



JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

---

# BOLETIM INFORMATIVO DE NOVEMBRO DE 2005

## SUMÁRIO

<b>1 - MATÉRIAS FEDERAIS</b>	<b>1</b>
<b>2 - MATÉRIAS ESTADUAIS</b>	<b>2</b>
<b>3 - MATÉRIAS MUNICIPAIS</b>	<b>4</b>
<b>4 - MATÉRIAS TRABALHISTAS</b>	<b>5</b>
<b>5 - MATÉRIAS DIVERSAS</b>	<b>6</b>



**1 - MATÉRIAS FEDERAIS**

**JURISPRUDÊNCIA**  
**PIS/COFINS. LEI N. 9.718/1998.**  
**SHOPPING CENTER.**

**A** Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em recente julgamento, reconfirmou o entendimento que tem adotado de que os shoppings centers não devem pagar a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e o Programa de Integração Social (PIS) sobre as receitas de locação de bens imóveis, ou seja, sobre os aluguéis de lojas.

Trata-se de ação mandamental interposta na origem com objetivo de suspender a cobrança da Cofins e PIS incidentes sobre a venda e locação de bens imóveis de propriedade de shopping center. A Turma deu provimento ao recurso, reafirmando que não há base impositiva para incidência da contribuição social (Cofins e PIS) na hipótese do desempenho da atividade de shopping center. Precedentes citados: REsp 651.398-PR, DJ 14/2/2005, e REsp 662.978-PE, DJ 9/5/2005. REsp 727.245-PE, Rel. Min. Peçanha Martins, julgado em 18/10/2005.

**MULTA ADMINISTRATIVA**  
**PRESCREVE EM CINCO ANOS,**  
**E NÃO EM VINTE**

O Estado do Rio de Janeiro não conseguiu, no Superior Tribunal de Justiça, reverter a decisão do Tribunal de Justiça (TJ/RJ) daquele estado que reconheceu haver sido atingida pela prescrição a execução fiscal movida contra o Clube Central, da Praia de Icaraí. Em decisão unânime, a Segunda Turma do STJ manteve integralmente o acórdão, embora por fundamento diferente do usado pelos desembargadores, reconhecendo que o prazo para o ente estatal cobrar o débito era de cinco anos, e não de vinte, como pretendia ver assegurado.

O Estado do Rio de Janeiro entrou com recurso especial contra a posição do TJ/RJ, alegando que, por não se tratar de crédito de natureza tributária, a prescrição, na ausência de norma específica aplicável ao caso, deveria ser de 20 anos, aplicando-se ao caso, por analogia, o prazo previsto no Código Civil. Queria, por isso, o direito de prosseguir com a execução fiscal que moveu contra o Clube, para receber a multa que lhe aplicou por infringência às normas do meio ambiente.

Ao negar provimento ao recurso, a relatora do processo, ministra Eliana Calmon, argumentou que não se aplica à hipótese a prescrição constante do Código Civil, como pretendia o recorrente, porque a relação de direito material que originou o crédito em cobrança foi uma relação de Direito Público, em que o Estado, com seu poder de império, impôs ao administrado multa por infração.



Também, não se aplicariam ao caso as normas do Código Tributário Nacional, uma vez que não se questiona o pagamento de crédito tributário, mas valores cobrados a título de multa, pena pecuniária de natureza eminentemente administrativa.

Para a ministra, na ausência de uma definição legal específica sobre a matéria, o prazo prescricional para a cobrança da multa, crédito de natureza administrativa, deve ser fixado em cinco anos, até porque não seria legítimo gozarem a União, o estado ou o município de tratamento diferenciado em relação ao administrado, principalmente quando não se verifica risco de prejuízo ao interesse público. A ministra lembrou os termos do artigo primeiro do Decreto 20.910, de janeiro de 1932, que fixa em cinco anos, contados da data do ato ou do fato que originou a cobrança, a prescrição das dívidas passivas tanto da União, quanto dos estados e dos municípios, bem como de todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, estadual ou municipal. Negou, por isso, provimento ao recurso do Estado do Rio de Janeiro em voto que foi acompanhado pelos ministros João Otávio de Noronha e Castro Meira. Não participaram do julgamento os ministros Francisco Peçanha Martins e Franciulli Netto.

## 2 - MATÉRIAS ESTADUAIS

### JURISPRUDÊNCIA

#### CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA. ILEGITIMIDADE PASSIVA PARA FIGURAR EM CAUSA EM QUE SE EXAMINA FORMA DE CÁLCULO DE ICMS.

**T**ributário - Recurso especial - Ilegitimidade passiva ad causam - Concessionária de energia elétrica - Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) - Base de cálculo - Energia utilizada - CTN, art. 116.

Tributário. Recursos especiais interpostos por Companhia Vale do Rio Doce - CVRD e Espírito Santo Centrais Elétricas S/A - Escelsa. ICMS. Energia elétrica. Demanda reservada ou contratada. Aplicação ao fato gerador. Impossibilidade. Base de cálculo do ICMS. Valor correspondente à energia efetivamente utilizada. Precedentes. Art. 116 do CTN. Art. 19 do Convênio n. 66/1988.

1. Tratam os autos de ação ordinária proposta pela Companhia Vale do Rio Doce – CVRD contra a Espírito Santo Centrais Elétricas S/A – Escelsa, sendo posteriormente admitido como assistente litisconsorcial o Estado do Espírito Santo. Discute-se a cobrança de ICMS sobre “demanda contratada”, consistente em potencial de energia elétrica colocada à disposição de grandes clientes pela concessionária de energia, mediante contrato.



## JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

---

Em primeira instância o pedido da CVRD - para calcular o ICMS apenas sobre a energia efetivamente utilizada - foi julgado improcedente, interposta apelação, foi denegada pelo aresto recorrido, pelo que resultaram os recursos especiais em apreciação. O da CVRD buscando assentar a tese apresentada em primeiro grau. O da Escelsa S/A aduzindo a sua ilegitimidade passiva para o feito. Admitidos, ambos os recursos vieram a exame.

2. Concessionária de energia elétrica não é sujeito passivo de obrigação tributária e contribuinte no que se refere ao ICMS, uma vez que apenas repassa à Fazenda Pública o numerário obtido, razão pela qual não possui legitimidade para figurar no pólo passivo de ação cujo ponto controverso respeita à forma de apuração de ICMS decorrente de transmissão de energia.
3. Consoante o entendimento esposado por este Superior Tribunal de Justiça, não se admite, para o efeito de cálculo de ICMS sobre transmissão de energia elétrica, o critério de Demanda Reservada ou Contratada - apura-se o ICMS sobre o quantum contratado ou disponibilizado, independentemente do efetivo consumo, uma vez que esse tributo somente deve incidir sobre o valor correspondente à energia efetivamente consumida.

4. Apenas com a transferência e a tradição da energia comercializada se tem como existente a obrigação tributária concernente ao ICMS (art. 116, II do CTN e art. 19 do Convênio n. 66/1988).
5. O valor da operação, que é a base de cálculo lógica e típica no ICMS, como era no regime de ICM, terá de consistir, na hipótese de energia elétrica, no valor da operação de que decorrer a entrega do produto ao consumidor (Gilberto Ulhôa Canto).
6. O ICMS deve incidir sobre o valor da energia elétrica efetivamente consumida, isto é, a que for entregue ao consumidor, a que tenha saído da linha de transmissão e entrado no estabelecimento da empresa.
7. A garantia de potência e de demanda, no caso de energia elétrica, não é fato gerador do ICMS. Este só incide quando, concretamente, a energia for fornecida e utilizada, tomando-se por base de cálculo o valor pago em decorrência do consumo apurado.



## JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

8. Recurso especial da Escelsa S/A conhecido e provido, para o efeito de reconhecer a sua ilegitimidade passiva para o feito. Recurso especial da Companhia Vale do Rio Doce conhecido e provido. REsp n. 647.553-0 - ES.  
Relator Ministro JOSÉ DELGADO. Primeira Turma. Unânime. Data do julgamento: 5.4.2005.

### ICMS E IPVA - BENEFÍCIOS ANISTIA – CANCELAMENTO PARCELAMENTO E REDUÇÃO

Lei 4.633, de 28/10/2005 – DO-RJ de 03/11/2005

Art.1º Ficam excluída as penalidades e os demais consectários pelo inadimplemento, incidentes sobre créditos tributários do ICMS e do IPVA, constituídos ou não, com fato gerador ocorrido até 31 de dezembro de 2004, devidos por pessoas físicas ou jurídicas, inscrito ou não em dívida ativa, ajuizados ou a ajuizar, com exigibilidades suspensas ou não, decorrentes de falta de recolhimento dos referidos tributos,....

### **3 - MATÉRIAS MUNICIPAIS**

#### PRODUTOS FABRICADOS QUE ENVOLVAM SERVIÇOS SECUNDÁRIOS DE IMPRESSÃO GRÁFICA ESTÃO LIVRES DE ISS

**A** fabricação de produtos, ainda que envolva secundariamente serviços de impressão gráfica, não está sujeita ao Imposto sobre Serviços (ISS).

A conclusão é da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, que acolheu recurso das Indústrias Klabin S/A contra o município de Recife, no Estado de Pernambuco, que havia determinado a cobrança do ISS sobre atividade de confecção de sacos personalizados.

A empresa entrou na Justiça, pretendendo a anulação do débito fiscal. Em primeira instância, o pedido foi julgado improcedente. O Tribunal de Justiça manteve a sentença, entendendo que a atividade de confecção de sacos com impressão gráfica personalizada amolda-se ao fato gerador do ISS, pouco importando se eles são utilizados para o acondicionamento de produtos industrializados pelos encomendantes e comercializados a terceiros.

Ao decidir, o TJPE aplicou ao caso a súmula 156 do STJ, segundo a qual a prestação do serviço de composição gráfica, personalizada e sob encomenda, ainda que envolva fornecimento de mercadorias, está sujeita apenas ao ISS. A empresa recorreu, então, ao STJ, alegando, além de divergência jurisprudencial, violação dos artigos 46, parágrafo único, do CTN; 3º, parágrafo único, da Lei n. 4.502/64; 2º e 3º do Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto 87.981/82 e 2º, V, do Convênio ICMS nº 66.

Conforme afirmou a defesa, os precedentes invocados na decisão do TJPE envolviam atividades realizadas por empresas gráficas que prestam tais serviços a seus clientes sob encomenda e personalizados. Acrescentou, também, que o ISS não pode incidir sobre a produção e a circulação de produtos e mercadorias, pois estes não são considerados serviços.



"Destinando-se a serem utilizados pelos clientes da recorrente no acondicionamento dos produtos por eles fabricados e comercializados, não podem os sacos impressos, à evidência, ser considerados 'impressos personalizados', para fins de incidência tributária (estes, sim, destinados a uso próprio do adquirente, como ocorre, por exemplo, com os talonários de notas fiscais e os cartões de visitas)", insistiu a empresa.

A Primeira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso. "A atividade de confecção de sacos para embalagens de mercadorias, prestada por empresa industrial, deve ser considerada, para efeitos fiscais, atividade de industrialização", observou, inicialmente, o ministro Teori Albino Zavascki, relator do processo no STJ. "A inserção, no produto assim confeccionado, de impressões gráficas, contendo a identificação da mercadoria a ser embalada e o nome do seu fornecedor, é um elemento eventual, cuja importância pode ser mais ou menos significativa, mas é invariavelmente secundária no conjunto da operação", acrescentou. Ao votar pelo provimento do recurso, o relator enfatizou que a impressão de signo distintivo nos pacotes constitui mera etapa da industrialização, não representando serviço especificamente contratado. "Pode-se afirmar, portanto, sem contradizer a súmula, que a fabricação de produtos, ainda que envolva secundariamente serviços de impressão gráfica, não está sujeita ao ISS", concluiu o ministro Teori Zavascki.

#### **4 - MATÉRIAS TRABALHISTAS**

##### **ENTIDADE FILANTRÓPICA. ISENÇÃO.**

O ato declaratório indispensável à isenção de contribuição previdenciária (art. 195, § 7º, da CF/1988) de sociedade filantrópica, com base no DL n. 1.577/1977, gera efeito ex tunc a contar da data em que preenchia os requisitos legais.

No caso, é irrelevante que o certificado de entidade de fins beneficentes tenha sido concedido posteriormente à data em que os supostos débitos foram concentrados, vez que a recorrida sempre foi considerada entidade sem fins lucrativos, preenchendo, ademais, os requisitos do arts. 14 do CTN e 55 da Lei n. 8.212/1991, tendo, portanto, imunidade tributária. Precedentes citados: REsp 763.435/RS, DJ 5/9/2005, e AgRg no MS 9.476-DF, DJ 15/3/2004. REsp 730.246-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20/10/2005.

##### **EMPREGADOR RURAL – Convalidação - Lei n. 9.528/1997 – Medida Provisória n. 1.523/1996.**

Tributário e Processual Civil. Contribuição do empregador rural para a seguridade social. Majoração de alíquota no período de vigência da MP n. 1.523/1996. Validade. Lei n. 9.528/1997. Convalidação.I



## JOÃO MAURICIO ARAUJO PINHO

Na conversão da Medida Provisória n. 1.523/1996 na Lei n. 9.528/1997, foi retirada a majoração da alíquota de 2% para 2,5% na contribuição do empregador rural, porém foram convalidados os atos praticados com base na referida medida provisória e suas reedições. REsp n. 341.472-0 - PR. Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO. Primeira Turma. Unânime. Data do julgamento: 16.6.2005.II - Recurso especial provido.

### CONTA DO CELULAR PAGA POR EMPREGADOR É INCORPORADA AO SALÁRIO

Um administrador de empresa obteve, na Justiça do Trabalho, a incorporação salarial da conta de telefone celular paga pela empregadora, para fins de cálculo de décimo-terceiro, férias, FGTS e multa de 40%. A Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho negou provimento a recurso (agravo de instrumento) da empresa, mantendo-se, dessa forma, sentença e decisão de segundo grau que consideraram o celular salário in natura. De acordo com o administrador, que exercia o cargo de chefe de serviço de expedição de jornais, a média mensal da conta do celular, paga integralmente pela empregadora, era de R\$ 420,00.

O relator, juiz convocado Ricardo Machado, explicou que o exame da divergência jurisprudencial apontada pela empresa implicaria o revolvimento de fatos e provas, o que é incabível em recurso de revista, de acordo com a jurisprudência do TST (Súmula n 126).

Segundo ele, o recurso de revista, um apelo de natureza extraordinária, “não é meio idôneo a que se revolvam fatos e provas, de modo a fazer prevalecer a compreensão que a parte entenda mais justa acerca desses elementos”. (AIRR 1862/2003) (TST - 4/11/2005)

### **5 - MATÉRIAS DIVERSAS**

#### ICMS – SP COMÉRCIO VAREJISTA PODERÁ PARCELAR O ICMS SOBRE AS VENDAS DE DEZEMBRO

O Decreto 50.182, de 4-11-2005, publicado no DO-SP de 5-11-2005, permitirá ao comércio varejista parcelar o recolhimento do ICMS, referente ao mês de dezembro deste ano, em três vezes: janeiro, fevereiro e março.

#### CONSELHO FEDERAL APROVA NORMA SOBRE CONVERSÃO DA MOEDA ESTRANGEIRA NAS DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS

O Conselho Federal de Contabilidade aprovou, por meio da Resolução 1.052/2005, a NBC T 7, estabelecendo como incluir as transações em moedas estrangeiras e as operações de entidades no exterior nas demonstrações contábeis de uma entidade brasileira, bem como os critérios para conversão das demonstrações contábeis para moeda de apresentação.

Esta NBC T 7 entrará em vigor a partir de 1-1-2006.