

## TRIBUTÁRIO

Outubro de 2015 - edição nº 39

# Boletim Informativo Jurisprudência Tributária

### **PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL RECONHECE A POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE HABEAS DATA PARA OBTER INFORMAÇÕES SOBRE TRIBUTOS PAGOS PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE - [RE 673.707](#)**

O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em repercussão geral, a possibilidade de o contribuinte se utilizar do *Habeas Data* para requerer informações próprias que estejam nos sistemas informatizados das Fazendas dos entes estatais (União, Estados e Municípios).

No caso examinado, o contribuinte pleiteava acesso ao Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica – SINCOR, ao Sistema Conta-Corrente de Pessoa Jurídica – CONTACORRPJ, bem como quaisquer sistemas informatizados que servissem de apoio à arrecadação federal. Como a Receita Federal negou o direito de acesso, o contribuinte impetrou *Habeas Data*, o que foi negado no TRF da 1ª Região.

No recurso direcionado ao STF, o contribuinte invocou o direito constitucional à obtenção de anotações e registros, em especial aquelas sobre ele próprio, com base na necessidade de transparência da atividade administrativa de arrecadação de tributos federais pela Receita Federal do Brasil.

Ao examinar o recurso extraordinário, os ministros da Corte, à unanimidade, reconheceram o direito do contribuinte à obtenção de suas informações contidas na base de dados da Receita Federal. Assim, os ministros entenderam que, se forem sigilosos os dados fiscais sobre o contribuinte, o são em relação à sociedade como um todo, mas não em relação ao próprio contribuinte a quem tais informações se referem.

Sobre a possibilidade de utilizar as informações prestadas pelas Fazendas para instruir eventual pedido de restituição de valores equivocadamente pagos, o ministro Luiz Fux afirmou sua impossibilidade em examinar a questão, tendo em vista não ser objeto do recurso. No entanto, para essas situações, adiantou seu ponto de vista no sentido de que as informações tributárias da Fazenda não seriam suficientes, por si só, para ensejar o direito à restituição, sendo necessária a juntada, pelo contribuinte, de dados complementares de sua contabilidade.

O caso possui Repercussão Geral, pelo que o seu resultado vincula o julgamento de todos os Tribunais do país sobre a mesma questão, nos termos do art. 543-B do CPC.

## TRIBUTÁRIO

*Outubro de 2015 - edição nº 39*

### **PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL RECONHECE A INCONSTITUCIONALIDADE DE FORMA DE APURAÇÃO DE CÁLCULO DE ICMS EM DECRETO - [RE 632.265](#)**

O Supremo Tribunal Federal decidiu que a forma de apuração e recolhimento do ICMS deve ser prevista por lei, sendo inconstitucional a veiculação desta matéria em decreto, como ocorreu no Estado do Rio de Janeiro por meio dos Decretos nº. 31.632/2002 e 35.219/2004.

No caso analisado, concessionária do setor elétrico, sediada no Estado, impetrou mandado de segurança para afastar as obrigações contidas nos aludidos atos infralegais, os quais estabeleceram o recolhimento do ICMS nos dias 10, 20 e último dia do mês em curso, sendo que cada parcela corresponderia a 1/3 do montante de ICMS apurado pelo contribuinte no mês anterior. Já para o dia 15 do mês subsequente, admite-se o creditamento caso o saldo fosse favorável ao contribuinte.

Ao julgar o recurso extraordinário interposto no STF, o Plenário reconheceu a inconstitucionalidade dos aludidos decretos, na medida em que, contrariamente ao defendido pelo Estado do Rio de Janeiro, as regras neles inseridas não seriam meros critérios e prazos de recolhimento, mas, sim, nova sistemática de apuração do tributo.

Assim sendo, como se trata de regra acerca da apuração e do recolhimento de ICMS as quais afetam diretamente a definição da hipótese de incidência tributária, está sujeita ao princípio da reserva legal, o

que não se observa com a veiculação por intermédio dos Decretos Estaduais.

---

### **SUPERIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA RECONHECE DIREITO À ISENÇÃO DA COFINS SOBRE MENSALIDADES RECEBIDAS PELAS ENTIDADES EDUCACIONAIS - [RESP 1353111](#)**

O Superior Tribunal de Justiça reconheceu, em recurso repetitivo, que a isenção concedida no art. 14, inciso X, da MP nº 2.158-35/01, abrange todas as receitas auferidas pela entidade sem fins lucrativos, vinculadas à atividade fim, especialmente as relacionadas a pagamento de cursos e afins.

Na origem, entidade do ramo educacional impetrou mandado de segurança para obter o reconhecimento de seu direito à isenção prevista no art. 14, X, da MP 2.158-35/01 sobre as aplicações financeiras e mensalidades de alunos relativas ao pagamento de cursos e afins, em detrimento da regra restritiva contida no art. 47 da IN 247/2002.

O relator, ministro Mauro Campbell, asseverou que o art. 47, II e § 2º da IN/SRF 247, ao definir como receitas derivadas da atividade própria somente aquelas que não possuam caráter contraprestacional, restringiu o alcance da isenção prevista no art. 14, X, da MP nº 2.158-35/01. Por esta razão, o art. 47, II, da IN/SRF 247/02 violaria o Princípio da Hierarquia das Leis, expresso no art. 97 do CTN.

Desse modo, de acordo com a decisão, as receitas próprias abrangem todas as receitas inerentes à atividade fim da entidade sem fins lucrativos, dentre

## TRIBUTÁRIO

*Outubro de 2015 - edição nº 39*

elas as receitas auferidas de mensalidades de alunos relativas ao pagamento de cursos e afins, bem como relativas aos investimentos financeiros realizados pela organização.

Além de significar resultado positivo aos demais casos idênticos pendentes de julgamento, a decisão é um importante precedente para as entidades sem fins lucrativos.

Com efeito, esta decisão permitirá às entidades sem fins lucrativos que se sujeitaram ao recolhimento da Cofins ingressarem no Poder Judiciário para pleitear a restituição, nos últimos cinco anos, do tributo recolhido indevidamente.

O mencionado posicionamento foi firmado sob o rito dos recursos repetitivos e, assim, a decisão deverá ser seguida pelos tribunais de segundo grau de jurisdição de todo o país para os casos com os mesmos contornos fáticos e argumentativos, conforme Resolução 8/STJ.

---

### **STJ DECIDE PELA INCIDÊNCIA DE PIS/COFINS SOBRE JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO –JCP – [RESP 1200492](#)**

O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos, por maioria de votos, definiu que os juros sobre capital próprio devem integrar a base de cálculo da Contribuição ao PIS e da Cofins, à luz das Leis 10.637/02 e 10.833/03.

Para o min. Mauro Campbell, relator para o acórdão, os juros sobre capital próprio não consistem em

receitas financeiras, tampouco são equiparados a lucros ou a dividendos e, por isso, para que houvesse a possibilidade de sua exclusão da base de cálculo do PIS/Cofins, sob a égide das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, seria necessária expressa previsão neste sentido, tal qual ocorre com a dedução da base de cálculo do IR.

A divergência, capitaneada pelo ministro Napoleão Nunes, no que acompanhado pelos ministros Benedito Gonçalves e Regina Helena Costa, deu parcial provimento ao recurso do contribuinte para excluir da base de cálculo do PIS/Cofins os juros sobre capital próprio, dada a sua natureza de receita financeira, e como as Leis nº 10.637/02 e 10.833/03 definiram a incidência das contribuições sobre o faturamento, devem ser retiradas dessa abrangência todas as receitas auferidas fora do conceito já definido pelo STF (venda de mercadorias e prestação de serviços), como os juros sobre capital próprio.

Segundo a min. Regina Helena, os juros sobre capital próprio possuem natureza de lucros distribuíveis e, portanto, não estão abarcados pelas bases de cálculo do PIS/Cofins, os quais incidem sobre o faturamento mensal equivalente a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, nos termos dos art. 1º das Leis 10.636/02 e 10.833/03. Para ela, é equivocada a conclusão de que, para afastar a tributação, seria necessária expressa previsão legal para excluir os juros sobre capital próprio da base de cálculo dessas contribuições, eis que, ao não possuírem natureza de faturamento ou receita, não devem integrar, por definição, as bases de cálculos das contribuições.

## TRIBUTÁRIO

*Outubro de 2015 - edição nº 39*

No entanto, a maioria dos ministros, por sete votos a três, concluiu pela legalidade da inclusão dos juros sobre capital próprio na base de cálculo da Contribuição ao PIS e da Cofins.

O mencionado posicionamento foi firmado sob o rito dos recursos repetitivos e, assim que publicado o acórdão, a decisão deverá ser seguida pelos tribunais de segundo grau de jurisdição de todo o país para os casos com os mesmos contornos fáticos e argumentativos, conforme Resolução 8/STJ.

---

### **STJ FIRMA ENTENDIMENTO PELA INCIDÊNCIA DE IPI NA REVENDA DO PRODUTO IMPORTADO – [ERESP 1403532](#)**

A 1ª Seção do STJ, em sede de recursos repetitivos, reconheceu a legalidade da incidência de IPI sobre a revenda de produto importado, independentemente da existência de processo de industrialização no mercado interno.

Para o ministro Mauro Campbell, relator para o acórdão, não há ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, o qual é equiparado ao industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, bem como pelo art. 51, II, do CTN.

Para o ministro, a legislação em vigor elencaria dois fatos geradores do IPI absolutamente distintos: i) o desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior e; ii) a saída do produto industrializado do estabelecimento

importador equiparado a estabelecimento produtor. A primeira hipótese de tributação recai sobre o preço de compra em que está embutida a margem de lucro da empresa estrangeira e a segunda hipótese recai sobre o preço da venda, na qual já embutida a margem de lucro da empresa brasileira importadora.

No mesmo sentido, a ministra Assusete Magalhaes acrescentou que a exigência do IPI, no desembaraço aduaneiro e na saída do produto do estabelecimento importador não implicaria desvantagem para o importador, que supostamente pagaria o imposto duas vezes. Ao contrário, essa exigência viria a conferir tratamento isonômico ao produtor nacional e ao importador que revende os produtos importados no mercado interno.

Com base nesses fundamentos, a 1ª Seção do STJ, por maioria de votos, negou provimento ao recurso do contribuinte para reconhecer a legalidade da incidência do IPI sobre a revenda dos produtos de procedência estrangeira.

Esta decisão representa alteração da jurisprudência fixada no âmbito da 1ª Seção no ano de 2014.

O mencionado posicionamento foi firmado sob o rito dos recursos repetitivos e, assim, a decisão deverá ser seguida pelos tribunais de segundo grau de jurisdição de todo o país para os casos com os mesmos contornos fáticos e argumentativos, conforme Resolução 8/STJ.

## TRIBUTÁRIO

Outubro de 2015 - edição nº 39

### **STJ AFIRMA QUE RECLAMAÇÃO ADMINISTRATIVA INTERPOSTA CONTRA DECISÃO DE EXCLUSÃO DE PARCELAMENTO NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - [RESP 1372368](#)**

A Segunda Turma do STJ entendeu que a reclamação administrativa interposta contra decisão de exclusão de contribuinte de parcelamento não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Para o colegiado, as reclamações e recursos previstos nesse dispositivo legal aptos a suspenderem a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, são apenas os que discutem o próprio lançamento tributário, ou seja, a exigibilidade do crédito tributário, o que não seria o caso de insurgência contra o parcelamento.

### **STJ DECIDE PELA INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSLL SOBRE OS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - [RESP 1385860](#)**

A Segunda Turma do STJ entendeu pela legalidade da incidência de IRPJ e CSLL sobre os valores recebidos a título de restituição ou compensação de indébito tributário nos casos em que, em períodos anteriores, tiverem sido computados como despesas dedutíveis do lucro real e da base de cálculo da CSLL, nos termos do que dispõe o art. 1º do Ato Declaratório Interpretativo da SRF nº. 25/03.

Para o STJ, embora a interpretação literal do art. 53 da Lei nº 9.430/96 pudesse levar à conclusão de

que os valores oriundos de repetição de indébito, anteriormente deduzidos da receita do contribuinte, somente seriam adicionados ao lucro presumido ou arbitrado, mas não ao lucro real, esta não seria a interpretação sistemática da legislação. De fato, como a regra de adições e exclusões do IRPJ seria própria do regime de apuração pelo lucro real, "o espírito do legislador" foi apenas a de positivar a possibilidade de adicionar, mesmo na sistemática do lucro presumido ou do lucro arbitrado, os valores ressarcidos ao contribuinte, não a de afastar a tributação.

### **STJ ENTENDE QUE CORTE DE CASAS DECIMAIS NO CÁLCULO DO ICMS PODE CARACTERIZAR SONEGAÇÃO - [RESP 1348864](#)**

A Segunda Turma do STJ manteve entendimento do Tribunal de Justiça de Minas Gerais para afirmar que, no cálculo do valor devido a título de ICMS apurado com base no critério jurídico "produto por produto", o contribuinte não pode desconsiderar as frações posteriores à segunda casa decimal dos centavos.

Para o Tribunal, no momento em que deixa de considerar os decimais, o contribuinte gera valor fictício para dimensionar a operação mercantil, o que resulta em decote de valores da base de cálculo sem base legal. Esta sistemática, segundo o STJ, vai de encontro à metodologia de apuração da base de cálculo do ICMS nas operações mercantis, consistente no valor da operação mercantil efetivamente realizada ou, consoante o artigo 13, inciso I, da Lei Complementar n.º 87/96, "o valor de que decorrer a saída da mercadoria".

## TRIBUTÁRIO

Outubro de 2015 - edição nº 39

### **STJ DECLARA A INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART 166 DO CTN AOS TRIBUTOS DIRETOS – ERESP 775761**

A Primeira Seção do STJ deu provimento a embargos de divergência para firmar entendimento de que o art. 166 do CTN, o qual exige a comprovação da assunção do encargo ou a expressa autorização do contribuinte de fato para propositura da ação de repetição de indébito é inaplicável aos tributos diretos, como IPTU e demais taxas incidentes sobre o imóvel.

No caso, os ministros entenderam pela inviabilidade de exigência, por parte do Judiciário, de que os contribuintes demonstrem a ausência de transferência a eventuais inquilinos para repetição de indébito requerida pelo proprietário. É que, mesmo no caso do imóvel alugado, em princípio, o ônus do tributo recai sobre o locador, que é o seu proprietário.

Desse modo, a regra do art. 166 do CTN apenas incide nas ações em que se objetiva a repetição de tributo indireto, os quais ostentam duas espécies de contribuinte: o de direito e o de fato, o que não é o caso do IPTU e das taxas de limpeza e de iluminação pública.

---

### **STJ RECONHECE A ILEGALIDADE DA TAXA DE CONTROLE DE PRODUÇÃO DE BEBIDAS – SICOBÉ - RESP 1448096**

A 1ª Turma do STJ reconheceu a ilegalidade da taxa cobrada pela Receita Federal para uso do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (Sicobe), prevista no art. 58-T da Lei 10.833/03, com a redação dada pela Lei nº. 11.827/08.

Referido dispositivo legal criou, para as pessoas jurídicas importadoras ou que promovam a industrialização de refrigerante, cerveja, água e refresco a obrigação de instalação de equipamentos contadores de produção para permitir a fiscalização da cobrança de PIS/Cofins e IPI.

A Instrução Normativa RFB 869/08 estabeleceu que o monitoramento da contagem fosse feito por meio do Sistema de Controle de Produção de Bebidas (Sicobe). Para utilizar o Sicobe, foi imposta ao contribuinte a obrigação de ressarcir a Casa da Moeda pela emissão de cada selo.

Para o relator, ministro Napoleão Nunes, a exigência de “ressarcimento” da Casa da Moeda revela-se como verdadeiro tributo (obrigação principal), da espécie de taxa, porque decorrente do exercício do poder de polícia da Fazenda Pública, e, assim sendo, a sua criação, bem como definição dos aspectos quantitativos, somente poderia se dar por intermédio de lei em sentido estrito.

Na espécie, como o Ato Declaratório do Executivo nº 61/2008, que define o valor cobrado a título de ressarcimento em número fixo por unidade de produto, é ato infralegal, a conclusão, a partir do Princípio da Reserva Legal, conduz à ilegalidade da referida taxa.

Apesar do julgamento do STJ, a matéria será definida no STF no bojo da Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada contra a Lei criadora do Sicobe (ADI 4.407).

## TRIBUTÁRIO

*Outubro de 2015 - edição nº 39*

### **STJ DECIDE QUE O ACONDICIONAMENTO OU EMBALAGEM DA ÁGUA MINERAL EM GARRAFAS INTEGRA A BASE DE CÁLCULO DA CFEM - RESP [1275910](#)**

A Segunda Turma do STJ declarou que os custos com o envasamento da água mineral natural para venda ao consumidor não podem ser subtraídos da base de cálculo da Compensação Financeira pela Exploração de Recursos Minerais (CFEM).

No caso examinado, objetivava-se afastar da base da CFEM as despesas decorrentes do acondicionamento e da embalagem da água mineral em garrafas, uma vez que tal processo estaria dentro do campo de incidência do IPI, eis que constitui uma fase de transformação industrial. Por essa razão, a base de cálculo da CFEM deveria consistir apenas no valor do produto no momento da sua mineração, não no preço efetivo de venda do bem mineral ao consumidor.

Contudo, para a Segunda Turma, o valor do acondicionamento ou da embalagem da água mineral em garrafas integra a base de cálculo da CFEM justamente porque não constituem “transformação” ou “transformação industrial” (a água permanece natural), mas, sim, etapa anterior que, para os efeitos da legislação da CFEM, é compreendida dentro do conceito amplo de beneficiamento, consoante o art. 14, III, do Decreto n. 1/91.

Assim, justamente pelo fato de tais procedimentos não constituírem “transformação” ou “transformação industrial” (a água permanece natural) é que, para os

efeitos do cálculo da CFEM, devem ser compreendidas dentro do conceito amplo de beneficiamento.

### **STJ DECIDE QUE A EMISSÃO DE “DCG” NÃO ALTERA O TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA, POIS A DECLARAÇÃO NÃO CONSTITUI O CRÉDITO TRIBUTÁRIO – RESP [1497248](#)**

A Segunda Turma do STJ reconheceu que a entrega da DCGB-DCG BATCH não tem o condão de interromper o prazo prescricional para cobrança de contribuição previdenciária.

O Débito Confessado em GFIP – DCG – é o documento por meio do qual a autoridade fazendária apura diferença dos valores declarados na GFIP e efetivamente recolhidos em documento de arrecadação previdenciária, nos termos do art. 460 da IN RFB n. 971/2009.

A Fazenda Nacional pretendia classificar a entrega da DCG como ato equiparado ao lançamento e, por isso, serviria como modo apto à constituição do crédito apurado a menor.

Contudo, no caso, a Segunda Turma do STJ entendeu que a declaração da contribuição por meio da GFIP já constitui o crédito tributário e é da data do vencimento figura ou da entrega da declaração, se não houver pagamento, que se deve contar o prazo prescricional para ajuizamento da execução. Para a Corte, a emissão do DCG não caracteriza novo lançamento fiscal, tampouco interfere no prazo prescricional,



## TRIBUTÁRIO

Outubro de 2015 - edição nº 39

constituindo-se apenas em documento pelo qual se apura diferença dos valores de contribuições previdenciárias declarados em GFIP e efetivamente recolhidos em Guia da Previdência Social (GPS).

---

### **STJ VEDA A EXIGÊNCIA CONCOMITANTE DAS MULTAS ISOLADA E DE OFÍCIO PREVISTAS NO ART. 44 DA LEI 9.430/1996 - [RESP 1496354](#)**

O STJ entendeu pela inaplicabilidade das multas isolada e de ofício no caso de ausência de declaração e recolhimento do Imposto de Renda.

No caso analisado pela Corte, determinado contribuinte realizou transferência de rendimentos recebidos no exterior para sua conta bancária no Brasil, sem declarar ou recolher o respectivo imposto de renda (pessoa física).

Assim, a Receita Federal efetuou lançamento de ofício, com aplicação de multa de 75% sobre o valor de IRPF devido (art. 44, inciso I, da Lei 9.430/96), da multa isolada de 50% sobre o valor que deixou de recolher sobre o carnê-leão (art. 44, inciso II, da Lei 9.430/96), bem como a multa de mora de 20%, pela não apresentação da declaração do imposto de renda (art. 88, inciso I, da Lei 8.981/95).

Ao analisar o recurso especial da Fazenda Nacional, a Segunda Turma firmou o entendimento de que a exigência da multa isolada deve ser absorvida

pela multa de ofício, por aplicação do princípio da consunção. É que a aplicação da multa isolada somente se justifica nos casos de impossibilidade de exigência da multa de ofício concomitantemente ao tributo devido.

**Advogados da prática de Tributário.**

Caso queira adicionar alguma pessoa em nosso mailling list ou deseje deixar de receber o Boletim Informativo Jurisprudência Tributária, favor enviar uma solicitação para Cintia: [memorando@mattosfilho.com.br](mailto:memorando@mattosfilho.com.br) | tel +55 11 3147 2892.

#### SÃO PAULO

Al. Joaquim Eugênio de Lima 447  
01403-001 São Paulo SP Brasil  
T +55 11 3147 7600

#### RIO DE JANEIRO

Praia do Flamengo 200 11º andar  
22210-901 Rio de Janeiro RJ Brasil  
T +55 21 3231 8200

#### BRASÍLIA

SHS Qd. 06 Cj A, Bloco C - Sala 1901  
70322-915 Brasília DF  
T +55 61 3218 6000

#### NEW YORK

712 Fifth Avenue 26<sup>th</sup> Floor  
New York NY 10019 USA  
T + 1 646 695 1100