



## PIS/COFINS – Conversão em lei da MP nº 164 Principais aspectos

A edição da Lei nº 10.865, objeto de conversão da Medida Provisória nº 164, representou mais uma amostra do descompasso tributário adotado pelo Governo Federal.

Referida MP foi editada em 29.01.04, com o intuito de implementar a cobrança do PIS e COFINS sobre a importação de bens e serviços, estabelecendo como prazo inicial o dia 01.05.04.

Coube aos importadores de bens e serviços, por sua vez, analisarem minuciosamente a redação da MP para verificação dos impactos em suas operações, mormente no que se refere à composição da base de cálculo do PIS e COFINS para a determinação dos valores devidos na importação.

A injustificada morosidade na conversão da MP em lei fez com que os importadores “entrassem em parafuso”, haja vista que as regras estabelecidas pela MP não se mostravam cristalinas.

Contudo, o Senado Federal e a Câmara dos Deputados votaram, em tempo recorde, a MP em questão (dias 28 e 29.04), e o projeto foi então encaminhado para sanção presidencial. Tal procedimento, aliás, fez jus ao famoso jargão popular “aos 45 minutos do segundo tempo”, pois a Lei nº 10.865 foi publicada em Edição Extra do DOU de 30.04.

A Lei nº 10.865, além de tratar da incidência das contribuições sobre as importações, trouxe também uma avalanche de novidades em relação ao PIS e COFINS nas operações efetuadas no mercado interno, alterações estas que não constavam da MP nº 164.

Em meio a este turbilhão de informações, porque não dizer, de confusões, buscaremos abordar apenas alguns pontos que julgamos de maior importância.

O primeiro deles, ligado à importação, refere-se à base de cálculo das contribuições. A redação original da MP estabelecia que a

base de cálculo na importação de bens era composta do valor aduaneiro acrescido do Imposto de Importação, do ICMS e das próprias contribuições ao PIS e COFINS.

Com a redação dada pela lei, foi excluído da base de cálculo do PIS e COFINS o valor do Imposto de Importação.

Tão complexos se denotaram os cálculos, que muitos contribuintes buscaram o auxílio de engenheiros e matemáticos para elaboração de uma fórmula que espelhasse o disposto na legislação tributária.

Reconhecendo tal complexidade, o poder executivo editou o Ato Declaratório Executivo (ADE) nº 17, também no dia 30.04, dando publicidade às “mirabolantes” fórmulas para o cálculo do PIS e COFINS na importação. Tão mirabolantes que a própria SRF equivocou-se na elaboração da fórmula, sendo necessário corrigi-la mediante republicação do referido ADE (DOU de 10.05.03).

Outro ponto importante refere-se à possibilidade da tomada de créditos sobre a depreciação de ativos importados, no prazo de 4 anos, item este muito comemorado pelos empresários, haja vista que a depreciação de bens do ativo imobilizado é bem superior a este período.

Cabe lembrar que o direito ao crédito do PIS e COFINS pagos na importação aplica-se em relação às contribuições efetivamente pagas, sendo que os itens passíveis de creditamento se assemelham àqueles relativos as operações no mercado interno (bens para revenda, insumos, etc).

Em geral, constata-se que a lei, no que tange à importação, carece de regulamentação para que todos os dispositivos sejam aplicados com clareza.

Conforme anteriormente mencionado, os demais pontos da lei referem-se à alteração da cobrança não-cumulativa do

PIS e COFINS, descritas nas Leis nºs 10.637 e 10.833, respectivamente.

O primeiro deles encontra-se inserido no artigo 31 da lei, o qual veda, a partir de 01.08.04, o desconto de créditos de PIS e COFINS relativos a depreciação ou amortização de bens do ativo imobilizado, adquiridos até 30.04.04.

Desta forma, as empresas que investiram em seu parque industrial e já contavam com a tomada destes créditos foram prejudicadas.

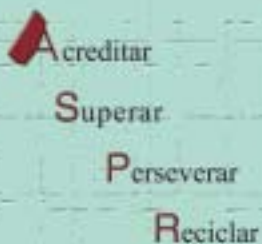
Não podemos deixar de mencionar a impossibilidade, também a partir de 01.08, dos contribuintes efetuarem o crédito sobre o valor das despesas relativas a empréstimos e financiamentos contratados de PJ domiciliada no País. Isto representou, sem dúvida, uma desagradável surpresa aos contribuintes.

No que se refere ao setor de construção civil, as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada, apuradas até 31.12.06, deverão retornar à sistemática anterior (cumulativa), passando a sistemática não-cumulativa somente em 2007.

Em resumo, conclui-se que esta lei, que deveria expor única e exclusivamente sobre questões relativas ao PIS/COFINS nas importações, acabou surpreendendo a todos nós ao trazer alterações nas regras concernentes ao mercado interno, reflexo de mais uma confusão do Poder Legislativo e do Governo Federal que, no anseio destas mudanças, nos “brindaram” com a publicação às pressas da lei para entrada em vigor no dia seguinte.

Portanto, mais uma vez, a “corda arrebentou do lado mais fraco”, pois caberá a nós, contribuintes, nos aprofundarmos nos estudos da referida lei para aplicação destas turbulentas mudanças.

*Douglas Rogério Campanini*  
Contador e consultor da ASPR



**Crédito do ICMS  
sobre material adquirido  
para uso e consumo**

**Férias proporcionais  
no pedido de demissão**



### Ato Declaratório Executivo SRF nº 20 Preenchimento do DCP

Foi publicado no DOU de 17.05.04 o Ato Declaratório Executivo SRF nº 20, que dispõe sobre as instruções de preenchimento do Demonstrativo de Crédito Presumido (DCP).

De acordo com este ato, estende-se à COFINS, a partir de 01.02.04, as instruções de preenchimento do DCP que mencionam a incidência não-cumulativa do PIS.

As regras a serem aplicadas à apuração do crédito presumido do IPI, exclusivamente em razão de adequações decorrentes da instituição da COFINS não-cumulativa, encontram-se dispostas nas IN's nºs 419 e 420, de 10.05.04.

Para preenchimento do DCP, deverá ser observado o disposto no anexo constante do referido ADE, o qual traz alterações nas instruções para preenchimento de algumas fichas.

### Ato Declaratório Executivo SRF nº 18 Preenchimento da DCTF

Foi publicado no DOU de 12.05.04 o Ato Declaratório Executivo SRF nº 18, que estabelece normas concernentes ao preenchimento da DCTF.

De acordo com referido ato, os débitos relativos às retenções das contribuições sobre pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, cujo recolhimento tenha sido efetuado através do código 5952, serão informados na DCTF utilizando os seguintes códigos 5987/1, 5960/1 e 5979/1, devendo os débitos relativos às três contribuições sociais (CSLL, COFINS e PIS) serem informados de forma individualizada, de acordo com a alíquota correspondente a cada contribuição (1%, 3% e 0,65%).

À opção do contribuinte, poderá ser utilizado o código 5979/2, sendo o débito correspondente à somatória da CSLL, da COFINS e do PIS retidos.

Aos contribuintes que porventura não se valerem desta norma para apresentação da DCTF do 1º trimestre de 2004, cujo prazo de entrega encerrou-se no dia 14.05.04, é recomendável a retificação da referida declaração para evitar maiores transtornos.

### Sócio só responde se a empresa for dissolvida irregularmente

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em decisão unânime entendeu que a responsabilidade pelas dívidas tributárias de uma empresa só pode ser imposta ao administrador ou gerente, termo usado pelo antigo Código Civil, quando houver dissolução irregular da sociedade, ficar comprovada infração à lei penal praticada pelo dirigente ou ainda quando o mesmo agir com excesso de poderes. Para o STJ, fora dessas hipóteses, os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, pelas dívidas fiscais assumidas pela Sociedade. Tal decisão decorre de um processo onde o INSS pretendia que, na falta de bens da empresa para satisfazer o crédito, os bens dos sócios-gerentes das empresas executadas respondessem pelos débitos.

Ao decidir a questão, os ministros entenderam, de acordo com o art. 135 do CTN, que os sócios, diretores, gerentes ou representantes de pessoa jurídica são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias somente quando resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou dos estatutos. Para José Delgado, um dos ministros, o simples inadimplemento não caracteriza infração legal, mesmo porque, como já decidiu o próprio STJ, quem está obrigado a recolher os tributos devidos pela empresa é a própria pessoa jurídica.

Deste modo, o Fisco não poderá mais usar do artifício de cobrar judicialmente os sócios, pessoas físicas, por débitos da empresa (EResp 260.107, DJU 19/04/04).

### STF amplia entendimento sobre punição em crime tributário

Contribuintes processados por falta de pagamento de tributos têm a punibilidade extinta caso quitem suas dívidas antes que a Justiça receba a denúncia do Ministério Público, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Tal entendimento, entretanto, foi ampliado, pois em julgamento recente, o STF entendeu que a possibilidade da extinção da punibilidade se estende até mesmo quando as dívidas tributárias são quitadas antes da edição da sentença, ainda que a denúncia já tenha sido recebida pela Justiça.

### Lei nº 10.833/03 Recolhimento da COFINS à alíquota de 3%

O Tribunal Regional Federal (TRF) da 4ª Região confirmou liminar da Justiça Federal de Cascavel (PR), que liberou o Sindicato das Empresas de Transportes de Cargas do Sudoeste do Paraná (SETCSUPAR) de pagar a alíquota de 7,6% da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS). A liminar permitirá que as empresas associadas à entidade continuem recolhendo o percentual de 3%, fixado pelo regime anterior à Lei nº 10.833 de 2003, sobre o total das receitas obtidas.

O referido sindicato ingressou com um mandado de segurança na 2ª Vara Federal de Cascavel, tendo sido decidido que as modificações na cobrança da COFINS são inconstitucionais. O magistrado de 1ª instância destacou que a Lei nº 10.833/03 estabeleceu deduções da receita bruta com o objetivo de amenizar o reflexo do aumento da alíquota. Assim, afirmou, a norma buscou adequar, de forma disfarçada e ineficaz, a exigência tributária ao princípio da capacidade contributiva do contribuinte, garantido na Constituição Federal como "limitação ao poder de tributar", a qual veda a utilização do confisco, concluiu.

A União recorreu ao TRF contra a decisão liminar da Justiça Federal de Cascavel, mas o TRF entendeu que não há risco de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação que justifique a suspensão da liminar.

Tal decisão denota-se um relevante precedente para aqueles contribuintes que pretendem discutir a referida norma (AI 2004.04.01.015432-7/PR).

Em seu voto, Cesar Peluso, um dos ministros que participou do inovador julgamento citou doutrina que diz: "*sempre que houver pagamento, independentemente de ser o momento final do parcelamento, extinta estará a punibilidade e, agora, sem limite temporal, isto é, sem que o recebimento da denúncia inviabilize o efeito jurídico-penal do pagamento integral do tributo*".

Diante disso, contribuintes que estejam vivenciando a possibilidade de perderem o status de primariedade poderão socorrer-se da decisão em benefício próprio (HC 81.929-0 RJ).



## Crédito do ICMS sobre material adquirido para uso e consumo

O crédito do ICMS sobre as aquisições de mercadorias adquiridas para uso e consumo, há anos vem sendo objeto de questionamento perante o fisco estadual, apesar da Lei Complementar nº 87/96 admitir referido direito.

A utilização do crédito, entretanto, vem sendo reiterada-

mente postergada desde janeiro de 1998. Atualmente, a disposição que posterga o direito ao crédito para 01.01.07 encontra-se na Lei Complementar nº 114/02<sup>1</sup>, de 16.12.02.

Em que pese o teor deste dispositivo, alguns contribuintes têm pleiteado de forma favorável perante o poder judiciário o direito ao crédito do ICMS nas aquisições de bens de uso e consumo.

Vale salientar, entretanto, que administrativamente<sup>2</sup> tem sido concedido o direito ao crédito de produtos intermediários.

Os contribuintes, e até alguns juízes, muitas vezes têm confundido os conceitos de “material de uso e consumo” e “produto intermediário”.

Convém mencionar que produtos intermediários são aqueles que, embora não se integrando ao produto, são consumidos no processo de industrialização ou comercialização e sofrem desgaste ou perda de suas propriedades físicas ou químicas, em função da ação exercida pelo bem industrializado ou comercializado, como por exemplo, lixas, rebolos, brocas, esmeris etc.

Enquanto isso, os bens de uso e consumo são aqueles que têm relação com a atividade da empresa, mas que não participam necessariamente do processo produtivo, como por exemplo, material de escritório, material de limpeza, etc.

É importante frisar que os créditos de uso e consumo ainda não são permitidos, e por esta razão, faz-se necessária a discussão na esfera judicial. Por isso, o contribuinte que deles estiver se apropriando e vier a ser fiscalizado pelo fisco estadual, certamente será autuado pela apropriação indevida do ICMS, e terá que se defender, administrativa ou judicialmente.

Como os contribuintes, em sua grande maioria, preferem adotar uma postura conservadora e optam por não pleitear



tal direito de forma antecipada perante o judiciário ou o fisco estadual, aguardando assim a data prevista pela Lei Complementar nº 114/02 (01.01.07) para o aproveitamento do crédito.

Uma opção para o contribuinte que deseja antecipar o aludido direito de crédito é a formalização

de um processo de consulta junto ao fisco estadual, solicitando a manutenção dos respectivos créditos. É importante ressaltar, entretanto, que a avaliação e a resposta a estes processos de consulta geralmente são lentas e o crédito do ICMS somente será permitido após a resposta positiva por parte do fisco estadual.

Por fim, ficam aos leitores as seguintes indagações para meditação:

Será que algum dia o contribuinte paulista poderá creditar-se do ICMS incidente neste tipo de mercadorias sem que haja nenhuma restrição a teor do que dispõe o princípio constitucional da não-cumulatividade e a própria Lei Complementar que fundamenta a cobrança do referido imposto?

Será que a data prevista para início da utilização, não será postergada novamente pelas autoridades legislativas?

Aos contribuintes conservadores, resta aguardar o desfecho desta discussão para aproveitamento dos aludidos créditos. Alguns contribuintes arrojados certamente utilizarão estes créditos antes de 01.01.07, podendo sofrer as conseqüências em razão de um eventual auto de infração.

Ao poder Judiciário, contudo, cabe definir se o direito ao crédito de materiais de uso e consumo pode ser aproveitado anteriormente a 01.01.07.

**Antonio Marcos dos Santos**  
*Terceirização fiscal da ASPR*

1 “Art. 33. ....  
I – somente darão direito de crédito as mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento, nele entradas a partir de 1º de janeiro de 2007;  
II – .....”  
2 DN CAT 1/01 – DN – Decisão Normativa Coordenador da Administração Tributária – CAT nº 1 de 25.04.01

## A ordem de preferência na SRF

Geralmente os contribuintes nos indagam a respeito da morosidade no andamento de seus processos administrativos na Secretária da Receita Federal (SRF), tais como pedidos de compensação e restituição e impugnações relativas a constituição de créditos tributários. Vários aspectos devem ser levados em consideração para a falta de celeridade no atendimento dos contribuintes. O que não podemos perder de vista, entretanto, é que a SRF tem uma ordem de preferência estabelecida pelas suas próprias normas relativas aos processos administrativos.

A mais recente norma que dispõe sobre esse assunto é a Portaria SRF nº 454, de 10.05.04, que estabelece um sistema de prioridade e ordem de preferência para julgamento de processos fiscais para todas as Delegacias da Receita Federal de Julgamento (DRJ).

A referida portaria estabelece que a distribuição dos processos fiscais nas DRJ atenderá aos seguintes critérios de prioridade e ordem de preferência: a) contemham circunstâncias indicativas de crime contra a ordem tributária, objeto de representação fiscal para fins penais; b) tratem da exigência de crédito tributário de valor atualizado superior a R\$ 10.000.000,00; c) preencham os requisitos constantes do art. 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), mediante expressa requisição do interessado; d) tenham sido protocolados há mais de 24 (quatro anos), contados do primeiro dia do ano em curso.

Feita a distribuição com a adoção destes requisitos será adotado, para o julgamento, o critério de distribuição ordinária, segundo os percentuais estabelecidos na portaria, quais sejam, 48% para processos fiscais de exigência de crédito tributário de maior valor, em ordem decrescente; 30% para processos mais antigos; até 30% para os demais processos. Um critério que também é observado diz respeito a conexão e semelhança de matéria, ainda que não se enquadrem nos critérios de prioridade e preferência.

A Portaria SRF nº 454/04 entrou em vigor em 10.05.04 e revogou expressamente a Portaria SRF nº 2.701/01, que anteriormente disciplinava a matéria, como por exemplo, a possibilidade que existia de distribuição livre para os processos que tratam de matérias conexas, assim entendidas aquelas cuja descrição dos fatos e enquadramento legal dos autos de infração sejam idênticos.

Por tais circunstâncias, verificamos que a morosidade nos julgamentos dos processos administrativos se devem, dentre outros fatores, à sujeição do andamento processual às normas, como esta, que beneficiam os próprios interesses da SRF.

**Mônica Cilene Anastácio**  
*Advogada da ASPR*

## Férias proporcionais no pedido de demissão

No *Fórum Empresarial* nº 57, abordamos uma importante mudança de posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho (TST), acerca da base de cálculo do adicional de insalubridade, através da Resolução nº 121/03, que revigorou o Enunciado nº 17. Consta, na citada Resolução, dentre outras, a mudança de entendimento no tocante ao pagamento das férias proporcionais do empregado que pede demissão com menos de um ano de prestação de serviços.

O direito a férias proporcionais está previsto no parágrafo único do artigo 146 da CLT, nos seguintes termos:

“Na cessação do contrato de trabalho, após 12 (doze) meses de serviço, o empregado, desde que não haja sido demitido por justa causa, terá direito à remuneração relativa ao período incompleto de férias, de acordo com o art. 130, na proporção de 1/12 (um doze avos) por mês de serviço ou fração superior a 14 (quatorze) dias”.

A interpretação da norma acima é no sentido de que o empregado que conta com mais de um ano de contrato, quando demitido, recebe as férias proporcionais, e empregado com menos de um ano de serviço, caso pedisse demissão, não recebia as férias proporcionais.

Era, inclusive, a interpretação do Tribunal Superior do Trabalho (TST) declarada na anterior redação do Enunciado nº 261:



“O empregado que, espontaneamente, pede demissão, antes de completar doze meses de serviços, não tem direito a férias proporcionais”.

O TST alterou a redação do Enunciado nº 261, que, a partir de novembro de 2003, passou a ter o seguinte teor:

“O empregado que se demite antes de completar 12 (doze) meses de serviços tem direito a férias proporcionais”.

A modificação do posicionamento do TST, segundo a doutrina, ocorreu em virtude da interpretação da Convenção nº 132 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que trata das férias do empregado, vigente no Brasil desde 06.10.99, e dentre várias questões, menciona que deve haver um período mínimo para a aquisição do direito às férias e completado esse período mínimo o empregado tem o direito, no caso de extinção do contrato de trabalho, de receber a indenização da proporcionalidade das férias.

Neste sentido, a doutrina dispõe:

“Agora, com a Convenção nº 132 em pleno vigor, superou-se a injusta interpretação jurisprudencial dada ao dispositivo consolidado. O empregado com menos de um ano de casa, que pede dispensa, passou a ter direito a férias proporcionais. É a correta e justa exegese dos arts. 4º, 1º, e 11 da Convenção nº 132, que tem que ser aplicada no Brasil” (“apud” Luiz Eduardo Gunther e Cristina Maria Navarro Zornig, “in” *Jornal Síntese*, nº 84, fevereiro/2004, p.5)

Como visto, o TST adotou a tese acima quando alterou a redação do Enunciado nº 261 no sentido de que o empregado com menos de um ano de contrato de trabalho, que pede demissão, passa a ter o direito de receber a proporcionalidade das férias.

**Dr. José Ribeiro de Campos**  
Advogado, professor, mestre e doutor em Direito do Trabalho

## Expresso da Notícia traz as novidades do Novo Código Civil

O *site Expresso da Notícia* ([www.expressodanoticia.com.br](http://www.expressodanoticia.com.br)) completou, em agosto, duas mil notícias e artigos jurídicos em seu banco de dados. As notícias permanecem em uma base de dados e podem ser consultadas de acordo com o tema (Direito do Trabalho, Direito Tributário, Previdência, Direito & Internet, Direito & Saúde, Consumidor, Família, etc). O acesso ao banco de dados é gratuito.

O *site* divulga novas leis, doutrina e jurisprudência selecionada. Para aprofundar a análise de temas tributários, o

*Expresso da Notícia* mantém uma parceria com o boletim *IR Publicações* e veicula, com exclusividade, artigos e comentários de Hiromi Higuchi, autor do livro *Imposto de renda das empresas – Interpretação e prática*, já na 27ª edição (Ed. Atlas). Uma nova editoria traz artigos interpretando os principais dispositivos do Novo Código Civil. O novo *layout* oferece um sistema de busca que permite ao internauta a realização de pesquisas de matérias cadastradas no banco de dados através da digitação de palavras-chave.

**Fórum Empresarial**

Publicação da  
ASPR® - Auditoria e Consultoria  
São Paulo: Rua Frei Caneca, 1212  
4º andar - Consolação  
Fone/Fax: (11) 3285 4898  
ABC: Rua Gertrudes de Lima, 53  
Santo André - SP  
Tel.: (11) 4437 6000 - Fax: (11) 4437 6002  
E-mail: [forum@aspr.com.br](mailto:forum@aspr.com.br)  
[www.aspr.com.br](http://www.aspr.com.br)

### EXPEDIENTE

Editores Responsáveis:  
Ary Silveira Bueno e Pedro Cesar da Silva  
Supervisão:  
Luciano da Silva Nutti e Mônica Cilene Anastácio  
Editoração e Produção Editorial:  
Quarup Editorial - 4972-5069  
Tiragem:  
3.000 exemplares

As informações publicadas neste boletim têm o objetivo de fornecer subsídios para a análise de situações presentes no dia-a-dia das empresas. O Fórum Empresarial advverte, porém, que as recomendações publicadas devem ser analisadas diante de casos concretos, levando-se em consideração todos os fatores envolvidos.

Desde que citada a fonte, permite-se a reprodução, no todo ou em qualquer uma de suas partes, dos artigos constantes nesta publicação.

**ASPR**  
AUDITORIA E CONSULTORIA