



JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

BOLETIM INFORMATIVO DE AGOSTO DE 2008

SUMÁRIO

1 - MATÉRIAS FEDERAIS	1
2 - MATÉRIAS ESTADUAIS	2
3 - MATÉRIAS MUNICIPAIS	4
4 - MATÉRIAS TRABALHISTAS	6
5 - MATÉRIAS DIVERSAS	9

Rua do Carmo nº do 17º ao 20º andar – Centro – CEP.: 20011-020 - Rio de Janeiro – RJ

☎ Tel.: (0xx21)2509-4141 Fax: (0xx21)2232-0673

<http://www.jmap.com.br>



1 - MATÉRIAS FEDERAIS

SIMPLES NACIONAL. PIS/PASEP E COFINS. TRIBUTAÇÃO CONCENTRADA

Não há amparo legal para afastar os percentuais da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep na apuração do montante devido mensalmente pelas empresas optantes pelo Simples Nacional relativamente à venda de produtos sujeitos à tributação concentrada (Solução de Consulta SRRF/10ªRF nº 64, de 11/03/2008).

Na tributação, pelo Simples Nacional, das receitas provenientes da venda de produtos sujeitos à tributação concentrada (i.e., monofásicos), inexistente amparo legal para, de qualquer modo (p.ex., segregação de receitas ou desconsideração de percentuais), afastar os percentuais relativos à Cofins e à Contribuição para o PIS/Pasep (Solução de Consulta SRRF/9ªRF nº 458, de 26/12/2007).

É vedado às pessoas jurídicas optantes pelo Simples Nacional excluir da sua Receita Bruta, para fins de apuração do quantum devido no Regime Especial, as receitas decorrentes da revenda de produtos sujeitos à incidência concentrada (monofásicos) do PIS/Pasep e da Cofins (Solução de Consulta SRRF/9ªRF nº 451,

de 21/12/2007) Base legal: Lei Complementar nº 123/2006, artigo 18, § 4º, inciso IV, e §§ 13 e 14.

PIS/PASEP E COFINS. CONTRATOS DE CONSTRUÇÃO OU FORNECIMENTO A ÓRGÃOS PÚBLICOS

De acordo com o artigo 7º da Lei nº 9.718/1998, no caso de construção por empreitada ou de fornecimento a preço predeterminado de bens ou serviços, contratados por pessoa jurídica de direito público, empresa pública, sociedade de economia mista ou suas subsidiárias, o pagamento das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS poderá ser diferido, pelo contratado, até a data do recebimento do preço.

A utilização do tratamento tributário do diferimento do pagamento das contribuições é facultada, também, ao subempreiteiro ou subcontratado, na hipótese de subcontratação parcial ou total da empreitada ou do fornecimento.

Assim, no caso de fornecimento a preço predeterminado de bens ou serviços, contratados por pessoa jurídica de direito público, empresa pública, sociedade de economia mista ou suas subsidiárias, o pagamento do PIS/PASEP e da COFINS, tanto no regime cumulativo como no não-cumulativo, poderá ser diferido, pelo contratado, até a data do recebimento do preço.



JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

DEVOLUÇÃO DE CAPITAL AO TITULAR, SÓCIO OU ACIONISTA DA PESSOA JURÍDICA

De acordo com a legislação tributária vigente, na hipótese de devolução de capital ao titular, sócio ou acionista da pessoa jurídica, os bens ou direitos entregues poderão ser avaliados pelo valor contábil ou de mercado.

Quando a devolução realizar-se pelo valor de mercado, a diferença entre este e o valor contábil dos bens e direitos entregue será considerada ganho de capital, o qual deverá ser computado nos resultados da pessoa jurídica tributada com base no lucro real ou na base de cálculo do imposto de renda da pessoa jurídica submetida à tributação com base no lucro presumido ou arbitrado.

Quando a devolução realizar-se pelo valor contábil do bem ou direito não há diferença a ser tributada quer pela pessoa jurídica que estiver devolvendo o capital, quer pelo titular, sócio ou acionista que estiver recebendo a devolução.

Observar-se-á que o titular, sócio ou acionista, pessoa jurídica, que tiver recebido a devolução da sua participação no capital deverá registrar o ingresso do bem ou direito pelo valor contábil ou de mercado, conforme a avaliação da pessoa jurídica que estiver devolvendo o capital.

Na investidora, a diferença entre o valor de mercado dos bens ou direitos e o valor contábil da participação extinta não constituirá ganho de capital tributável para fins do imposto de renda, podendo ser excluída na determinação do lucro real ou não ser computada na base de cálculo do lucro presumido ou arbitrado.

Dispositivos legais: Lei nº 9.249/1995, art. 22; RIR/1999, art. 419; e IN SRF nº 11/1996, art. 60.

PREJUÍZO CONTÁBIL ASSUMIDO PELOS SÓCIOS

De acordo com art. 64, § 3º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, incorporado ao § 2º do art. 509 do RIR/1999, a absorção, mediante débito à conta de lucros acumulados, de reservas de lucros ou capital, ao capital social, ou à conta de sócios, matriz ou titular de empresa individual (hoje, empresário), de prejuízos apurados na escrituração comercial do contribuinte não prejudica seu direito à compensação de prejuízos fiscais.

Vale observar que prejuízos fiscais compensáveis são apurados nas demonstrações do lucro real, registrados no LALUR, e controlados na parte B desse livro. Por esse motivo a absorção de prejuízos contábeis com recursos aportados pelos sócios não prejudicam a compensação dos prejuízos fiscais com o lucro real.

2 - MATÉRIAS ESTADUAIS

ICMS/SP - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DO ICMS - CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO

De acordo com o artigo 274 do RICMS/SP, aprovado pelo Decreto Estadual nº 45.490/2000, com as alterações posteriores, no

Rua do Carmo nº do 17º ao 20º andar – Centro – CEP.: 20011-020 - Rio de Janeiro – RJ

☎ Tel.: (0xx21)2509-4141 Fax: (0xx21)2232-0673

<http://www.jmap.com.br>



JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

Estado de São Paulo, o contribuinte substituído (adquirente de mercadorias para operações subsequentes), ao realizar operação com mercadoria ou prestação de serviço que tiver recebido com ICMS retido, emitirá nota fiscal, sem destaque do valor do ICMS, que conterà, além dos demais requisitos, a seguinte indicação

"Imposto Recolhido por Substituição - Artigo.....do RICMS".

Observar-se-á, ainda que:

I – o documento fiscal terá subsérie distinta, salvo se for Nota Fiscal;

II - quando o contribuinte substituído tiver adquirido a mercadoria ou serviço sem a retenção do imposto devido por substituição tributária em virtude de decisão judicial, qualquer que seja o favorecido da referida decisão, esta circunstância será mencionada no documento fiscal que emitir, no campo "*Informações Complementares*", indicando a obrigação do destinatário em relação ao recolhimento do imposto na operação subsequente;

III – o contribuinte substituído que realizar operações destinadas ao território paulista, com a finalidade de comercialização subsequente, ou prestação de serviço vinculada a operação ou prestação abrangida pela substituição tributária, deverá, no campo "*Informações Complementares*" do documento fiscal:

a) indicar a base de cálculo sobre a qual o imposto

foi retido e o valor da parcela do imposto retido cobrável do destinatário;

b) relativamente a cada mercadoria, discriminar as indicações previstas na alínea anterior.

IV – o transportador que realizar prestação de serviço em conformidade com o disposto no "caput" do artigo 266 do RICMS/SP, relativamente à mercadoria com ICMS retido, emitirá o documento fiscal sem destaque do valor do referido imposto, nele fazendo constar, além dos demais requisitos, a indicação "*Imposto Compreendido na Subst. Tributária da Mercadoria - Art. 266 do RICMS*".

IPI - INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA

Por meio da Solução de Consulta nº 184, de 09/07/2008 (DOU de 04/08/2008), a Divisão de Tributação da Superintendência Regional da Receita Federal da 9ª Região Fiscal, em relação a industrialização por encomenda, esclareceu que:

“o estabelecimento industrial, quando do retorno dos produtos industrializados por encomenda, deverá emitir uma única nota fiscal, que deverá reportar-se à classificação fiscal do produto final, resultante da industrialização realizada, além dos demais procedimentos exigidos no RIPI/2002 para a emissão de notas fiscais.

O lançamento do IPI na operação de retorno será calculado pela aplicação da alíquota que



JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

corresponder ao produto final, além da menção aos dados dos documentos fiscais que acompanharam os insumos remetidos pelo encomendante e aplicados na industrialização efetuada.”

Dispositivos legais: Decreto nº 4.544/2002 (RIPI/2002), art. 9º, inciso IV; artigo 323; artigo 339, I, "i", VII; artigo 415, inciso II; PN CST nº 378/1971; PN CST nº 186/1971.

ICMS/SP - TRANSPORTE INTERMUNICIPAL DE CARGAS (RODOVIÁRIO, FERROVIÁRIO OU AQUAVIÁRIO DE BEM OU MERCADORIA)

De acordo com o artigo 8º da Parte Geral e artigo 139 do Anexo I do RICMS/SP, incluído pelo Decreto nº 45.490/2000, a partir de 01/08/2008, fica isento do ICMS a prestação de serviço de transporte intermunicipal rodoviário, ferroviário ou aquaviário de bem ou mercadoria, destinada a contribuinte do imposto neste Estado, **desde que o serviço de transporte tenha início e término em território paulista**, observando-se que:

I – o benefício isenção do ICMS:

- a) aplica-se também ao transportador autônomo, qualquer que seja o seu domicílio, e à empresa transportadora estabelecida fora do território paulista e não inscrita no Cadastro de Contribuintes deste Estado, desde que observado o disposto no "caput";
- b) não se aplica à prestação de serviço de transporte de valores; e

II - este benefício vigorará enquanto vigorar o Convênio ICMS 04/04, de 2/04/2004.

Cumpra, ainda, observar que o artigo 3º do Decreto nº 53.258/2008, revogou, com efeitos a partir de 01/08/2008, os artigos 317 e 318 e o § 2º do artigo 358, todos do RICMS/SP, aprovado pelo Decreto nº 45.490/2000.

3 - MATÉRIAS MUNICIPAIS

ICMS-ISS/DF - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS

As administradoras de cartões de crédito, de débito ou similares, conforme Lei Complementar Distrital nº 772, de 17/07/2008, ficam obrigadas a fornecer, mensalmente, à Subsecretaria da Receita da Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal, mediante arquivo digital, informações pertinentes às operações mercantis e prestações de serviços realizadas por contribuintes inscritos no Cadastro Fiscal do Distrito Federal – CF/DF, conforme leiautes, procedimentos e prazos estabelecidos em ato da Secretaria de Estado de Fazenda.

O descumprimento das obrigações previstas acarretará ao infrator multa no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), por período de inadimplência, sendo que, em caso de reincidência, a multa será aplicada em dobro.



JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

Anteriormente à publicação da referida Lei Complementar, as empresas usuárias de tais serviços autorizavam aquelas instituições a fornecerem ao Fisco do Distrito Federal tais informações. A partir da publicação da Lei Complementar Distrital (publicada no DODF nº 138, de 18/07/08 – Pág. 1) as administradoras de cartões de crédito, de débito ou similares, são obrigadas a fornecerem as informações decorrentes das citadas operações praticadas pelos contribuintes do ICMS e do ISSQN, no Distrito Federal (comerciantes e prestadores de serviços em geral) mesmo sem autorizações.

Nota-se que da interpretação do texto legal extraí-se que este dispositivo tem por única e exclusiva finalidade evitar a presunção de omissão de receitas em função da suposta desproporção entre os valores informados pelos contribuintes do Distrito Federal (do ICMS e do ISSQN), por meio de livros eletrônicos e outras obrigações acessórias, e os valores informados pelas administradoras de cartões de créditos, relativos às operações praticadas com cartões de crédito, de débito e similares.

SERVICOS CARTORÁRIOS NÃO ESTÃO SUJEITOS AO ISS

I – Os serviços cartorários, notariais e de registro público não sofrem a incidência do ISS, porquanto são essencialmente serviços públicos, prestados sob delegação de poder, a teor do artigo 236 da CF/88, sendo que a referida tributação fere o

princípio da imunidade recíproca, estampada no artigo 150, inciso VI, da Carta Magna.

II – Ademais, incabível a cobrança do aludido tributo, sob pena de ocorrência de bitributação, eis que os emolumentos exigidos pelos cartórios servem como contraprestação dos serviços públicos prestados, caracterizando-se como taxa. Precedentes do STF: ADC nº 5 MC/DF, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ de 19-9-2003 e ADI nº 1.444/PR, Rel. Min. Sydney Sanches, DJ de 11-4-2003.

III – Precedente do STJ: REsp. nº 612.780/RO, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17-10-2005.

IV – Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, decide a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki e José Delgado (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Denise Arruda.

(STJ – Recurso Especial 1.012.491-GO, de 26-3-2008 – Rel. Min. Francisco Falcão – DJ-U Extra de 26-3-2008, p. 1)



4 - MATÉRIAS TRABALHISTAS

FECHAMENTO ANTECIPADO DOS CARTÕES DE PONTOS E DA FOLHA DE PAGAMENTO

De acordo com o artigo 459 da CLT: “O pagamento do salário, qualquer que seja a modalidade do trabalho, não deve ser estipulado por período superior a 1 (um) mês, salvo no que concerne a comissões, percentagens e gratificações. Quando o pagamento houver sido estipulado por mês, deverá ser efetuado, o mais tardar, até o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido”.

Considerando que o pagamento mensal dos salários deve ser efetuado, o mais tardar, até o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido, nos termos do § 1º do art. 459 da CLT, com redação dada pela Lei nº 7.855/1989, e normatizado pela Instrução Normativa SRT nº 1/1989 e Ementa 363, aprovada pela Portaria MTE nº 32/2002, e com a finalidade de permitir a realização do pagamento dos salários dentro dos prazos legais, ou mesmo antes, quando for o caso, é praxe as empresas anteciparem o fechamento dos cartões de pontos antes do final do mês.

Por exemplo, o fechamento dos cartões de ponto de uma determinada empresa ocorre do dia 26 do mês anterior ao dia 25 do mês em curso. A empresa considera o mês em curso cheio para o fechamento da folha de pagamento, porém, as horas extras e as faltas injustificadas ocorridas entre o dia 26 e o último dia do mês a que se refere à folha de pagamento só são consideradas na folha de pagamento do mês seguinte.

Observe que este procedimento não encontra guarida na legislação trabalhista, pois, como vimos anteriormente, o artigo 459 da CLT determina que o pagamento do salário não poderá ser estipulado por período superior a um mês, logo, o fechamento dos cartões de ponto e da folha de pagamento devem ser realizados ao final de cada mês, caso contrário, as horas extras realizadas a partir do dia 26, por exemplo, serão pagas além do prazo previsto pela legislação vigente, causando prejuízo ao empregado.

O mesmo ocorre com as faltas injustificadas (e seus reflexos), que devem ser descontadas no mês da ocorrência, sendo inviável descontá-las no mês subsequente.

Nota-se que o empregador, ao antecipar o fechamento dos cartões de ponto, em consequência, a folha de pagamento, corre o risco de ser autuado pelo Fisco Trabalhista, pagar atualização monetária das verbas pagas além do prazo legal, em caso de reclamações trabalhistas, bem como a ser obrigado a devolver os valores de



JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

faltas injustificadas descontadas fora do mês da ocorrência.

Entretanto, para pacificar o assunto, tendo em vista que o empregador, neste caso, não tem a intenção de lesar o empregado e nem de burlar a legislação trabalhista, a Delegacia Regional do Trabalho, a pedido da empresa, poderá homologar acordo autorizando o fechamento antecipado dos cartões de pontos e da folha de pagamento, determinando os procedimentos a serem seguidos, hipótese em que elidem as conseqüências citadas no parágrafo anterior.

Por exemplo, no Acordo Coletivo de Trabalho 2007/2008 firmado entre o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Alimentos de Jundiaí (Estado de São Paulo) e as empresas que especifica, homologado na Delegacia Regional do Trabalho (DRT) daquela circunscrição, em sua cláusula quarta foi acordado que:

"CLÁUSULA QUARTA - FECHAMENTO ANTECIPADO DO CARTÃO DE PONTO.

Com a finalidade de permitir a realização do pagamento dos salários dentro dos prazos legais, ou mesmo antes, quando for o caso, as empresas poderão efetuar o fechamento do cartão de ponto antes do final do mês; no entanto, a liquidação das horas extras praticadas ou o desconto das faltas ao serviço constatadas após o aludido fechamento e até o último dia do mês, deverão ser

pagas ou descontadas, respectivamente, na folha de pagamento do mês seguinte, calculadas com base no salário do mês a que se referir tal folha de pagamento."

VALIDADE DE ACORDO PARA RECEBIMENTO DE FGTS

O Supremo Tribunal Federal (STF) aplicou a regra da repercussão geral a Recurso Extraordinário (RE 591068) que discute a validade de acordo para recebimento de FGTS. A matéria é tratada na Súmula Vinculante número 1*, editada em 2007. O dispositivo impede que a Caixa Econômica Federal seja obrigada, judicialmente, a pagar correções relativas a planos econômicos sobre o FGTS nos casos em que o banco já tenha feito acordo prévio com o correntista.

Com a decisão desta tarde, todos os recursos extraordinários que tratam do tema e que tenham decisão contrária àquela já fixada pelo STF não chegarão mais à Corte. Os processos que já chegaram serão devolvidos à origem para que a decisão seja retratada conforme a orientação do Supremo.

"É um desses processos no quais nós temos acúmulos", disse o presidente do STF, ministro Gilmar Mendes, ao justificar a proposta de que a repercussão geral fosse aplicada ao caso, que foi levado ao Plenário em questão de ordem.

A repercussão geral possibilita que o Supremo deixe de apreciar recursos extraordinários que não tenham maiores implicações para o conjunto da sociedade. É um filtro que permite à Corte julgar somente os temas que possuam relevância social, econômica, política ou jurídica. Ao mesmo tempo,



JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

aliada à súmula vinculante, determina que as demais instâncias judiciárias sigam o entendimento do Supremo.

O dispositivo é regulamentado pela Lei 6.648/06 e foi incluído no parágrafo 3º do artigo 102 da Constituição Federal.

As súmulas vinculantes estão previstas no artigo 103-A da Constituição Federal. O dispositivo também foi regulamentado em 2006, pela Lei 11.417. Para ser editada, toda súmula vinculante tem de ser aprovada por, no mínimo, oito dos 11 ministros do STF.

*Súmula nº 1 – FGTS

Enunciado: “*Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001.*” Fonte: STF, em 07/08/2008.

CONTRATOS DE TRABALHO A PRAZO DETERMINADO - DISPENSA DO EMPREGADO SEM JUSTA CAUSA

De acordo com o artigo 34 da Instrução Normativa nº 3/2002, da Secretária de Relações do Trabalho do Ministério do Trabalho e Emprego, que estabelece procedimentos para assistência ao empregado na rescisão de contrato de trabalho, no âmbito do Ministério do Trabalho e Emprego, nos contratos a prazo determinado previstos na CLT, o empregador que dispensar o empregado sem justa causa será obrigado a pagar-lhe, a título

indenizatório, e por metade, a remuneração a que teria direito até o término do contrato, nos termos do art. 479 da CLT, observado que:

I - nos contratos referidos no caput, havendo cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão antecipada, desde que executada, caberá o pagamento do aviso prévio de, no mínimo, 30 (trinta) dias;

II – é devido o recolhimento da multa de 40% (quarenta por cento) sobre os depósitos do FGTS, nos termos do artigo 14 do Decreto nº 99.684/1990, sem prejuízo da indenização prevista no caput, na rescisão antecipada do contrato a prazo determinado, realizada sem justa causa por iniciativa do empregador e independentemente da existência da cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão antecipada.

O artigo 35 da referida Instrução Normativa, ainda, determina que na rescisão sem justa causa, ocorrida no período de 30 (trinta) dias que antecede a data-base, é devido o pagamento de indenização adicional equivalente a um salário mensal do empregado, nos termos do artigo 9º da Lei nº 7.238/1984. Nesta hipótese, considera-se salário mensal o devido à data da comunicação da dispensa do empregado, acrescido dos adicionais legais ou convencionais, não se computando o décimo terceiro salário.

HORAS EXTRAS.BASE DE CÁLCULO

Todas as parcelas de natureza salarial devem entrar no cômputo da remuneração que servirá de base para o cálculo das horas extras devidas. Por



JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

esse fundamento, a 5ª Turma do TRT-MG negou provimento a recurso do Município de Araguari, que protestava contra sentença que determinou a incorporação dos quinquênios e do adicional de insalubridade para efeito de cálculo das horas extras.

O Município alegava que, até junho de 2006, não era devida a integração dos quinquênios, em face do que prevê o inciso I do art. 89 de sua Lei Orgânica, o qual deve ser observado, em atenção ao princípio da legalidade.

Mas, segundo esclarece a relatora do recurso, juíza convocada Gisele de Cássia Vieira Dias Macedo, sendo ambas as parcelas salariais pagas por todo o período imprescrito, elas devem entrar na base de cálculo das horas extras, em atenção ao entendimento consagrado na Súmula 264 do TST, pela qual, a remuneração das horas extras é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa.

“Cumpre lembrar que, não obstante o reclamante seja empregado público, o fato de seu empregador ser um Município, pessoa jurídica de direito público, não o exime de observar a regra acima mencionada, nem lhe faculta criar legislação própria, pois a competência para legislar sobre direito do trabalho é privativa da União” – finaliza a relatora.

"EMENTA. HORAS EXTRAS. BASE DE CÁLCULO.

Consoante entendimento consubstanciado na Súmula 264 do TST, a remuneração do serviço

suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa.” (RO nº 00112-2008-047-03-00-3)
Fonte: TRT da 3ª Região, em 05/08/2008.

5 - MATÉRIAS DIVERSAS

FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA, EVOLUÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PAGAS AO ROMPIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM A PATROCINADORA

A Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça manteve a decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT) que considerou abusiva a cláusula do regulamento da Fundação de Previdência Privada da Terracap (Funterra) que condiciona a devolução das contribuições pagas ao rompimento do vínculo empregatício com a patrocinadora, excluindo a hipótese de desligamento voluntário do associado.

A administração do Funterra recorreu ao STJ para não restituir os valores pagos por vários associados que se desligaram do Fundo sem encerrar seus respectivos contratos de trabalho .

Segundo os autos, Zilda Ferreira Orsino Barbosa e outros servidores da Terracap se desligaram voluntariamente do Fundo, mas tiveram o pedido de restituição das parcelas pagas negado com o argumento de que o estatuto e o regulamento que



JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

disciplinam a relação entre ambos só prevêm a devolução em caso de rompimento do vínculo empregatício com a patrocinadora.

A ação foi julgada improcedente em primeira instância e reformada pelo TJDFR pela nulidade da cláusula que regula a devolução de valores. Segundo o acórdão recorrido, o estorno das contribuições pessoais pagas pelos participantes de Fundo de Pensão é previsto em lei, e tal direito alcança o associado que rompe voluntariamente o vínculo contratual.

Para o TJDFR, é inconcebível que o partícipe, nesses casos, seja obrigado a se demitir do emprego, ou morrer, para que os herdeiros possam ter acesso ao fundo individual do morto.

A Fundação recorreu ao STJ para fazer valer o disposto no regulamento e no estatuto do Fundo, sustentando a validade da cláusula contratual que disciplina a devolução de valores pagos pelos associados e requerendo a reforma da decisão.

Alegou violação do artigo 535, II, do Código de Processo Civil, pois a vedação está prevista no contrato que rege a relação entre a entidade de previdência privada e seus associados.

Acompanhando o voto do relator, ministro Fernando Gonçalves, a Turma concluiu que o acórdão do TJDFR foi minuciosamente fundamentado na análise do estatuto e do regulamento que disciplinam a relação entre o fundo de previdência e seus associados, não caracterizando violação do artigo 535 do CPC.

Segundo o relator, o TJDFR não questionou a validade do estatuto, apenas considerou abusiva a cláusula que condiciona a devolução ao

rompimento do vínculo. Assim, por unanimidade, a Turma rejeitou o recurso interposto pela Funterra.

Fonte: Coordenadoria de Editoria e Imprensa do STJ, em 12/08/2008.

APROVADA AMPLIAÇÃO DE BENEFÍCIOS PARA EMPRESAS OPTANTES PELO SIMPLES NACIONAL

O Plenário aprovou, o recolhimento de parcelas fixas para os micro e pequenos empresários participantes do Simples Nacional (Supersimples) com receita bruta anual de **até R\$ 36 mil**, que passam a ser enquadrados na categoria de Microempreendedor Individual (MEI).

A mudança vale a partir de **1º de janeiro de 2009** e consta do Projeto de Lei Complementar 2/07, do deputado Antonio Carlos Mendes Thame (PSDB-SP). A matéria será analisada ainda pelo Senado.

De acordo com o texto da emenda substitutiva aprovada, o microempreendedor pagará mensalmente **R\$ 45,65** a título de contribuição para a Previdência Social, **mais R\$ 1 se for contribuinte do ICMS e R\$ 5 se for contribuinte do ISS.**

Os optantes por esse regime específico dentro do Supersimples poderão contar ainda com isenções específicas de ICMS ou ISS concedidas por estados e municípios a partir de 1º de julho de 2007.

Mendes Thame elogiou o texto aprovado, lembrando que o Brasil possui uma legislação "que dificulta a criação de empresas". Para ele, a



JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

votação da matéria na Câmara inverte essa lógica. "Essas regras permitem a legalização de milhões de brasileiros em pequenas empresas", afirmou.

Exclusões

Quem possuir mais de um estabelecimento; participar de outra empresa como titular, sócio ou administrador; ou contratar empregado não poderá optar pela sistemática do MEI. A exceção é para o microempreendedor que tiver um único empregado que receba apenas um salário mínimo.

Nesse caso, o empresário deverá recolher a contribuição social relativa ao segurado e mais **R\$ 12,45 a título de contribuição para a seguridade social a cargo do empregador.**

Outros ramos de atividade que **não podem optar** pela sistemática do MEI são os de prestadores de serviços como **limpeza e vigilância; empresas de produção cultural e artística; produtoras cinematográficas; e empresas montadoras de estandes para feiras.**

Além da livre opção, que deverá ocorrer em janeiro, o empresário individual poderá ser excluído se exceder o limite de receita de R\$ 36 mil anuais.

Se o excesso de receita limitar-se a R\$ 7,2 mil (20% de R\$ 36 mil), a exclusão ocorrerá a partir do ano seguinte, quando a diferença de tributação apurada deverá ser recolhida, sem acréscimos, em parcela única.

Caso o excesso supere R\$ 7,2 mil, os efeitos da exclusão serão retroativos a 1º de janeiro do ano em que ele ocorrer. Em qualquer situação, o

microempresário terá de voltar a recolher os tributos sob a regra geral do Supersimples.

Novos optantes

De acordo com o projeto aprovado, **a partir de 1º de janeiro de 2009** também poderão optar pelo Supersimples prestadores de serviço das seguintes áreas: ensino médio; cursos técnicos de pilotagem; cursos preparatórios para concursos; laboratórios de análises clínicas ou de patologia clínica; serviços de tomografia e ressonância magnética, diagnósticos médicos por imagem, registros gráficos e métodos óticos; e serviços de prótese em geral.

O texto muda ainda o enquadramento de alguns serviços em tabelas diferentes. É o caso dos cursos de línguas estrangeiras, gerenciais e de artes, que não precisarão mais pagar à parte a contribuição social ao INSS.

Fonte: Agência Câmara, em 14/08/2008

PIS/PASEP E COFINS. INCLUSÃO DO VALOR DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES

O Plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu a liminar na Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 18 e deve votar o seu mérito em 180 dias.

A liminar suspende até o julgamento final os processos que questionam na Justiça a **obrigatoriedade de incluir o valor pago pelo Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo da**



JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (**Cofins**) e do Programa de Integração Social/Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (**PIS/PASEP**).

Essa tributação, prevista na Lei federal 9.718/98, tem sido afastada por alguns tribunais e juízes em ações de empresas contra a União.

Por nove votos a dois, a Corte suspendeu todos os processos judiciais sobre esse tema até que o Supremo decida se a inclusão prevista na Lei 9.718/98 fere ou não a Constituição Federal. Segundo o presidente do STF, ministro Gilmar Mendes, o Plenário tentará julgar a ADC 18 nos próximos seis meses, sob pena de os processos voltarem a tramitar nas instâncias se passados os 180 dias de prazo para a decisão final sobre o assunto.

Por causa da liminar, foram sobrestadas as votações dos recursos extraordinários que tratavam do mesmo tema e estavam na pauta do Plenário, o RE 240785 (que já teve seis votos emitidos a favor do contribuinte) e o RE 570203.

Na votação, os ministros Celso de Mello e Marco Aurélio foram vencidos pelos demais, inclusive pelo relator, Menezes Direito. Marco Aurélio alegou que as Ações Declaratórias de Constitucionalidade não deveriam vir acompanhadas de pedido de liminar porque, ao contrário do que ocorre nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI), eles não estão previstos na Constituição Federal.

Na opinião dele, o constituinte originário não previu liminar em ADC “porque não há um fator

socialmente e racionalmente aceitável para tal manobra”.

Marco Aurélio sugeriu que, ao invés de julgar a liminar da ADC 18, fosse concluída a votação do julgamento do RE 240785, do qual ele é relator.

“Já que foram tomados seis votos e alcançada uma maioria provisória, vamos liquidar a questão vez por todas”, pediu. Seus colegas, no entanto, foram contrários ao julgamento do RE antes da ADC sob o argumento de que a ação declaratória, uma vez julgada, produzirá efeitos para todos os casos semelhantes, inclusive os recursos extraordinários. Por outro lado, o julgamento do RE 240785 só afetaria as partes envolvidas no processo.

Ricardo Lewandowski, que votou como o relator, pelo deferimento da liminar, ressaltou que é necessário pacificar a questão nas instâncias inferiores. “Estamos diante de uma questão de insegurança jurídica que devemos privilegiar, portanto o assunto deverá ser trazido a Plenário o mais breve possível”, advertiu.

Segundo o advogado-geral da União, José Antonio Dias Toffoli, se o STF excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, a arrecadação do governo cairá em R\$ 12 bilhões anuais. Se houver devolução do que foi cobrado nos últimos cinco anos, o prejuízo para os cofres públicos seria de R\$ 60 bilhões.

Fonte: STF, em 13/08/2008.