



# VELLOZA, GIROTTTO E LINDENBOJM

*Advogados Associados*

## VGL NEWS

ANO 11 - INFORMATIVO 164 - 01 DE FEVEREIRO A 15 DE FEVEREIRO DE 2011

### ASSUNTOS FISCAIS

#### Tributos e Contribuições Federais

#### Legislação

##### MEDIDA PROVISÓRIA 510/10 - ALTERAÇÕES NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ato Congresso Nacional nº 01, de 01.02.11, publicada no D.O.U. de 02.02.11.

A Medida Provisória nº 510, de 28.10.10, objeto dos comentários, constantes da Edição nº 157 de nosso boletim, veiculada em 05.11.10, teve sua vigência prorrogada pelo período de sessenta dias.

##### REFIS IV - PROCEDIMENTOS E ETAPAS DE CONSOLIDAÇÃO

Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02, de 03.02.11, publicada no D.O.U. de 04.02.11.

Os procedimentos definidos pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 2, para a consolidação dos débitos nas modalidades de pagamento e de parcelamento integrantes do REFIS instituído pela Lei nº 11.941/09 ("REFIS da Crise") foram objetos dos comentários, constantes da Edição Extra nº 121 de nosso boletim, veiculada em 09.02.11.

##### RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE

Instrução Normativa RFB nº 1.127, de 07.02.11, publicada no D.O.U. de 08.02.11.

A Secretaria da Receita Federal do Brasil, por meio da Instrução Normativa nº 1.127, dispôs sobre a apuração e tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelas pessoas físicas. Tais rendimentos serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais recebidos no mês, quando decorrentes de aposentadoria, pensão, transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios ou rendimentos do trabalho.

Referido imposto será retido, pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento ou pela instituição financeira depositária do crédito, e calculado sobre o montante dos rendimentos pagos em sua totalidade, mediante a utilização da tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se referem os

rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito

Os rendimentos que foram recebidos no período compreendido de 1º de janeiro a 27 de julho de 2010, poderão ser tributados como disposto acima, desde que obedecem a regras específicas impostas pela Instrução Normativa.

## Soluções de Consulta

### **NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DECORRENTES DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. HABILITAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL PARA USO EM COMPENSAÇÃO OU PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA USO DE CRÉDITOS DECORRENTES DE DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO**

Solução de consulta nº 449, de 29.12.10, publicada no D.O.U. de 02.02.11.

Os tributos e contribuições administrados pela RFB pagos a maior ou indevidamente, quando tal indébito for reconhecido por meio de decisão judicial transitada em julgado, podem ser objeto de pedido administrativo de restituição ou utilizados para compensação, nos termos das pertinentes normas expedidas por este órgão em consonância com o disposto no § 14 do art. 74 da Lei No- 9.430, de 1996, ora vigorando para este propósito a IN RFB No- 900, de 2008. Para tanto, a respectiva decisão judicial deverá ser habilitada, nos termos do art. 71 da referida instrução normativa, sendo o deferimento dessa habilitação pré-requisito para a recepção do correspondente pedido de restituição ou de declarações de compensação que tenham por base créditos amparados naquela decisão judicial.

A habilitação não implica, em absoluto, na homologação do valor dos créditos que o interessado alega ter, sendo apenas um procedimento preliminar, preparatório, para poder-se efetuar o respectivo pedido de restituição ou para declarar-se compensação toda vez que o crédito que servir de base para tais pretensões tiver como fundamento uma decisão judicial. Visa, pois, unicamente a reconhecer a validade dessa ação para tal fim e consiste apenas na verificação dos itens discriminados nos incisos I a V do § 4º do art. 71 da IN RFB No- 900, de 2008, ora vigente.

O sujeito passivo, titular da ação, tem o prazo de cinco anos contados da data em que transitou em julgado a decisão favorável que lhe reconheceu o indébito e, por conseguinte, o correspondente direito à restituição ou à compensação, para requerer a habilitação dessa decisão, ou, em se tratando de decisão que, dada sua natureza, comporte execução, cinco anos da data de decisão judicial que tenha homologado sua desistência de tal execução. O requerimento da habilitação ou seu deferimento, não alteram o prazo prescricional quinquenal para intentar-se a restituição ou a compensação.

No caso de crédito decorrente de decisão judicial, entende-se que seu titular tem o prazo de cinco anos contados da data em que esta tenha transitado em julgado para apresentar pedido de restituição ou declarar compensação com base nos correspondentes créditos, ambos nos termos da IN RFB No- 900, de 2008, ou, quando a decisão comportar execução, cinco anos contados da data da decisão judicial que homologar sua desistência desta para intentar os mesmos procedimentos, ressaltando-se que, em qualquer hipótese, para que tais procedimentos sejam eficazes, deve antes ter deferida a habilitação da respectiva decisão judicial.

A declaração de compensação, inclusive quando amparada em crédito reconhecido por meio de decisão judicial, formalizada, salvo exceções expressamente admitidas, obrigatoriamente mediante o programa PER/Dcomp, pode ou não ser precedida de pedido de restituição, que também deve ser formulado mediante o programa PER/Dcomp.

Se formalizado antes da transmissão das Dcomp, o correspondente pedido de restituição garante ao interessado o pagamento de eventual saldo restante de créditos, não aproveitado em compensação, não havendo limite de prazo para que a quantia pleiteada no pedido de restituição seja recuperada, seja por utilização em compensações ou pelo pagamento.

Não sendo formalizado antes o pedido de restituição (i.e.: não tendo sido antes expressamente requerida a restituição), o contribuinte terá o prazo de cinco anos para utilizar em compensação os créditos que alegar possuir, decorrentes de decisão judicial transitada em julgado e habilitada, contados da data do trânsito em julgado da mesma decisão ou, quando for o caso, da homologação da desistência de sua execução judicial.

Transcorrido esse prazo, o eventual saldo de créditos remanescente, ainda não empregado em compensação, não será mais passível utilização ou de devolução, salvo se, antes desse transcurso, for apresentado, em consonância com as normas vigentes, o pertinente pedido de restituição da respectiva quantia restante.

### **IRPJ, CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP E COFINS - RATEIO DE DESPESAS COMUNS DE GRUPO ECONÔMICO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. INCLUSÃO NA RECEITA. DESPESAS COM TERCEIROS. REDUÇÃO DA DESPESA**

Solução de consulta nº 38, de 13.01.11, publicada no D.O.U. de 07.02.11.

As despesas comuns resultantes de atividades desenvolvidas por empresa controladora em favor de outras empresas do mesmo grupo econômico podem ser rateadas em relação a estas empresas, devendo os valores recebidos pela empresa controladora serem por ela considerados receita, bem como, para fim de incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS. Também as despesas comuns, contratadas junto a terceiros por empresa controladora para empresas de um grupo econômico, podem ser rateadas. Neste caso, o valor rateado não é considerado receita, mas redução da despesa operacional da empresa controladora, bem como não compõe a base de cálculo da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS da empresa controladora. Em ambos os casos, requer-se previsão contratual que estabeleça os coeficientes de rateio dentro de critérios razoáveis que correspondam à efetiva imputação da despesa.

### **IRPF - CESSÃO DE CRÉDITO. CEDENTE PESSOA FÍSICA. CESSIONÁRIO PESSOA JURÍDICA**

Solução de consulta nº 45, de 13.01.11, publicada no D.O.U. de 07.02.11.

Os valores recebidos em decorrência de cessão de crédito são tributados tal qual a natureza originária do crédito cedido. Assim, tendo o crédito cedido natureza de rendimento tributável de pessoa física, deve ser tributado como tal pelo cessionário, ainda que pessoa jurídica.

### **IRPF - CESSÃO DE CRÉDITO. DESÁGIO. GANHO DE CAPITAL. RECEBIMENTO EM PARCELAS**

Solução de consulta nº 63, de 28.01.11, publicada no D.O.U. de 07.02.11.

A cessão de crédito configura hipótese imponible tributária do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, a ser tributada pela pessoa física mediante a apuração do ganho de capital, tendo como custo de aquisição o valor pago ao cedente pelo crédito. Nas alienações a prazo (recebimento parcelado), o ganho de capital é apurado como se a venda fosse efetuada à vista e o imposto é pago periodicamente, na proporção da parcela do preço recebida, até o último dia útil do mês subsequente ao do recebimento. A parcela a ser recebida posteriormente deve ser registrada na ficha de "bens e direitos" como direito a ser recebido posteriormente (parceladamente), em vista da apuração do ganho de capital pelo valor total acordado.

## **Jurisprudência**

### **CRÉDITOS PRESUMIDOS DE IPI - UTILIZAÇÃO**

STF, Recurso Extraordinário nº 566.819 / RS.

Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal ("STF"), não é possível o aproveitamento dos créditos do Imposto sobre Produto Industrializado ("IPI") no regime não cumulativo, quando não houver débito na aquisição dos insumos, não se podendo falar em direito à compensação.

Desta forma, o E. Tribunal visa fortalecer a verdadeira finalidade do princípio constitucional da não cumulatividade do IPI, qual seja, de evitar a cobrança cumulativa do tributo, sendo um mecanismo que se limita a autorizar a dedução exata do imposto suportado na entrada.

### **RETENÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RESPONSABILIDADE**

STJ, Recurso Especial nº 1.131.047/MA.

Em recente decisão de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça ("STJ") determinou que o tomador de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra ou empreitada é o responsável pela contribuição previdenciária do prestador de serviços. Na opinião do Relator, deve ser observada a regra prevista pelo artigo 33, da Lei nº 8.212/91, segundo o qual o tomador do serviço é o responsável pelos valores que, eventualmente, não sejam recolhidos para a previdência.

Assim, se o tomador reteve o valor da contribuição previdenciária, descontando-o do preço devido ao cedente, justifica-se a opção do legislador de atribuir a ele a responsabilidade pela falta de recolhimento do tributo. Caso contrário, o cedente suportaria em dobro a mesma exação tributária: uma quando do desconto na fonte e outra por exigência do Fisco, se o tomador reteve e não recolheu.

### **EMISSÃO DE CERTIDÃO - PENHORA DE BENS**

3ª Vara da Justiça Federal de São Bernardo do Campo, Mandado de Segurança nº 0007781-93.2010.403.6114.

Em recente decisão, a Justiça Federal de São Bernardo do Campo entendeu que a penhora em execução fiscal garante o direito à expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos Federais. Para a Justiça, a coação, por parte da Fazenda, em não emitir esta certidão, fazendo com que o contribuinte substitua o bem ou reforçe a penhora, é ilegal. De acordo com o referido julgado, se a Fazenda entender que os bens penhorados estão desvalorizados e, neste caso, não são suficientes à garantia da dívida, deverá questionar tal fato através do juízo da execução.

## **Tributos Estaduais e Municipais**

## **Jurisprudência**

### **FAZENDA PODE EXIGIR ESTORNO PROPORCIONAL DE ICMS**

STJ, Recurso em Mandado de Segurança nº 29.366/RJ.

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça ("STJ") decidiu que, quando o contribuinte goza do benefício de redução da base de cálculo do ICMS na saída das mercadorias, a Fazenda Pública pode exigir o estorno proporcional do crédito escriturado na entrada das mercadorias, evitando assim, o enriquecimento ilícito do contribuinte. Ademais, no entender do Tribunal os benefícios de isenção, não incidência tributária e redução da base de cálculo não devem gerar crédito para compensação nas operações seguintes ou anular os créditos relativos às operações anteriores.

### **ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) - ICMS**

TRF da 1ª Região, Apelação em Mandado de Segurança nº 2007.38.00.033226-6/MG.

Em recente decisão, o Tribunal Regional Federal ("TRF") da 1ª Região entendeu que não deve incidir ICMS nos casos de arrendamento mercantil, ainda que decorrente de importação, visto que o referido tributo pressupõe uma operação de circulação de mercadoria, com a conseqüente transferência de domínio do bem. No leasing há apenas uma promessa de transferência de titularidade de determinado bem do arrendante ao arrendatário. Desta forma, a Justiça considerou que, em se tratando de leasing firmado no exterior, o ICMS deve incidir tão-somente quando o bem for destinado ao ativo fixo. Outrossim, o imposto não deve incidir quando se tratar de leasing de aeronaves, equipamentos e peças adquiridos por empresas de transporte aéreo. Ademais, conforme a referida decisão, caso haja opção de compra e venda, o ICMS deve ser recolhido se, ao final do prazo estipulado no contrato, o arrendante optar pela compra do bem.

## **ASSUNTOS LEGAIS**

## Legislação

### **LIMITES DE ALAVANCAGEM E DE IMOBILIZAÇÃO PARA AS ADMINISTRADORAS DE CONSÓRCIO**

Circular do Banco Central do Brasil nº 3.524, de 03.02.11, publicada no D.O.U. 04.02.11.

Com a finalidade de regular e fiscalizar as atividades do sistema de consórcios enunciadas na Lei 11.795 de 08.10.08, o Banco Central do Brasil ("BACEN") editou a Circular nº 3.524.

A Circular nº 3524 dispõe, principalmente, sobre os limites da alavancagem e de imobilização para as administradoras de consórcio.

Tendo em vista a regulação do limite de alavancagem, a referida Circular enuncia que o somatório do saldo das operações passivas das administradoras de consórcio com o saldo dos recursos dos grupos de consórcio não pode ultrapassar seis vezes o valor do respectivo Patrimônio Líquido Ajustado ("PLA"), dispondo em seguida de enunciados contábeis para facilitar o cálculo do limite de alavancagem. Ademais, estabelece que o grau de alavancagem de cada administradora deve ser compatível com os níveis de exigência dos controles internos.

Em relação ao limite de imobilização, a Circular estabelece que o ativo permanente das administradoras de consórcio não pode ultrapassar 100% do PLA.

Os limites de alavancagem e imobilização devem ser cumpridos diariamente. Na hipótese do seu descumprimento, a referida Circular salienta que os representantes legais das administradoras e, se necessário, os seus controladores, poderão ser convocados para informarem as medidas que serão adotadas. Ademais, a convocação dos representantes legais das administradoras e, se necessário, dos seus controlares, também poderá ocorrer nas hipóteses de: (i) descumprimento dos padrões mínimos de capital realizado e de PLA exigidos pela regulamentação em vigor ou (ii) irregularidades verificadas na administradora ou deficiências nos controles internos que impliquem assunção de riscos para o grupo de consórcio ou para a administradora.

### **ALTERAÇÕES NO REGULAMENTO DO MERCADO DE CÂMBIO E DE CAPITAIS INTERNACIONAIS**

Circular do Banco Central do Brasil nº 3.525 de 10.02.11, publicada no D.O.U. de 11.02.11.

Por meio da Circular nº 3.525 o Banco Central do Brasil ("BACEN") promoveu alterações no Regulamento do Mercado de Câmbio e de Capitais Internacionais (RMCCI), dentre as quais destacamos:

(i) Codificação de operações de câmbio: o código 46, anteriormente denominado de conversão de créditos, passa a ser denominado de conversões e transferências entre modalidades de capitais estrangeiros. Ainda referente à codificação de operações de câmbio, maiores detalhes foram trazidos com a inclusão dos itens a, b e c nas observações referentes ao item 46. O código de grupo se refere a: a) conversão de haveres de não residentes no País em modalidade de capital estrangeiro registrável no Banco Central do Brasil; b) transferência entre modalidades de capital estrangeiro registrado no Banco Central do Brasil; e, c) incorporação em portfólio de não residente no País de Brazilian Depositary Receipt (BDR) emitido por instituição depositária, cujo lastro seja valor mobiliário de propriedade do mesmo investidor não residente e depositado junto à instituição custodiante de programa de BDR, na forma prevista na regulamentação da CVM.

(ii) Investimentos Brasileiros no Exterior; Investimento Direto no Exterior: o item 3, do título 2, capítulo 3, seção 1, referente ao investimento direto no exterior, foi revogado. Este dispositivo estabelecia que as empresas receptoras de capital estrangeiro que tivessem realizado investimentos no exterior estariam impedidas de efetuar: a) remessas a título de lucros, dividendos e bonificações correspondentes a valores apurados com base em receita de equivalência patrimonial resultante do investimento realizado; e, b) o registro de reinvestimento das capitalizações de lucros decorrentes das receitas de que se trata.

(iii) Investimento Estrangeiro Direto; Investimento em moedas e bens: os itens 3 e 4, do título 3, capítulo 2, seção 2, subseção 1, referentes aos investimentos estrangeiros diretos, especificamente em moeda e bens, foram revogados. O item 3 considerava resíduos de integralização/aquisição os valores não utilizados de ingressos para investimento estrangeiro direto que correspondiam a no máximo 5% (cinco por cento) do valor original do contrato de câmbio, limitado ao valor equivalente a US\$ 10.000,00 (dez mil dólares dos Estados

Unidos) ou seu equivalente em outras moedas. E o item 4 estabelecia que era independente de autorização a remessa ao exterior dos resíduos referidos no item 3 acima mencionado, bem como de outros valores ingressados a título de investimento estrangeiro direto e não capitalizados até o equivalente a US\$ 10.000,00 (dez mil dólares dos Estados Unidos).

### **ALTERAÇÕES NO PROCEDIMENTO DE APRESENTAÇÃO DE TERMO DE COMPROMISSO - CVM**

Deliberação CVM nº 657, de 07.02.11, publicada no D.O.U. de 10.02.11.

Em decorrência de uma Audiência Pública, a Comissão de Valores Mobiliários ("CVM") editou a Deliberação CVM nº 657, que alterou os procedimentos para apresentação de Termo de Compromisso – documento capaz de suspender o procedimento administrativo instaurado para apuração de infrações à legislação do mercado de valores mobiliários.

A redação dos parágrafos do artigo 7º da Deliberação CVM nº 390 foi alterada para excluir a exigência de demonstração de "modificação da situação de fato", quando ultrapassado o prazo de 30 dias contado entre a defesa e a apresentação da proposta de Termo de Compromisso à CVM.

Ademais, houve inclusão do parágrafo 6º ao artigo 7º, suprimindo a competência do Relator do procedimento administrativo sancionador e remetendo ao Colegiado a tarefa de apreciar os Termos de Compromisso apresentados intempestivamente.

Durante a Audiência Pública foi suscitada proposta de unificação dos prazos para apresentação de defesa e Termo de Compromisso, no entanto, não houve qualquer alteração no procedimento, vez que o prazo de 30 dias entre um e outro permite que o interessado se concentre na preparação de sua defesa para, em momento posterior, se dedicar à análise da conveniência de apresentar uma proposta de Termo de Compromisso.

## **Jurisprudência**

### **AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO - NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DO ARRENDATÁRIO**

STJ, Recurso Especial nº 1.099.760/RJ.

Em linha com a Súmula nº 369/STJ, o Superior Tribunal de Justiça ("STJ") manifestou entendimento no sentido de que a notificação prévia do arrendatário, para constituição em mora, é requisito essencial para propositura da ação de reintegração, mesmo que o contrato de arrendamento mercantil contenha cláusula resolutiva expressa. De acordo com o E. Tribunal, a Lei nº 10.188/01, que trata do arrendamento residencial, não prevê, no caso de existência de cláusula resolutiva expressa, a necessidade ou não de prévia notificação do arrendatário. Ademais, a referida lei prevê que as normas relativas ao arrendamento mercantil também devam ser aplicadas ao arrendamento residencial.

### **MORTE DE NASCITURO - INDENIZAÇÃO**

STJ, Recurso Especial nº 1.120.676/SC.

Em recente manifestação, o Superior Tribunal de Justiça ("STJ") entendeu que as seguradoras devem indenizar, por meio do Seguro de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Via Terrestre ("DPVAT"), os pais de um nascituro morto em acidente de trânsito. Assim, o conceito de dano-morte, previsto no art. 3º da Lei nº 6.194/74, não se restringe ao óbito da pessoa natural, mas alcança também, a pessoa plenamente apta à vida extrauterina, autônoma e dotada de individualidade genética, emocional e sentimental (com 35 semanas de gestação), que, por uma fatalidade em acidente automobilístico, teve sua vida interrompida.

## **ASSUNTOS TRABALHISTAS E PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR**

## Jurisprudência

### **AFASTAMENTO POR ACIDENTE DE TRABALHO E RECOLHIMENTO DE FGTS**

TRT da 3ª Região, RO nº 00233-2010-071-03-00-3.

Conforme determina o artigo 15, § 5º, da Lei 8.036/90, o empregador é obrigado a efetuar o recolhimento do FGTS em situações de afastamento de empregado por acidente de trabalho. Dentro desse contexto, no caso analisado pelo TRT da 3ª Região, o empregador não realizou tais depósitos, pois não havia registrado na CTPS do empregado o contrato de trabalho e, por conseguinte não emitiu a CAT. Por essas razões, o INSS afastou o trabalhador e realizou pagamento de auxílio doença comum. Tendo em vista que, na Justiça do Trabalho as decisões são baseadas no princípio da primazia da realidade sobre a forma, uma vez comprovado o vínculo e o posterior acidente de trabalho, no entendimento do Tribunal, o empregador, durante o afastamento, deve recolher o FGTS do empregado.

### **RESPONSABILIDADE NA SUCESSÃO DE EMPRESAS**

TRT da 3ª Região, AP nº 00595-2007-111-03-00-3.

No entendimento do TRT da 3ª Região, a sucessão trabalhista importa na assunção, pela empresa sucessora, de todos os créditos trabalhistas e previdenciários da empresa sucedida, nos termos dos artigos 10 e 448 da CLT. Nesse rumo, de acordo com decisão do Tribunal, ainda que haja cláusula no contrato de compra e venda contendo disposição no sentido de eximir a compradora dos débitos trabalhistas e previdenciários, não há como a sucessora indicar bens da sucedida à penhora, uma vez que o teor do acordo assinado não afasta a responsabilidade que recai sobre a sucessora, decorrente da aplicação das normas trabalhistas e previdenciárias.

**ESTE BOLETIM É MERAMENTE INFORMATIVO E RESTRITO AOS CLIENTES DO VGL. DÚVIDAS E ESCLARECIMENTOS SOBRE AS MATÉRIAS AQUI VEICULADAS DEVERÃO SER DIRIGIDAS AO NOSSO ESCRITÓRIO.**

São Paulo	Rio de Janeiro	Brasília
<p>&gt; Av. Paulista, 901 17º e 18º andares Bela Vista - São Paulo - SP CEP 01311-100 Tel.: (55-11) 3145.0055 Fax: (55-11) 3145.0050</p>	<p>&gt; Rua da Assembléia, 10 Sala 1601 Rio de Janeiro - RJ CEP 20011-901 Tel.: (55-21) 2509.0055 Fax: (55-21) 2509.1588</p>	<p>&gt; SRTV Sul, Quadra 710 Cj. D, nº 100 Sala 234 Brasília - DF CEP 70340-000 Tel.: (55-61) 323-8848 Fax: (55-61) 426-7308</p>

Para cancelar a assinatura de nossa Newsletter, responda este e-mail com o Assunto "**remover**"