrigado os clubes a aderirem ao novo modelo.

“Estamos analisando um Flamengo com receita de quase R\$ 1 bilhão que será recorde, o Palmeiras já era recorde com R\$ 600 milhões antes, o Corinthians e o São Paulo, com R\$ 400

milhões. Não podemos analisar os clubes pelo ápice deles e por clubes que são exceção no futebol. É como os salários dos jogadores em que menos de 1% ganha salários acima de R\$ 200 mil”, disse o dirigente, lembrando que a maioria das agremiações têm receitas modestas.

TRIBUTAÇÃO: CAE CONCEITUA TERMO ‘PRAÇA’ PARA DEFINIR ALÍQUOTAS DO IPI

Fonte: Senado Notícias. A Comissão de Assuntos Econômicos (CAE) aprovou projeto (PL 2.110/2019) para definir o valor tributável do Imposto sobre Produto Industrial (IPI) em operações entre empresas interdependentes ou do mesmo dono. Para isso, o texto conceitua o termo “praça”, usado para estabelecer as alíquotas do imposto, determinando que ele se refere à cidade onde está situada a empresa remetente do produto em questão. O relator, Rodrigo Pacheco (DEM-MG), explicou que empresários reclamam que a fiscalização tributária vem dando uma abrangência maior ao termo “praça” previsto na lei. Texto segue para a análise do Plenário.

A reportagem é de Bruno Lourenço, da Rádio Senado.

Opções: [Download](#)

Proposições legislativas

[PL 2.110/2019](#)

JUSTIÇA CONCEDE PARECER FAVORÁVEL AO ESTADO EM RECURSO CONTRA O PAGAMENTO DE MULTAS

Fonte: Advocacia Geral do Estado de Minas Gerais. O Juiz Federal Heleno Bicalho, Presidente da 2ª Turma Recursal do Juizado Especial Federal em Minas Gerais, concedeu, nesta semana, liminar favorável ao Estado de Minas Gerais por meio de Mandado de Segurança (Proc. 1001035-36.2019.4.01.9380), acompanhado pelo Procurador do Estado, Lucas Leonardo Fonseca e Silva, da Procuradoria de Obrigações. A decisão desobrigou o Estado de Minas Gerais a efetuar o pagamento de multa no prazo de 10 dias e afastou a possibilidade de bloqueio nas contas públicas para a viabilização do pagamento das astreintes, que são multas diárias à parte que não cumpre uma decisão judicial.

Nas razões apresentadas para a suspensão da decisão anterior, que foi desfavorável ao Estado, afirmou o Juiz Federal que o “sequestro de valores diretamente nas contas dos entes públicos é medida de natureza excepcional [...] que não se aplica em relação à multa pelo descumprimento da ordem judicial, na qual a urgência restou esvaziada. Portanto, no caso em tela, devem ser obedecidos os critérios de pagamento para a Fazenda Pública estabelecidos pelo ordenamento jurídico pátrio, notadamente o art. 100 da Constituição Federal.”

GOVERNO DO ESTADO REFORMULA INCENTIVOS FISCAIS E PUBLICA NOVAS ALÍQUOTAS

Fonte: Secretaria de Estado de Fazenda do Estado do Mato Grosso. O Governo de Mato Grosso publicou no Diário Oficial do Estado, que circulou na quarta-feira (11.12), os benefícios fiscais definidos durante reunião do Conselho Deliberativo dos Programas de Desenvolvimento de Mato Grosso (Condeprodemat).

“O governador Mauro Mendes fez uma grande reformulação na parte dos incentivos fiscais, culminando com a Lei 631/2019. A grande mudança era que, antes, os incentivos eram dados por empresa e agora são por setor com isonomia. Trouxe também segurança jurídica, pois não podem diminuir por quatro anos e acabou a papelada. O empresário faz todo o processo por meio de um programa na internet”, explica César Miranda, secretário estadual de Desenvolvimento Econômico.

Foram 21 resoluções com a definição de percentuais para produtos e subprodutos do Programa de Desenvolvimento Industrial e Comercial de Mato Grosso (Prodeic), de acordo com a Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM). Os percentuais variam entre 50% e 90% de benefícios fiscais às indústrias.

Podem ser incentivadas indústrias de couro, fabricação de vidro e produtos de vidro, produtos têxteis, reciclagem, alimentos de origem vegetal e animal, máquinas, equipamentos industriais e produtos para transporte, produtos de borracha e de materiais plásticos, bebidas, produtos químicos, papel e produtos de papel, fabricação de móveis e seus componentes, metalomecânica e biocombustíveis.

É importante que os empresários se atentem em qual Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM) o seu produto se enquadra na hora de fazer a migração.

AÇÃO CONTRA EMPRESÁRIO QUE SE APROPRIOU DE R\$ 3,8 MILHÕES DE ICMS DEVE PROSEGUIR, DEFENDE MPF

Fonte: Ministério Público Federal – MPF. Em parecer enviado ao Supremo Tribunal Federal (STF), o Ministério Público Federal (MPF) defende o prosseguimento de ação penal contra o empresário catarinense Marcelo Perboni, acusado de se apropriar indevidamente de R\$ 3,8 milhões de ICMS. Segundo investigações, entre 2013 e 2015, o réu fraudou a fiscalização tributária ao omitir receitas relativas a saídas de mercadorias. Os produtos, no entanto, eram declarados ao fisco e devidamente registrados em documentos e livros fiscais, em desrespeito à vedação expressa da lei.

Esse tipo de conduta – o não recolhimento doloso do ICMS declarado ao fisco – é alvo de outro julgamento, já iniciado pelo Plenário do Supremo. No último dia 12, o colegiado formou

maioria no sentido de que a prática configura crime tributário, e não mera inadimplência. Após seis votos a favor da tipicidade da conduta, e três contrários, o julgamento foi suspenso por pedido de vista do presidente do STF, ministro Dias Toffoli.

No caso em questão, os ministros deverão apreciar habeas corpus apresentado por Perboni, em que se busca reverter decisão da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que negou o pedido de trancamento da ação feito pela defesa, e manteve a determinação do sequestro de bens do empresário.

Para a subprocuradora-geral da República Cláudia Sampaio Marques, que assina o documento encaminhado ao ministro Marco Aurélio Mello, o paciente foi denunciado na qualidade de administrador da empresa Perboni & Perboni, responsável pela correta emissão dos documentos e livros fiscais, apuração e recolhimento de tributos. “Marcelo Perboni, na condição de beneficiário dos lucros da atividade empresarial, apropriou-se de créditos de ICMS vedados pelo ordenamento jurídico, inserindo-os indevidamente em documentos e livros fiscais”, detalhou.

Por considerar que a denúncia está em conformidade com os requisitos estabelecidos no artigo 41 do Código de Processo Penal – descreve a conduta, a autoria do delito e as circunstâncias em que ocorreu – e por entender não haver constrangimento ilegal, o MPF se manifesta pelo indeferimento do pedido da defesa.

Íntegra da manifestação no HC 172.271/SC

REDE DE LOJAS DEVERÁ INDENIZAR VENDEDORA QUE PERMANECIA EM PÉ POR TODO O EXPEDIENTE

Fonte: Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região – TRT3. O juiz Anselmo José Alves, titular da 1ª Vara do Trabalho de Barbacena, condenou uma conhecida rede de lojas de vendas a varejo a pagar indenização por danos morais a uma vendedora que tinha que permanecer em pé durante todo o expediente. De acordo com o magistrado, ao não disponibilizar local de descanso para a trabalhadora, a empresa causou-lhe danos morais, que devem ser reparados. O valor da indenização foi fixado em R\$ 5 mil.

Testemunha ouvida confirmou que não havia local adequado, com cadeiras para descanso dos vendedores na loja, mesmo porque, além do tempo do almoço ser “muito curto”, não havia períodos de descanso. Contou que, embora houvesse cadeiras nos refeitórios, os empregados não podiam se afastar do serviço para assentar e descansar e que costumava tomar café em pé e logo retornar ao trabalho. Inclusive, relatou que houve caso de empregado que teve problemas de coluna e de varizes, por trabalhar o tempo todo em pé.

Para o magistrado, ficou evidente que a empresa violou o artigo 199, parágrafo único, da CLT e a NR-17 do então Ministério do Trabalho e Emprego, que dispõe sobre ergonomia e

condições adequadas de descanso para o caso de trabalhadores que executem suas atividades em pé, como era o caso da vendedora. “A conduta da ré ao não permitir que seus empregados sentem durante o expediente é desarrazoada e incompatível com os padrões de saúde que devem ser observados no local de trabalho, mormente se considerarmos que a sobrejornada era habitual”, destacou o julgador.

Ao acolher o pedido da vendedora de pagamento de indenização por danos morais, o juiz se baseou nos artigos 186, 927 e 932, inciso III, do Código Civil, ressaltando que a subordinação jurídica presente na relação de emprego não retira do empregado a proteção que a lei lhe garante quanto aos direitos fundamentais, entre eles a saúde, higiene e segurança no local de trabalho. Houve recurso, que aguarda julgamento no TRT-MG.

LEI 13. 932/2019: EXTINTA A MULTA ADICIONAL DE 10% DO FGTS A PARTIR DE JANEIRO DE 2020

Fonte: Portal da Indústria. Publicada no último dia 12 de dezembro, a Lei 13.932/2019 que extingue, a partir de janeiro de 2020, a contribuição social de 10% sobre o saldo do FGTS, também chamada de multa adicional de 10%.

Oriunda da conversão em lei da Medida Provisória (MP) 889/2019, a Lei 13.932/2019 institui o saque aniversário das contas do FGTS, e entre outras medidas, extingue a multa adicional de 10% a partir de 1º de janeiro de 2020, conforme disposto em seu artigo 12:

Art. 12. A partir de 1º de janeiro de 2020, fica extinta a contribuição social instituída por meio do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001.

Dessa forma, a contribuição adicional de 10% devida pelo empregador em caso de demissão somente será devida nas demissões de empregados, sem justa causa, ocorridas até 31 de dezembro de 2019. Depois dessa data, deixa de ser exigida.

O texto integral da Lei 13.932/2019 pode ser acessado em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2019/lei/L13932.htm

INADIMPLÊNCIA DO ICMS PRÓPRIO NÃO É APROPRIAÇÃO INDÉBITA

Fonte: Por Fernando Facury Scaff para Consultor Jurídico – CONJUR. O erro do STF: Inadimplência do ICMS próprio não é apropriação indébita.

Escrevo antes da conclusão do julgamento do RHC 163.334, acerca da criminalização da inadimplência do ICMS próprio, conhecido como *regime de apuração normal*. Nele se discute se o não recolhimento de ICMS regularmente declarado pelo contribuinte deve ser enquadrado como *crime de apropriação indébita* (inciso II, artigo 2º, da Lei 8.137/90).

Votaram *a favor* da criminalização os ministros Roberto Barroso (relator), Alexandre de Moraes, Edson Fachin, Rosa Weber, Cármen Lúcia e Luiz Fux. Votaram *contra* a criminalização os ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio. O placar está em 6 x 3 e *matematicamente* não tem como ser alterado, pois restam apenas dois votos a serem computados, dos ministros Celso de Mello e Dias Toffoli, o qual pediu vistas dos autos.

Ocorre que Direito não é matemática, e os votos já proferidos podem ser alterados. Posso estar adotando uma postura ingênua, mas um dos deveres da doutrina é demonstrar os erros dos julgamentos, através de construtivas análises críticas. Cito de memória um caso em que isso ocorreu: RE 852.475, tema 897, sobre prescrição patrimonial. Existem outros.

Assisti partes da sessão de julgamento e as qualificadas sustentações orais dos advogados Igor Mauler Santiago e Luiz Gustavo Bichara, além das reportagens de diversos veículos de mídia (aqui; aqui; aqui; e aqui), inclusive do próprio STF (aqui).

Consta que a maioria votou pela criminalização da conduta “quando houver intenção”, tendo sido formada sua convicção a partir de outro julgamento do STF, o RE 574.706, no qual foi afirmado que deixar de pagar ao Estado o ICMS declarado “não denota apenas e tão somente inadimplemento, mas, sim, disposição de recursos de terceiros, aproximando-se de uma *espécie de apropriação tributária*”. Observem que a frase denota uma dúvida importante para fins penais: “*espécie de apropriação indébita*”.

Nesse sentido, para a ministra Rosa Weber, “a cobrança e a posterior omissão de recolhimento pelo comerciante implica efetivamente apropriação de valor de terceiros, o que legitima a tipificação penal”. Para a caracterização do crime é imprescindível o dolo, não sendo admitida modalidade culposa.

Consta ainda que o ministro Barroso equiparou a figura do contribuinte com a do consumidor, que arca com o custo do imposto, já que o comerciante embute o ICMS no preço final. Portanto, se a empresa não repassa o valor ao Fisco, comete crime. Disse que “se o sujeito furtar uma caixa de sabão em pó no mercado, o Direito Penal é severo. Penso que quando há crime tributário, deve ser igualmente sério”. Disse ainda que “tratar diferentemente furto da sonegação dolosa faz parte da seletividade do brasileiro, que considera que crime de pobre é mais grave do que crime de rico”. Concordo, mas, no caso, haverá crime de *apropriação indébita*?

Em linha oposta, o ministro Gilmar Mendes entendeu que só se deve tipificar a conduta como crime “se o não pagamento do tributo envolver artifício fraudulento que impossibilite a cobrança”, sob pena de estar se implantando uma “política criminal arrecadatória”.

O ministro Marco Aurélio chegou a chamar de “criativo” o tribunal de origem da demanda, que considerou crime o não recolhimento de ICMS declarado, pois seria o caso de “uma ação penal fazendo às vezes de executivo fiscal”, registrando ainda que a sociedade vive “tempos

estranhos”, jamais tendo o STF permitido “a punição penal pela simples existência de dívida fiscal. Não cabe no caso discurso simplesmente moral a partir da sonegação”.

Penso que a douta maioria até aqui formada neste caso está errada, e justifico.

A pergunta central é saber se o delito de *apropriação indébita*, previsto no inciso II, artigo 2º, da Lei 8.137/90, prevê a hipótese de *não pagamento de ICMS próprio*. Transcreve-se a norma: (Constitui crime) deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo ou de contribuição social, *descontado* ou *cobrado*, na qualidade de sujeito passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos.

Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Este artigo dialoga com o artigo 168 do Código Penal, que define *apropriação indébita*: “apropriar-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou a detenção”.

Começamos identificando onde *há crime*.

Já está assente que *haverá crime* quando ocorrer a *retenção de ICMS por substituição tributária* (ICMS-ST) e esta não for *recolhida* aos cofres públicos correspondentes, pois, *nesta modalidade de apuração, não há uma sistemática de créditos e débitos*, sendo o tributo *retido* por um agente da cadeia econômica, o qual fica incumbido de *recolhê-lo* aos cofres públicos. Não havendo o *recolhimento* do que já foi *retido*, o *tipo penal* acima transcrito se aplica, pois terá havido uma *cobrança* antecipada do ICMS que será devido nas etapas futuras.

Está igualmente assente que ocorre o crime acima tipificado quando o empregador *retém* o valor das *contribuições previdenciárias* do empregado e não as *recolhe* ao fisco federal. Também aqui há uma *cobrança antecipada* do tributo, e, caso não haja o *recolhimento* do que foi *retido*, ocorrerá o crime de *apropriação indébita*, tipificado no inciso II, artigo 2º, da Lei 8.137/90.

O mesmo sentido se verifica quando há *retenção* de Imposto sobre a Renda na fonte pelo empregador (IRRF), e este não realiza o *recolhimento*. Haverá *crime de apropriação indébita*.

Todavia, *não há crime* nas operações com *ICMS próprio*, pois a *estrutura jurídica desse regime tributário* é completamente diversa das acima descritas. E isso faz toda a diferença.

A apuração do *ICMS próprio* se assemelha a uma *conta corrente* com o fisco. Não existe certeza de que ao final do mês haverá ICMS a pagar. O melhor exemplo se verifica nos meses de formação de estoques. Usemos o período escolar para exemplificar. As empresas que trabalham nesse segmento farão compras em janeiro e fevereiro, mas o grosso das vendas ocorre em março. Pode acontecer que, em face de compras maiores do que as vendas, o ICMS a pagar em janeiro ou fevereiro seja baixo – ou até inexistente. Havendo inadimplência, haverá crime? Ou esses valores serão compensados com as vendas massivas de março? E em abril e maio, haverá ICMS a pagar em razão da queda de vendas? Repito: nesta estrutura jurídica há uma conta corrente com o fisco, que varia de acordo com a *formação* e a *desova* dos estoques das operações comerciais.

Observando esta operação com uma lupa (isto é, *microjuridicamente*), pode-se até identificar uma *apropriação* do valor do tributo, embutido no preço da mercadoria — afinal, é sempre o *consumidor* quem paga o tributo (*contribuinte de fato*); porém, quando analisada a operação como um todo (isto é, *macrojuridicamente*), constata-se que nem tudo que foi *retido* é necessariamente *recolhido* aos cofres públicos, pois a estrutura jurídica é diferente, em face da *conta corrente* mencionada. É preciso ver a floresta (o todo, o *macro*), e não apenas as árvores (a parte, o *micro*).

Observem-se os dados constantes do site da Secretaria de Fazenda do Estado de São Paulo. Entre outubro e novembro/2018 a arrecadação de ICMS caiu 2,1%. Mais remotamente, entre dezembro de 2016 e janeiro de 2017 a arrecadação de ICMS caiu 2,4%. Isso aponta para a *conta corrente* existente, entre a *formação* e a *desova* dos estoques. É bem verdade que os dados estão misturados, entre ICMS próprio e ICMS-ST, mas demonstram, de forma tendencial, o que acima foi afirmado, entre o *micro* e o *macrojurídico*. Se os dados estivessem segregados, apontariam para uma queda mais forte do *ICMS próprio*, em face da sazonalidade da formação dos estoques (festas de Natal, dia dos namorados etc.) em cada segmento econômico.

Acredito nas boas intenções de todos os ministros que votaram pela criminalização da conduta, porém a norma existente desde o remoto ano de 1990 (artigo 2º, inciso II) jamais contemplou esse tipo de interpretação acerca do ICMS próprio, e sua estrutura não permite a análise incriminatória neste regime tributário.

Consta que o ministro Fux deu o exemplo de uma empresa milionária que não paga tributo, cujos sócios residem em mansões, e que isso demonstraria o ânimo de não pagar e de enriquecer à custa do Estado, sendo tal conduta “a gênese da corrupção”. Abstraindo a questão jurídica, não tratada nesta frase, *indago*: criminalizando a conduta haverá redução da corrupção ou as possibilidades corruptivas se ampliarão?

É necessário que o STF se atenha ao Direito, sob pena de trazer ainda mais insegurança jurídica às relações negociais no Brasil. Caso o contribuinte tenha agido com alguma espécie de fraude ou ardil, haverá o crime tipificado no artigo 1º, inciso II, da Lei 8.137/90 (“fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em documento ou livro exigido pela lei fiscal”), ou no inciso III do mesmo artigo (“falsificar ou alterar nota fiscal, fatura, duplicata, nota de venda, ou qualquer outro documento relativo à operação tributável”), ou ainda no inciso IV (“elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato”), ou em qualquer outro *tipo penal* estabelecido naquela norma. Porém *no caso concreto não há o crime de apropriação indébita*, previsto no artigo 2º, II, da referida Lei.

As incertezas existentes acerca da prisão em 2ª instância, com as idas e vindas do STF, que estão acarretando insegurança *política* em nosso país, podem se repetir neste julgamento, no

qual se subverte toda a jurisprudência assente em uma norma que está para completar 20 anos, modificando por completo sua interpretação, e causando insegurança *jurídico-econômica* nas relações *negociais*. É necessário estar atento a isso. O necessário combate à corrupção e à sonegação não podem se afastar do Direito.

Não se trata de uma questão de *dolo* ou *culpa*. Até se chegar a esta etapa probatória muitos já terão sido presos, e a possibilidade de *corrupção* se ampliará, embora deva admitir que a *sonegação* diminuirá – porém, *quem ainda declarará os valores sem pagar*, obedecendo a orientação do próprio STF, que está para ser alterada?

O debate sobre a questão da *conduta dolosa* somente será identificada no curso da ação penal, e, até então, muito *pau de arara* já terá sido aplicado, seja em sentido real ou figurado, como gosta de afirmar nosso presidente. Tal concepção se adequa muito mais à questão do *devedor contumaz*, aquele que tem como *modelo de negócio* a sonegação, objeto de debates no Congresso através do Projeto de Lei 1646/19, conforme expus em outra coluna.

O ponto central é que o *tipo penal* da *apropriação indébita* (inciso II, artigo 2º, Lei 8.137/90) não contempla a inadimplência do *ICMS próprio*. Criminalizar a inadimplência nesta hipótese será um erro do STF.

Uma vez que este julgamento deve prosseguir ainda esta semana, espera-se que os ministros que já votaram reanalise sua posição, pois, a se confirmar o placar provisório, seguramente trará *funestas* consequências ao país, além de criar um *tipo penal* inexistente em face do *Princípio da Reserva Legal*, sob a ótica tributária e penal.

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>.