

Prezados Leitores:

A publicação **nota tributária** tem por objetivo atualizar nossos clientes e demais interessados sobre os principais assuntos que estão sendo discutidos e decididos no âmbito do Judiciário, do Legislativo e do Executivo.

Nesta 91ª edição, estamos tratando de 12 diferentes questões envolvendo Jurisprudência, Legislação e Soluções de Consulta.

Para acessar diretamente cada um dos textos, clique:

Jurisprudência

STF - Reconhecida Repercussão Geral sobre a constitucionalidade de taxa de fiscalização de torres e antenas

STF - Reconhecida Repercussão Geral sobre a possibilidade de município estabelecer critérios para regime de tributação do ISSQN para as Sociedades de Advogados

STF – Constitucionalidade da incidência de ICMS sobre a tarifa de assinatura básica

STF – Redução da alíquota de ISSQN frente ao art. 88 do ADCT

STF – Incide ISSQN sobre atividades exercidas por planos de saúde

STJ - Incidência de Imposto de Renda sobre as ações bonificadas

STJ – Alteração de posicionamento quanto ao termo inicial para fins de incidência de correção monetária nos processos administrativos de ressarcimento

TRF1 – Afastado o redirecionamento da execução fiscal embasado na dissolução irregular da empresa

Solução de Consulta COSIT n. 131/2016 – Dissolução Parcial de Sociedade – Devolução de Capital em Dinheiro – Incidência do Imposto sobre a Renda de Pessoa Física

Solução de Consulta COSIT n. 67/16 – Simples Nacional – Tributação do ganho de capital

Solução de Consulta COSIT n. 132, de 01 de setembro de 2016 – Compensação de crédito relativo a contribuições previdenciárias declaradas em GFIP – Retificação

Solução de Consulta COSIT n. 128, de 31 de agosto de 2016 – Lucro Real – Incentivo fiscal para pesquisa tecnológica e desenvolvimento de inovação tecnológica

Desde já, o escritório **Schneider, Pugliese, Sztokfisz, Figueiredo e Carvalho Advogados** coloca-se à disposição dos clientes para esclarecer quaisquer dúvidas acerca dos julgados aqui relatados. Esperamos que tenha uma boa leitura!

STF - Reconhecida Repercussão Geral sobre a Constitucionalidade de Taxa de fiscalização de torres e antenas

Foi reconhecida a repercussão geral do Recurso Extraordinário (RE) 776.594/SP, que trata sobre a competência tributária municipal para a instituição de taxas de fiscalização em atividades inerentes ao setor de telecomunicações, cuja competência legislativa e para a exploração é exclusiva da União.

O caso concreto discute a instituição da Taxa de Fiscalização de Licença para o Funcionamento das Torres e Antenas de Transmissão e Recepção de Dados e Voz, instituída pelo Município de Estrela Doeste/SP.

O relator do recurso, min. Luiz Fux, se manifestou pela existência de repercussão geral, consignando que, além da multiplicidade de casos, trata-se de controvérsia de extrema relevância do ponto de vista econômico, político, social e jurídico, que ultrapassa os interesses subjetivos da causa.

STF - Reconhecida Repercussão Geral sobre a possibilidade de município estabelecer critérios para regime de tributação do ISSQN para as Sociedades de Advogados

Foi reconhecida a repercussão geral do RE 940.769/RS que versa sobre a competência tributária de município para estabelecer impeditivos à submissão de sociedades profissionais de advogados ao regime de tributação fixa ou per capita em bases anuais, prevista no art. 9º, §§1º e 3º do Decreto-Lei n. 406/1968.

O min. Edson Fachin, relator do recurso, manifestou-se pela repercussão geral e reafirmou a jurisprudência consolidada no sentido da inconstitucionalidade de lei municipal que estabelece impeditivos à submissão de sociedades profissionais de advogados ao regime de tributação fixa ou per capita em bases anuais.

No entanto, os ministros, por maioria, decidiram não reafirmar a jurisprudência existente sobre o tema. Assim, a matéria será novamente julgada pelo Pleno do STF, sendo possível a alteração do entendimento.

STF – Constitucionalidade da incidência de ICMS sobre a tarifa de assinatura básica

Em 13/10/2016, o Pleno do STF, julgou o RE 912888/RS, com repercussão geral reconhecida, e decidiu, por maioria, pela constitucionalidade da incidência de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) sobre a tarifa de assinatura básica cobrada pelas empresas de telefonia.

O recurso foi interposto pelo Estado do Rio Grande do Sul contra acórdão do TJRS que decidiu no sentido de que os serviços de habilitação, instalação, disponibilidade, assinatura (enquanto sinônimo de contratação do serviço de comunicação), cadastro de usuário e equipamento, entre outros, que configurem atividade-meio ou serviços complementares, não sofrem a incidência do ICMS.

O min. Teori Zavascki, relator do recurso, inicialmente consignou que o presente caso envolve a incidência do ICMS sobre cobrança por um serviço colocado à disposição do usuário final, que teria natureza de serviço fim, na medida em que envolve custos com manutenção e ampliação da rede de telecomunicação. Para o ministro, independentemente de ser conferida franquias de minutos ao consumidor, o fato de existir uma rede de comunicação à disposição já representa, por si só, a prestação do serviço.

A divergência foi representada pelo min. Luiz Fux no sentido de que os custos com infraestrutura não representam serviço de comunicação, pois, a despeito de serem incorridos para viabilizar esse serviço final, a Constituição Federal concede competência ao ente estadual para tributar tão somente a efetiva comunicação.

No entanto, por maioria, o Plenário deu provimento ao recurso do Estado e firmou a seguinte tese: “O imposto de circulação de mercadorias e serviços - ICMS incide sobre a tarifa de assinatura básica mensal, cobrada pelas prestadoras de serviço de telefonia, independente da franquia de minutos conferida ao não ao usuário”.

STF – Redução da alíquota de ISSQN frente ao art. 88 do ADCT

Em 19/09/2016, o Plenário do STF decidiu, na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 190/SP, pela inconstitucionalidade dos arts. 190, §2º e 192, §§6º e 7º, ambos da Lei Municipal n. 2.614/1997, do Município da Instância Hidromineral de Poá, que retirou tributos da base de cálculo do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN), reduzindo, assim, o valor a ser recolhido a título desse imposto, no fito de fomentar a instalação de novas empresas prestadoras de serviço no município.

Em suma, o min. Edson Fachin, relator, reconheceu a existência de vício formal na legislação municipal, pois a definição da base de cálculo de tributos é matéria reservada a lei complementar, bem como a existência de vício material, tendo em vista que a modificação da base de cálculo representava redução indireta da alíquota mínima.

Por essas razões, por maioria dos votos, restou fixada a seguinte tese: “É inconstitucional a lei municipal que veicule exclusão de valores da base de cálculo do ISS fora das hipóteses previstas na lei complementar nacional, sendo também incompatível com o texto constitucional medida fiscal que resulte indiretamente em redução da alíquota mínima prevista no art. 88 da ADCT”.

Com esse julgado, os contribuintes que retiravam os tributos da base de cálculo do ISSQN, de acordo com a previsão da Lei Municipal n. 2.614/1997, deverão, agora, recolher o imposto com a base de cálculo sem descontos. Ressalta-se que essa decisão é fundamento para a declaração de inconstitucionalidade das demais legislações municipais que contenham o mesmo teor.

STF – Incide ISSQN sobre atividades exercidas por planos de saúde

Em 29/09/2016, o Plenário do STF, ao julgar o RE 651.703/PR, tema 581, submetido à sistemática da Repercussão Geral, se posicionou no sentido de que as operadoras de planos privados de assistência à saúde realizam prestação de serviço sujeita ao ISSQN, previsto no inciso III, art. 156, da Constituição Federal de 1988 (CF/88).

O caso concreto versa sobre a discussão acerca da natureza do negócio jurídico envolvido nos contratos de plano de saúde: se garantia conferida pelo operador do plano de que, quando o serviço médico se fizer necessário, será proporcionado pela rede credenciada ou ressarcido em proveito do usuário; ou prestação

de serviço, consistente na intermediação de serviços médicos prestados por terceiros. Segundo o Relator, min. Luiz Fux, a incumbência da operadora se amolda a obrigação de dar coisa fungível, relacionada a cobrir os custos por meio de pagamento, sendo um serviço executado por outrem.

Portanto, o Plenário, por maioria, interpretou o conceito de serviço de forma elástica, do mesmo modo quando definiu a incidência do ISSQN sobre operações de leasing no RE 547245/SC, e concluiu pela incidência do ISSQN nas atividades prestadas pelos planos de saúde. Assim, restou delimitada a seguinte tese: “As operadoras de planos de saúde e de seguros de saúde realizam prestação de serviço sujeito ao ISS previsto no art. 156, III, da CF/88”.

STJ - Incidência de Imposto de Renda sobre as ações bonificadas

Em 29/08/2016, a 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do Recurso Especial (REsp) 1.443.516/RS decidiu pela incidência de Imposto de Renda da Pessoa Física (IRPF) sobre as ações bonificadas emitidas após a revogação da isenção concedida pelo Decreto-Lei n. 1.510/1976, ocorrida por intermédio da Lei n. 7.713/1988.

O referido decreto concedia a isenção de IRPF na alienação de ação que permaneceu no mínimo 5 anos sob a mesma titularidade. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do STJ para conceder o direito à isenção quando os 5 anos se completaram antes da promulgação da Lei n. 7.713/1988, que revogou a aludida isenção.

No entanto, o presente recurso discutia a isenção sobre a emissão pela sociedade de novas ações para os acionistas, no período da Lei n. 7.713/1988, distribuídas proporcionalmente entre esses considerando as ações antigas que já possuíam (bonificação). Discutiou-se, no caso, se essas novas ações deveriam ser submetidas ao regime tributário da Lei n. 7.713/1988 (havendo a tributação) ou se por serem meras bonificações das participações originais, teriam as mesmas naturezas destas últimas daí porque seria aplicável a isenção.

Analisando a nova controvérsia, a Turma, por maioria, compreendeu que a isenção prevista no Decreto-Lei n. 1.510/1976, não gera efeitos sobre as ações bonificadas após a revogação perpetrada pela Lei. Nesse sentido, decidiu pela incidência de IRPF nas ações de bonificações emitidas após a entrada em vigor da Lei n. 7.713/1988.

STJ – Alteração de posicionamento quanto ao termo inicial para fins de incidência de correção monetária nos processos administrativos de ressarcimento

Em 28/09/2016, o min. Og Fernandes, componente da 2ª Turma do STJ, proferiu decisão no REsp 1.603.270/RS para reafirmar a mudança de posicionamento da Turma acerca do termo inicial da mora do Fisco para fins de incidência de correção monetária nos pedidos de reconhecimento de créditos escriturais de IPI.

No presente caso, o ministro destacou que o prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007, concernente ao tempo concedido ao Fisco para decidir os requerimentos administrativos em matéria tribu-

tária, não se confunde com o marco temporal a ensejar a incidência de correção monetária e juros de mora.

Para ele, o marco temporal que constitui em mora o Fisco é o protocolo do pedido de ressarcimento, pois os créditos escriturais já poderiam ter sido utilizados diretamente na escrita fiscal pelo interessado antes mesmo do procedimento administrativo de ressarcimento. Assim, é o protocolo que marca o desejo do contribuinte fazer uso dos referidos créditos.

Portanto, quando extrapolado o prazo legal de 360 dias, a correção monetária e os juros de mora devem incidir desde o protocolo do pedido de ressarcimento, haja vista tratar-se da efetiva manifestação, por parte do contribuinte, do desejo de aproveitamento do crédito, caracterizando a resistência ilegítima da Fazenda Pública.

TRF1 – Afastado o redirecionamento da execução fiscal embasado na dissolução irregular da empresa

Em 22/08/2016, a 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1), ao julgar o Agravo de Instrumento (AI) n. 0064937-29.2015.4.01.0000, afastou o redirecionamento da execução fiscal a um dos sócios, sob a assertiva de que a certidão do oficial de justiça não foi conclusiva acerca da dissolução irregular da empresa.

No caso em tela, o redirecionamento da execução fiscal ocorreu por suposta dissolução irregular da empresa, originalmente executada, com embasamento na certidão do oficial de justiça de tentativa frustrada de citação, nos moldes do verbete sumular n. 435 do STJ.

No entanto, para a relatora do caso, des. Maria do Carmo, a certidão do oficial de justiça, no caso concreto, foi inconclusiva acerca do paradeiro da empresa e, portanto, não poderia ser utilizada como prova ensejadora da dissolução irregular e, conseqüentemente, do pedido do Fisco de redirecionamento da execução aos sócios.

Assim, o colegiado posicionou-se pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal, já que não restou comprovado nos autos a dissolução irregular da empresa para fins de aplicação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional e o abuso de personalidade, o desvio de finalidade e a confusão patrimonial, nos termos do art. 50 do Código Civil.

Solução de Consulta COSIT n. 131/2016 – Dissolução Parcial de Sociedade – Devolução de Capital em Dinheiro – Incidência do Imposto sobre a Renda de Pessoa Física

Em 13/09/2016, foi publicada a Solução de Consulta n. 131, proferida pela Coordenação Geral do Sistema de Tributação (COSIT), que versa sobre a possibilidade de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) na hipótese de dissolução parcial de sociedade, com devolução de capital do sócio em dinheiro.

De acordo com a referida Solução de Consulta, a devolução do capital em dinheiro configura a restituição de capital anteriormente aplicado, acrescido de um ganho. Assim, a renda do sócio que se retirar da sociedade se constituirá do valor que exceder o custo de aquisição da participação societária e estará refletida nas contas do patrimônio líquido da pessoa jurídica.

Com efeito, a incidência ou não do imposto sobre a renda dependerá da natureza de cada uma das contas do patrimônio líquido, de acordo com a tabela progressiva vigente no mês do pagamento/crédito do rendimento ou com a tributação aplicável ao ano-calendário de formação do lucro distribuído no caso de distribuição de lucros.

Solução de Consulta COSIT n. 67/16 – Simples Nacional – Tributação do ganho de capital

Em 06/09/2016, foi publicada a Solução de Consulta n. 67, da Coordenação-Geral de Tributação da Receita Federal do Brasil (COSIT), que versa sobre a tributação do ganho de capital, auferido por pessoas jurídicas optantes pelo Simples Nacional, na alienação de bens do ativo não circulante (imobilizado/permanente).

Conforme o entendimento esposado pela COSIT, e que já foi objeto de manifestação na Solução de Consulta n. 376/2014, o produto da venda de bens do ativo não circulante que não guardem relação com a atividade-fim da empresa não integra o conceito de “receita bruta” da pessoa jurídica tributada no regime do Simples Nacional.

Assim, essas operações devem ser tributadas de forma independente, mediante a aplicação da alíquota atualmente em 15% sobre a diferença positiva entre o valor de alienação desses bens e os respectivos custos de aquisição, diminuídos da depreciação, amortização ou exaustão acumuladas, ainda que a empresa não mantenha escrituração contábil.

A COSIT rememora, ainda, que, a partir de 1º de janeiro de 2017, entrarão em vigor as novas alíquotas progressivas do Imposto sobre a Renda que incidirão sobre o ganho de capital ocorrido a partir dessa data, variando de 15% a 22,5%.

Solução de Consulta COSIT n. 132, de 01 de setembro de 2016 – Compensação de crédito relativo a contribuições previdenciárias declaradas em GFIP – Retificação

A Solução de Consulta n. 132, de 01/09/2016, analisou a necessidade ou não de retificação da GFIP nas hipóteses de compensação de crédito previdenciário decorrente de decisão judicial transitada em julgado.

Em face do questionamento sobre a possibilidade de se realizar compensação, na própria Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), de contribuições que se tornaram inexigíveis por força de decisão judicial transitada em julgado, a Solução de Consulta firmou o entendimento de que a compensação de crédito previdenciário, inclusive o decorrente de decisão judicial transitada em julgado, obedece ao disposto nos arts. 56 a 60 da Instrução Normativa RFB n. 1.300, de 2012, e deve ser precedida de retificação das GFIP em que a obrigação foi declarada.

Solução de Consulta COSIT n. 128, de 31 de agosto de 2016 – Lucro Real – Incentivo fiscal para pesquisa tecnológica e desenvolvimento de inovação tecnológica

A Solução de Consulta n. 128, de 31/08/2016, analisou o dispositivo inserido na Lei n. 11.196/2005, que

dispõe sobre incentivos fiscais para inovação tecnológica.

Em face do questionamento sobre a possibilidade de dedução dos dispêndios a serem incorridos para a consecução de atividades de inovação tecnológica, das bases de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), nos termos do art. 17, inciso I, da Lei n. 11.196/2005, a Solução de Consulta firmou o entendimento de que não é admitido o uso de benefício fiscal de que trata o Capítulo III da Lei n. 11.196/2005, por pessoa jurídica que não ficar com a responsabilidade, o risco, a gestão e o controle do resultado dos projetos de pesquisa e desenvolvimento de inovações tecnológicas.

Ainda, dispôs que o benefício fiscal de que trata o Capítulo III de Lei n. 11.196/2005, é admitido em relação:

- a) Aos dispêndios classificáveis como despesas operacionais pela legislação do IRPJ, realizados pela pessoa jurídica nos seus próprios projetos de pesquisa tecnológica e desenvolvimento de inovação tecnológica, executados por ela mesma, desde que em território nacional; e
- b) Aos dispêndios com pesquisa tecnológica e desenvolvimento de inovação tecnológica contratados no País com universidade, instituição de pesquisa ou inventor independente de que trata o inciso IX do art. 2º da Lei n. 10.973/2004.

Equipe responsável pela elaboração do Nota Tributária:

Henrique Philip Schneider (philip.schneider@schneiderpugliese.com.br)
Eduardo Pugliese Pincelli (eduardo.pugliese@schneiderpugliese.com.br)
Cassio Sztokfisz (cassio.sztokfisz@schneiderpugliese.com.br)
Diogo de Andrade Figueiredo (diogo.figueiredo@schneiderpugliese.com.br)
Flavio Eduardo Carvalho (flavio.carvalho@schneiderpugliese.com.br)
Rafael Fukuji Watanabe (rafael.watanabe@schneiderpugliese.com.br)
Rodrigo Tosto Lascala (rodrigo.tosto@schneiderpugliese.com.br)
Maria Carolina Maldonado Kraljevic (mariacarolina.maldonado@schneiderpugliese.com.br)
Rodrigo Leal Griz (rodrigo.griz@schneiderpugliese.com.br)
Laura Benini Candido (laura.candido@schneiderpugliese.com.br)
Thomas Ampessan Lemos da Silva (thomas.ampessan@schneiderpugliese.com.br)
Ana Cristina de Paulo Assunção (anacristina.assuncao@schneiderpugliese.com.br)
Vanessa Carrilo do Nascimento (vanessa.nascimento@schneiderpugliese.com.br)
Sergio Grama Lima (sergio.lima@schneiderpugliese.com.br)
Pedro Paulo Bresciani (pedro.bresciani@schneiderpugliese.com.br)
Renata Ferraioli (renata.ferraioli@schneiderpugliese.com.br)
Pedro Guilherme Ferreira Bini (pedro.bini@schneiderpugliese.com.br)
Roberta Marques de Moraes (roberta.moraes@schneiderpugliese.com.br)
Tatiana Ergang Barros (tatiana.barros@schneiderpugliese.com.br)
Henrique Rodrigues e Silva (henrique.silva@schneiderpugliese.com.br)
Igor Fernando Cabral dos Santos (igor.cabral@schneiderpugliese.com.br)
José Filipe Rodrigues Camargo Guimarães (josefilipe.guimaraes@schneiderpugliese.com.br)
Nando Machado Monteiro dos Santos (nando.machado@schneiderpugliese.com.br)
Fernanda Alfonsi Picado (fernanda.picado@schneiderpugliese.com.br)
Guilherme Almeida de Oliveira (guilherme.oliveira@schneiderpugliese.com.br)
Vivian Gomes Ishii (vivian.ishii@schneiderpugliese.com.br)

r. Cincinato Braga 340 , 9º andar
São Paulo , SP , Brasil , 01333-010
tel +55 11 3201 7550 , fax +55 11 3201 7558

Brasília Shopping , SCN quadra 5
bloco A , Torre Sul , 14º andar , sala 1406
Brasília , DF , Brasil , 70715-900
tel +55 61 3251 9403 , fax +55 61 3251 9429

Este informativo é elaborado pelo Schneider, Pugliese, Sztokfisz, Figueiredo e Carvalho Advogados especialmente para seus clientes, com o objetivo de mantê-los informados acerca das principais notícias de interesse no âmbito do Direito Tributário. São vedadas a reprodução, a divulgação ou a distribuição de seu conteúdo, total ou parcial, sem prévia autorização do escritório. Em caso de dúvidas, nossos advogados estão à inteira disposição para esclarecimentos adicionais. Caso não deseje mais receber este informativo, ou caso deseje indicar outra pessoa para seu recebimento, por favor envie sua solicitação para contato@schneiderpugliese.com.br.