

MESA DE DEBATES DO IBDT DE 10/09/2015

Texto sem revisão dos autores.

A presente transcrição apenas visa a ampliar o acesso à Mesa de Debates, dada a natureza informal dos debates e a falta de revisão.

O INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO TRIBUTÁRIO não recomenda que seja a transcrição utilizada como fonte de referência bibliográfica.

Integrantes da Mesa:

João Francisco Bianco

Gerd Willi Rothmann

Fernando Aurélio Zilveti

Salvador Cândido Brandão

Michell Przepiorka Vieira

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Bem, senhores, bom dia a todos. Vamos iniciar a nossa mesa de hoje. Sem a presença do Dr. Ricardo, que está viajando, e do professor Schoueri, que também está viajando. Então, nós temos alguns assuntos da pauta, mas eu queria perguntar se alguém tem alguma comunicação a fazer no nosso pequeno expediente. Brandão, há uma novidade do Supremo?

Sr. Salvador Cândido Brandão: Não.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Eu queria, então, já que ninguém se anima, eu queria só registrar aqui uma decisão do STJ, eu tenho somente a ementa, é o REsp 1.438.876 de agosto de 2015, 1.438.876. Foi publicado no TJ de agosto de 2015, 28 de agosto. Ele trata sobre a aplicação, sobre a vigência da Lei Tributária, e ele trata daquelas situações em que há incidência de Imposto de Renda na fonte sobre rendimentos remetidos ao exterior, na hipótese em que há alteração da alíquota da incidência do Imposto de Renda na fonte. A Medida Provisória 1.788/98, ela, convertida na Lei 9.790, ela aumentou

a alíquota do Imposto de Renda na fonte sobre os juros remetidos em função de empréstimos contraídos com residentes no exterior. E aí começou aquela discussão, o contrato foi assinado anteriormente à vigência da alíquota superior, mas os juros foram remetidos na vigência da nova alíquota. Então, nós discutimos situação parecida com essa aqui na questão dos rendimentos pagos por LCI, Letras de Crédito Imobiliário, que houve um boato no mercado no sentido de que haveria um aumento da alíquota desse título, alíquota de Imposto de Renda na fonte sobre os rendimentos pagos por esse título, e aí se discutia que não, se foi feita a aplicação antes na vigência da lei antiga, os rendimentos continuariam sujeitos ao Imposto de Renda à alíquota antiga. E o que o STJ decidiu aqui, é que o fato gerador do imposto ocorre na medida em que há um pagamento, a remessa--

Orador não identificado: O crédito.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: O crédito, e aí aplica-se a lei vigente nessa data. Eu vou ler em trecho aqui da ementa: “ainda que o contrato de empréstimo financeiro internacional tenha ocorrido na vigência da Lei 9.249, não há como afastar a aplicação, na hipótese da Medida Provisória 1.788, convertida na Lei 9.779, tendo em vista que nos termos do art. 105 do CTN, a Lei Tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes. Dessa forma, os rendimentos percebidos após a vigência da referida lei, a elas serão submetidos, ainda que referentes a contratos celebrados anteriormente”. Então, mais para registro aqui, para no nosso pequeno expediente, mais para registro dessa decisão do STJ. É o REsp 1.438.876.

Sr. Salvador Cândido Brandão: João?

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Pois não? Brandão.

Sr. Salvador Cândido Brandão: É que quando nós tratamos da questão das Letras de Câmbio Imobiliário ou das Letras de Câmbio Agrícola, que estava aí para...

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Pode falar.

Sr. Salvador Cândido Brandão: Então, a dúvida era exatamente essa, porque se tratava de revogação de uma isenção, não é? E a revogação de uma isenção está naquele limbo ainda, se ela é simplesmente o retorno ao status anterior, cuja súmula do Supremo, acho que é 615, diz que a isenção não é surpresa para ninguém, então ela pode ser aplicada sem observância do princípio da anualidade. Há algum acórdão do Supremo recentemente sobre isso. Mas no caso dessa Letra do Câmbio, realmente o entendimento foi esse, porque uma lei de isenção, ela só não pode ser revogada ou tem que obedecer o princípio de anualidade, se ela for dada mediante o cumprimento de condições e

a prazo certo. E a lei de isenção do Imposto de Renda das letras de câmbio, não tem prazo certo, ela existe, quanto tiver. Então, a nossa discussão ficou que seria, se houver a revogação da isenção, que ainda não aconteceu, mas parece que uma das partes do pacote que está vindo por aí, ela vai ser tributada normalmente, mesmo os contratos antigos, né? Seria. Agora, esse caso de aumento de alíquota já é um pouquinho mais complicado, porque Na verdade, não se trata de revogação de isenção, mas sim de aumento de alíquota. Mas o Supremo já diz mesmo no acórdão mais antigo, que os juros devem ser tratados, a não ser que sejam combinados antes, que já ocorreu o fato gerador, se já assumiu aquele juros, né, embutidos nos preços de alguma coisa, já fixado um juros, mas aquele que vai, depende de condição futura e incerta, né, pode chegar a taxa de juros, no limite pode chegar a zero ou pode para um valor, patamar enorme. Então, o Supremo diz que os juros são devido à medida que incorrerem, então o fato gerador realmente é no momento que você passa a dever aquele juros, faz o crédito, faz o pagamento. Então, parece que este acórdão está de acordo com essa norma, não é?

Professor Gerd Willi Rothmann: Bom, só... só para lembrar um pouco a doutrina em relação ao fato gerador e essas isenções. Qual é a natureza da isenção, não é? Todos nós sabemos, que tem a discussão, uns defendem que é a simples dispensa do pagamento, ou seja, o fato gerador ocorre, mas o pagamento é dispensado. Essa colocação, evidentemente, facilita o entendimento de que não precisa observar o princípio da anualidade, porque a obrigação já existe, que é dispensado o pagamento. É a posição do Rui Barbosa Nogueira, por exemplo. Agora, outros autores, seria o primeiro nesse sentido foi o Souto Maior Borges, Ataliba e Souto Maior Borges, no sentido de que não, aí existe um fato gerador isencional, e esse, está fora do campo do fato gerador da obrigação. Se eu colocar nesses termos, então realmente eu preciso observar todos os requisitos da criação da lei, inclusive da anualidade. Então é importante lembrar que pode haver uma discussão nesse sentido.

Orador não identificado: [pronunciamento fora do microfone].

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Bom, Na verdade, esse tema era mais para o nosso pequeno expediente e nós temos dois assuntos em pauta. Então vamos dar seguimento aqui à nossa pauta. O primeiro tema da nossa pauta é a Medida Provisória 683 e o Projeto de Lei 298 do Senado Federal que foi sugerido pela nossa colega Elisabeth Libertuci. Então eu pediria que ela fizesse uma exposição sobre a sua questão. Por favor.

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: Eu não estava preparada para falar, porque o assunto recente. Estou brincando. É que é curioso porque eu tenho feito alguns comentários e algumas palestras sobre esse assunto, mas cada semana o tema muda, e a palestra muda

também. Então, eu confesso para vocês que é a primeira vez que eu vou colocar as minhas posições com base no último Projeto de Lei que está à disposição no site lá do Senado, que é o substitutivo do substitutivo, PLS 298. E ele curiosamente, porque assim, só para fazer um histórico para vocês, o PLS nasceu de um pedido da CPI do HSBC. Os senadores se reuniram e entenderam que precisavam dar uma solução para a questão de contas não declaradas, em função de todo o desenvolvimento da questão levada à tona por conta da CPI do HSBC. Aí, um belo dia, apareceu um Projeto de Lei, do Senador Randolfe Rodrigues, e acho que, não sei se vocês conseguem, eu acho importante até abrir, é um dos primeiros.

Orador não identificado: Deste inicial?

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: É. Isso. Ele tem... tem 18 artigos, 16 artigos na verdade, e a ideia se inicia com a criação de uma multa de regularização por conta das contas mantidas no exterior. Essa multa ela, para algumas situações ela é de 15%, e para outras situações ela é de 30%. Você vai encontrar isso no art. 11. Então assim, o Projeto de Lei foi estruturado considerando que, para regularizar bens no exterior a pessoa, e aqui pessoa física, né, teria que regularizar pagando uma dessas duas multas, dependendo da origem do bem retido no exterior. E é curioso, é isso que eu queria de levar a discussão aqui, § 3º desse art. 11, porque ele fala assim: “no caso de ativos, bens ou valores não declarados no exterior, auferidos no limite do prazo de que trata o 173, I, ou seja, decadência, incidirá à alíquota do Imposto de Renda da pessoa jurídica”. Desculpa, aqui ele já está prevendo pessoa jurídica e pessoa física. “Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, ou Imposto de Renda da Pessoa Física com base na tabela progressiva acrescida na multa de 20%”. Então, ele nasce com uma dupla exigência. A exigência da tal multa de regularização, que eu gostaria de discutir com vocês posteriormente, e com a exigência do imposto, em caso de o imposto estar dentro do período decadencial. Então essa é a primeira roupagem do Projeto de Lei. Aí ele é atropelado por um segundo Projeto de Lei que não é, ele entra como uma proposta de Emenda a esse Projeto de Lei, isso em julho, onde aí, praticamente todos os artigos são substituídos. Não é? E aí nós recebemos aí uma nova caracterização onde essa, vamos chamar assim, essa divisão entre multa e imposto é deixada de lado, e se cria um imposto novo acrescido de uma multa de 100%. E esse imposto novo é um imposto entendido como um imposto de omissão de receita, alíquota de 17,5%, então é abandonada a alíquota que existe, vamos chamar assim, no nosso ordenamento, e além desse imposto, uma multa de 100% sobre o imposto, vamos chamar assim, criado. Que aí nós chegamos nesses 35%. Isso está, se não me engano, no art. 7º. É isso? E esse é o segundo ponto que eu gostaria de levar à discussão, ou seja, qual a natureza jurídica dessa multa. Porque em tese, ela é uma multa aparentemente de natureza tributário, conforme diz o Parágrafo Único, porque ele vai ser arrecadado pela Receita Federal, não é? Com a finalidade de extinguir a punibilidade de

determinados crimes, e destinada a um fundo específico, que é o fundo que está previsto na Medida Provisória 683, então, eu tenho sérias dúvidas com relação tanto à constitucionalidade dessas, dessa multa, quanto à natureza jurídica. Eu até comentei em uma outra exposição rapidamente com vocês, que o nosso ex-secretário Everardo Maciel, disse que para ele, essa multa é o invertebrado gasoso, ou seja, ele entende rigorosamente que essa multa...

Orador não identificado: [pronunciamento fora do microfone].

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: O que essa multa significa, mas assim, eu quero é a chamar a atenção porque mudou assim, completamente a roupagem, vamos chamar assim, da estrutura, não é? Isso nasceu com a ideia de uma multa de 15%, 30% que estava no Projeto de Lei original, e aí houve essa substituição por essa multa. Me chama também a atenção, nesse Projeto de Lei que já não está mais em voga, mas eu acho importante para a gente verificar o histórico, que ele diz que esse imposto é entendido como imposto de omissão de receita. E enquanto omissão de receita, ele leva em contas o fato gerador de 31 de dezembro de 2013, que também é um contexto, na minha avaliação, um tanto quanto esdrúxulo, quer dizer, se capturou uma data específica e em cima dessa data haveria a incidência do imposto. E outras falhas, né, tem uma série de falhas, questão da prova, você tem que provar que se fala em origem de recursos lícitos, quando eu acho que na verdade, não existe origem de recursos que seja lícita, o que existe é a origem da atividade que gerou essa licitude ou essa ilicitude, mas enquanto os recursos estão mantidos no exterior e não declarados, eu acho que eles têm origem ilícita. A atividade anterior é que pode ser lícita ou não, mas não há origem por si só do recurso. Muito bem. E aí a gente até poderia perder mais tempo com relação a esse substitutivo, só que esse substitutivo já foi objeto de um novo substitutivo, e esse novo substitutivo ele agora já é do Plenário e do Senado, e ele está inclusive no andamento aí do Senado e aí ele muda novamente, né. Ele mantém os 17,5% enquanto imposto, ele mantém a multa de 100% ou outros 17,5% enquanto multa, mas ele altera o fato gerador, o fato gerador passa a ser a situação dos bens em 31 de dezembro de 2014. E aí sim, deixa muito claro que o fato gerador é, presume-se como omissão de receita, a situação dos bens na referência 31 de dezembro de 2014. E a minha grande dúvida é, já levei isso à discussão, eu posso falar abertamente isso, porque quem fez já se auto intituiu, então eu não me sinto nem um pouco inibida de dizer, mas aparentemente a redação de todos esses substitutivos vem do nosso querido Heleno Torres, e eu tentei ponderar com o Heleno que, na minha avaliação, a primeira redação lá de trás, fazia um pouco mais de sentido, quando ela criava uma multa versus um imposto em que teria que ser, de alguma forma, reconhecido o período da decadência. E diz o Heleno que não, que ele pensou melhor e que ele acha que esse imposto ele tem que pago como se fosse um fiança em substituição à extinção da punibilidade, então para ele, a presunção podia ser estendida para 31 de dezembro de

2014, presume-se que a omissão aconteceu naquele momento e o fato gerador ocorreria naquele momento. E o segundo aspecto, que aí vale uma outra discussão, é a questão da prova, né? Quer dizer, até hoje eu apreendi, nós somos inocentes até que se prove o contrário, então eu acho que a Lei peca, o Projeto de Lei peca um pouco com isso, quer dizer, ele demonstra uma preocupação muito grande em tentar dividir ou separar o joio do trigo, o que tem origem de atividade lícita, de atividade ilícita, e aí eu concordo com o Heleno, o Heleno fala muito isso de que ele não consegue conceber que o traficante ou que um terrorista, enfim, vá se valer desse projeto para, de alguma forma, regularizar os seus ativos mantidos no exterior. Eu acho que nesse aspecto ele tem razão, mas o Projeto de Lei, ele ainda, de certa forma ele trava um pouco no que se refere a esse aspecto. E por último, o que eu queria levar também a discussão de vocês, é até onde é possível existir uma multa como essa, de destinação específica, ou seja, mesmo sendo de natureza tributária, ser destinada integralmente a um fundo e não seguir, enfim, a nossa, aos critérios próprios da destinação do tributo. Então é isso que eu queria levar à discussão.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Pois não. Alguém quer se manifestar sobre o tema? Fernando... Professor Gerd, por favor.

Professor Gerd Willi Rothmann: Bom, sem ter analisado todos os detalhes, mas a própria denominação me choca um pouco, Imposto sobre Omissão de Receita?

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: Exato.

Professor Gerd Willi Rothmann: Alguém já leu o art. 3º do Código? O que de fato diz o art. 3º? É uma prestação que não constitua sanção de ato ilícito.

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: Eu ia fazer esse comentário, que bom que o senhor fez, professor.

Professor Gerd Willi Rothmann: Então eu acho que começa todo o drama, aliás, o drama é outro, o drama é realmente a penúria do Estado, não é? Que agora procura tudo, inclusive medidas ad terrorem como essa Portaria que acaba de sair, para aumentar a arrecadação, mas me parece uma impropriedade gritante, e daí, vem naturalmente, decorre uma série de consequências.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Mas então, ante de passar a palavra ao Fernando eu queria esclarecer uma dúvida. Então o imposto não é sobre a renda? Não é sobre a renda obtida?

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: Não.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: O imposto é sobre o patrimônio?

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: Exatamente.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Mas aí então se for um imposto

--

Orador não identificado: Vai ter Imposto também, Imposto de Renda, provavelmente?

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Se for um imposto sobre o patrimônio não declarado, existe previsão constitucional para ser criado um novo imposto ou teria que ser feito no exercício da competência residual da União, e através de Lei Complementar? Agora eu fiquei um pouco em dúvida. Fernando, por favor.

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: A dúvida que eu também compartilho, não há previsão constitucional para a criação desse imposto, se é um imposto sobre omissão, da mesma forma que é um imposto estranho sobre todas as características, por ser imposto também não poderia ter destinação. É um imposto que, como o Professor Gerd disse, incide sobre um ato ilícito, contido como lícito, né, uma omissão de receita, então, é uma omissão de receita é um ato ilícito e você paga o imposto sobre um fato gerador que é uma omissão de receita, não é uma receita em si, é uma falta de declaração de uma receita, e aí um ato ilícito.

Professor Gerd Willi Rothmann: É crime. É mais que...

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: É um ilícito penal. E essa ideia de fiança não existe no nosso Direito Brasileiro, você paga, eu pago a fiança e com isso eu estou livre da pena. Em outro sistema sim, e existe, eu pago uma fiança e essa, extingue a punibilidade. A intenção de regularizar, inclusive essa discussão foi muito forte, então, pagando o que se chama esse pedágio de, popularmente, esse imposto, ou alguma coisa que não é imposto, eu resolveria o problema do dinheiro ilícito, e é também a questão que a Elisabeth mostrou para a gente. Qual seria a ideia, você está pagando por um ato ilícito ou está resolvendo um ilícito, que ilícito é esse? E eu discordo da ideia de que os criminosos não utilizariam essa lei para lavar o dinheiro oficialmente, até eles diretamente podem não fazer, até não tem o dinheiro, o dinheiro da corrupção, para falar um exemplo, está muitas vezes no nome de filho, até de nora, né, com um certo risco, né? Da separação. Tem um caso, tem um caso na justiça, né? Mas então se põe em nome de nora, e aí o que acontece? E a nora pode ter interesse em repatriar, mas a origem do recurso é ilícito, ou seja, foi produzido com corrupção, e aí, põe no nome da nora, a nora não vai ter interesse de repatriar? Mas é óbvio que vai, ela passa a ter um, ter pago um imposto e pode usar o dinheiro no Brasil, não precisa mandar filho Suíça, não, deixa lá. E assim que

funciona a regra. Mas que mal há nisso? Esse é outro ponto, qual o problema nisso? É um problema ser um ilícito fiscal, ser um ilícito cambial, ser um ilícito de tráfico de drogas, ser um ilícito de corrupção, como você separa esses ilícitos numa norma de repatriação?

Professor Gerd Willi Rothmann: Só curiosamente, quem resolveu o problema foram os velhos romanos, o “Princípio do Non Olet”.

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: Exatamente.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Pela ordem, vou passar a palavra à Mara. Só a título de curiosidade, enquanto a Mara está se preparando, no Congresso da IFA, na semana passada, foi comentado sobre uma legislação desse tipo na Índia, que agora foi recentemente foi editada, a legislação é a seguinte: primeiro, ela cria penas criminais pesadíssimas para quem mantém recursos no exterior; segundo, ela cria uma multa de 30% do valor... desculpe, cria um imposto equivalente a 30% do valor mantido no exterior não declarado; terceiro, cria uma multa de 90% sobre o valor não declarado no exterior. Ou seja, o sujeito que não regularizar a sua situação, ele vai sofrer penas criminais pesadíssimas, e vai pagar 120% do valor mantido no exterior não declarado. Só a título de curiosidade. Mara, por favor.

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Posso só acrescentar aqui? Só porque é exatamente nesse assunto. O Professor Sacchetto esteve aqui conosco no Congresso do IBDT e ele trouxe a notícia da Itália, exatamente na mesma linha que o Bianco está dizendo. A Itália acaba por produzir uma lei, uma nova lei, considerando crime, os recursos mantidos no exterior não declarado. E crime com penas pesadíssimas, de reclusão aí gradativa, né. Além da pena, multas de 90%, então eu acho que deve ter alguma combinação entre indianos e italianos na questão da norma. E ele já retratou, ele contou, ele disse que está escrevendo um artigo, porque várias pessoas que recebem recursos do exterior se viram numa situação muito delicada, que já tem recursos, o pai doa, ou alguém, o avo deixa um dinheiro, o que fazer? Porque não teve essa janela para você repatriar com isenção aproveitada. Teve uma janela, mas você sabe depois, né, me deram um dinheiro, está no exterior, o que é que eu faço? Deixo lá. Foi a dúvida que...

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Mara, por favor.

Sra. Mara Caramico: Uma dúvida. Existe alguma previsão na legislação, nessa legislação, de que o Imposto de Renda sobre esse valor repatriado estaria isento?

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: Não, pelo contrário. Se você for... se você for para o art. 6º, o art. 6º fala o seguinte: “para fins do disposto nessa lei, o montante dos artigos, objetos de regularização, será considerado presunção de acréscimo patrimonial em 31 de

dezembro de 2014, a forma do art. 43, inciso II, parágrafo dentro Lei 5.272, isso se, isso já entrará pessoa física ou jurídica ao pagamento do Imposto de Renda a alíquota de 17,5%”.

Sra. Mara Caramico: Então realmente a gente tem dois impostos, supostamente dois impostos aí. Agora, existe a previsão, na denúncia espontânea ou pagamento do imposto, que eu saiba, ele extingue a punibilidade, então de qualquer forma, este pagamento não deveria, se você faz uma denúncia espontânea você deveria estar fora dessa lei. Em princípio, se você fez isso antes da publicação dessa lei. Então, e aí seria inclusive, multa de mora e não multa sobre, vamos dizer, multa de ofício, multa, nenhum tipo de multa, mas você estaria sujeito à multa de mora. Então, seria muito mais vantajoso, economicamente, para alguém, e aí não teria a origem desse dinheiro, se é lícito, ilícito, se é tráfico, não é tráfico, se é prova, não é prova, simplesmente uma declaração de ingresso de patrimônio que não foi declarado. E isso extinguiria qualquer tipo de punibilidade. Então, em termos de decisão, seria muito mais inteligente a pessoa declarar esse rendimento antes. E realmente, haveria possibilidade de se criar uma lei simplesmente com multa pelo fato de você ter praticado o ilícito para somente esta multa? Porque este imposto, pelo o que eu estou vendo, deveria ser criado por Lei Complementar. Mas, poderia esta legislação simplesmente criar a multa pelo fato? Porque já existe um imposto que é o Imposto de Renda, né, e se criar uma multa, se acrescer uma multa para estes valores que não foram declarados, vamos dizer assim, prever uma lei com uma punibilidade maior justamente porque esse imposto não foi declarado?

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Fernando.

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Só uma dúvida, Mara, que eu ainda tenho bem claro exposta, é que de fato, Mara, você pagando imposto, você ilide o delito de omissão de receita. Mas não está explicado, nem nesse projeto, e até agora está no ar, é que outros crimes correlatos, como evasão de divisa, formação de quadrilha, e enfim, evasão de divisa, formação de quadrilha, manutenção de dinheiro no exterior, que tem outras... e outros crimes financeiros, não estariam previstos numa norma tributária, até porque ficaria estranho, né? Então eu estou resolvendo um problema tributário e os outros delitos ficam de fora. Isso já foi discutido, até já foi perguntado por alguns profissionais que se dedicam à investigação, delegados, enfim, que se preocupam e está bom: eu resolvo o problema tributário e o problema criminal financeiro, ou criminal cambial? Porque nem o criminal cambial está resolvido, porque até o projeto se diz cambial, mas o problema cambial não está blindado ali, pelo menos eu não vi. O delito cambial, o delito cambial não está, está delito tributário, ou eu perdi alguma parte dessa história.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Ou seja, Mara, o 131, a qualquer momento o contribuinte pode fazer uma denúncia espontânea e declarar e pagar o imposto com, sem a incidência da multa, com base

no art. 138, mas ele vai estar sujeito à sanções criminais. Mas a vantagem desse projeto de lei, pagando, o contribuinte que entrar nesse regime ele se submete a esse outro regime, e aí ele paga, se submete ao pagamento dos impostos previstos nesse outro regime, e tem, em contrapartida, aquilo que o Governo está chamando essa fiança, ele paga o imposto e extingue a punibilidade dos crimes, não é, os crimes praticados. Brandão, por favor. Bom, a ideia é essa.

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: Na verdade, tem um dispositivo, a gente até localiza, que elenca os crimes que teriam a sua extinção de punibilidade extinta. Então essa que você comentou Fernando, essas, quadrilha não, mas o caso de manutenção em conta no exterior e evasão de divisa, essas duas previsões teriam a extinção de punibilidade extinta com o pagamento do imposto acrescido da multa.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Brandão.

Sr. Salvador Cândido Brandão: A questão é a seguinte, bem, tudo isso que nós estamos discutindo ontem o Randolfé Rodrigues chamou de covardia o que foi feito, porque tudo que está aceso aqui, foi jogado no lixo. O governo vai ter que mandar uma Medida Provisória e um Projeto de Lei para tratar dos crimes ligados à essa questão.

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: É, na verdade, o que eu entendi, até tentei buscar mais informações para trazer hoje, mas o que eu entendi é que esse último Projeto de Lei aqui, esse último substitutivo do Delcídio, seria transformado em Medida Provisória. A ideia seria essa. E eu queria também fazer uma rápida observação, porque em paralelo a esse projeto que eu posso chamar que é o projeto do Heleno, existia um outro projeto de lei que ficou jogado de lado, que era o projeto de lei bem mais simples, e que estipulava rigorosamente isso, que a pessoa, e aí só pessoa física, não se estendia à pessoa jurídica. A pessoa física reconhecia como omissão de receita, de acordo com uma legislação do Imposto de Renda e aí pagaria a multa, só pagaria a multa. E aí, e a segunda pergunta que eu acabei esquecendo de colocar, quando eu fui fazer a minha exposição, é justamente isso, como é que fica essa situação, quer dizer, a omissão de receita por estar, vamos chamar assim, abarcada no exterior, seria tributada a alíquota de 17,5% e a omissão de receita, vamos chamar assim, nacional, ou seja, que se mantém no Brasil, ficaria tributada a 27,5%, a 25%, no caso da pessoa jurídica. Quer dizer, não me faz muito sentido a estrutura do projeto de lei da forma que foi construída.

[falas sobrepostas].

Sr. Salvador Cândido Brandão: Na verdade, bom, eu acho que, não sei, essa questão da omissão, eu acho que nós não temos dúvida, não é que se trata de ato ilícito, a omissão de receita é uma coisa que nós já temos há quase cem anos, né, vamos completar cem anos agora, em 2022, o

Imposto de Renda. Então se você faz uma declaração de Imposto de Renda e o seu patrimônio aparece e você não olha que você está com dois milhões de patrimônio e tem 500 mil de receita, a Receita Federal vai mandar um complemento dizendo que tem um acréscimo patrimonial que é uma omissão de Receita, sabe-se lá do que for, e você vai pagar com aquela multa. Então eu acho que essa omissão de Receita que está nesse projeto que agora vai virar um Medida Provisória, na parte tributária, porque vai ter em Projeto de Lei para a questão criminal, ele é um Imposto de Renda. E pode fazer uma diferenciação entre uma atividade e outra? Pode. Você pode ter uma alíquota diferente do Imposto de Renda, embora vai ser uma pequena malandragem, porque como você falou, a pessoa jurídica paga 34%, vai pagar 35, porque 17,5% mais 17, 5% são 35%, a pessoa física paga 27,5%, vai pagar 35%. Parece que um golpe contra os Estados. Estão falando, mas eu acho que a multa é agregada ao imposto, ela tem que ser repartida também com os entes federados, mas disseram que não, vai ser só o imposto, a multa vai para esse fundo de exportações que é para fazer para os Estados também. Então parece que ficou mais ou menos acertado isso, mas você pode questionar, além do fundo eu quero a minha parte. Então eu acho que o outro ponto, né, que é uma vantagem você considerar o dólar de 31 de dezembro de 2014 o dólar de hoje, quem fizer a opção vai ganhar 30%, pelo menos porque a variação do dólar foi fabulosa.

Orador não identificado: Eu fiz a conta ontem. 24%.

Sr. Salvador Cândido Brandão: Pois é. Então ele tem que ir correndo fazer esse acerto porque eles pagam com a diferença cambial, então... Mas, realmente, essa questão que você levantou, Mara, do 136, ele não serve aqui, porque o crime cambial ele não é abarcado pela sonegação fiscal. Quando você emite uma nota fiscal falsa, para sonegar, o crime de sonegação ele absorve o crime de falsidade, mas o crime cambial ele é um crime autônomo, tanto quanto a formação de quadrilha, o Supremo já disse isso, né, você é absolvido, você pagou o imposto, você não vai ser tributado, não vai ser apenado pelo crime, mas a formação de quadrilha. Aí o tempo acaba liberando a quadrilha, não tem muito problema. Então, dois anos..., até julgar a quadrilha já está desfeita, né? Então, voltando assim, o que eu estou vendo é que realmente é um Imposto de Renda com uma alíquota diferenciada e cuja multa pode ser criada dessa forma, quer dizer, ela não é nenhum exagero, tipo, Índia, que se cair uma multa dessa aqui no Brasil, certamente será afastada, porque isso aí, chega a ser confiscatório, você pagar 120% Na verdade, você, é a morte. Se você só tiver aquilo, não tem. E a questão, eu não sei aonde o Ministro Levy foi buscar esta informação. Ele disse que existem, deve saber porque deve ter serviço de inteligência na Receita, tem as informações. Muita gente mandou dinheiro para fora na época em que a situação econômica aqui era um terror, 94, 95, e está lá até hoje. Você tem um milhão de dólares numa conta e não é de atividade ilícita, é a atividade ilícita que a pessoa só fez para se proteger e não

declarou. O quanto deve representar isso? Deve ser um tiquinho, porque o resto, a gente sabe que dinheiro da corrupção, tráfico de droga é o que incomoda, ninguém vai, vai ser no mole, né, trouxe para cá, vai ser, mesmo porque, segundo o mundo, está todo mundo fazendo isso, Itália fez, diversos países fizeram, deram essa anistia, entre aspas, por quê? Porque agora, com o acordo com os Estados Unidos, ninguém vai poder ter conta, né, escondida. Então vai ser a oportunidade, talvez seja até 'lobby', que a gente não sabe de quem, para que isso seja feito agora, só infelizmente o Eduardo Cunha diz: não, começou no Senado, vir para a Câmara, voltar para o Senado, aí não quero; tem que vir Governo para vir para a Câmara, a Câmara decide o que fazer, vai para o Senado e volta para nós decidirmos. E é assim que o governo vai fazer.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Pois não, Professor Gerd.

Professor Gerd Willi Rothmann: Só uma curiosidade, para mostrar que além da Índia e da Itália, realmente o Brasil não está sozinho nisso aqui. Na Alemanha sempre tem a mania de dar uma denominação as leis. Então saiu na Alemanha uma lei de fomento à honestidade fiscal. E o fomento era exatamente este, poderia pagar uma certa alíquota aquilo que, pela amnésia seletiva o contribuinte esqueceu. Então, podia durante o ano, e depois aumentar o prazo por mais quatro meses para fazer esse recolhimento, e, depois desse prazo, aí então um sistema rigoroso. Um sistema rigoroso, muito curioso é porque consiste na comunicação on-line entre o Fisco e bancos, onde o Fisco podia consultar o banco se existia uma conta daquele contribuinte. Essa foi a medida adotada. Por quê? E para por aí. Por quê? Para ter informações sobre a movimentação dessa conta, porque aqui no Brasil temos o CPMF que fornecia tudo, até pagando, né, precisava uma Ordem Judicial que só era dado quando havia outros indícios fortíssimos de sonegação. Então, veja como os critérios são um pouco diferentes, né, e sempre querendo de um lado dar os seus instrumentos para o Estado, mas por outro lado, proteger o contribuinte dentro dos princípios constitucionais daquele país que Na verdade, são os mesmos que os nossos, né?

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Pois bem, acho que esse assunto foi bastante debatido, Elisabeth, mas de qualquer forma ele permanece em pauta e sempre que houver qualquer alteração na evolução dos acontecimentos eu convido Elisabeth a trazê-los. Vamos então passar ao segundo tema da nossa pauta? Eu convido a Valdirene a relatar a questão da MP 685 e dessa liminar concedida pela Justiça Federal de São Paulo.

Sra. Valdirene Lopes Franhani: Bom dia. Eu mandei cópia da liminar. Bom, só para a gente contextualizar, a MP foi objetivo já de debate aqui na Mesa, e nesse interim, cuja ela encontra-se em votação, neste interim já foi apresentado proposta para exclusão do art. 7º ao 12, do Deputado Federal Bruno Covas, também foi proposta a Adi no Supremo

Tribunal Federal, até onde eu sei, não foi dada a liminar ainda, e houve uma notícia, eu também até onde eu sei ela não é oficial, mas na mídia, no jornal Valor Econômico, da Receita Federal ter dito que não vai exigir essa declaração para este ano, e que a norma será melhor debatida e talvez seja convocada aí uma Audiência Pública para ouvir toda a sociedade. Mas o interessante é que, até rememorando muitos argumentos que foram trazidos aqui quando debatemos, até porque é difícil esgotar esse tema, que já vem desde quando a lei 116 teve aquela operação, e já se foram 11 anos, 2004, né? 11 anos, na época a MP 66. O interessante dessa liminar são os argumentos que ela trouxe. Eu mandei a íntegra, mas aqui eu fiz um breve resumo. Primeiro, o juiz ele fala que não vê relevância urgência, porque ele entende a princípio que essa norma veio regulamentar a norma antielisiva do 116. Se fosse relevante urgência, passaram-se 11 anos para que isso, para que isso..., 11 anos para que isso acontecesse, então por aí já não é relevância urgência. Mas ele diz que esse não é o principal argumento. Ele coloca dois argumentos principais. O primeiro deles são os termos imprecisos do art. 7º, sobretudo, aquele inciso que diz sobre a existência de razões extra tributárias relevantes, a definição do que seria isso, dá margem a interpretação, e também a forma de utilização não usual. Então, quando a MP usa esses termos imprecisos, embora lá na frente outro inciso diga que provavelmente a Receita iria listar, até daria mais segurança, até o Schoueri colocou isso, mas até então, essas colocações de forma imprecisas, causaria enorme insegurança jurídica. Primeiro argumento considerado principal pelo juiz. O segundo argumento que também foi debatido aqui, a gente ficou em dúvida quando há-se a confusão da esfera criminal com o tributário, ou sobreposição, né, é a presunção de dolo para o contribuinte, de acordo com o juiz coloca na liminar, que a lógica que o propósito da pessoa jurídica seja justamente a realização do seu objeto social. E a exceção, a fraude quando a pessoa jurídica por algum motivo não faça exatamente isso, o extraordinário tem que ser provar, e a prova deve vir do Fisco, deve ser de quem alega, de quem acusa. Depois ele termina também, acho importante, embora ele coloque no final, a questão também de que o contribuinte deve de qualquer forma informar o Fisco, seja antes, na forma de consulta, ou depois. Isso de certa forma engessa a atividade econômica, né, fere os princípios da livre iniciativa, da livre concorrência, e tira aí a autonomia privada, né?! E também ele termina de que, o Fisco tem outros meios de fazer isso, agora o novo CPC até já regulamentou melhor, né, não por isso, o art. 50 do Código Civil já trazia, que é a desconsideração da personalidade jurídica e também os meios criminais. E ele acaba concedendo a liminar. A empresa já não teria que apresentar essa declaração agora, dia 30. Eu sei que é um tema que já foi, de certa forma, colocado, mas eu acho interessante já que existe já uma decisão. Não sei se ela foi objeto de agravo, se ela vai ser cassada ou não, mas é interessante os pontos levantados.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Muito obrigado, Valdirene. Professor Gerd, quer comentar?

Professor Gerd Willi Rothmann: Como sabe? Eu acho que talvez também está desconfiado, porque essa questão, o problema elisão de crime, etc., tal, sai o livre em homenagem ao professor Alcides Jorge Costa onde tem um artigo meu sobre o título: “Afiml, o planejamento tributário pode ser crime?” E aí, eu entro exatamente nesses conceitos do ilícito, e se fazendo distinções, inclusive no que foi falado agora mesmo. A rigor, o planejamento tributário é algo não só permitido, como até obrigatório para o administrador. É só olhar a lei das S.A, o próprio Código Civil para ver isso. O administrador tem que maximizar o lucro evidentemente por meios lícitos, legais, legítimos. Então esse é o ponto de partida, e, portanto, o que eu chamo de elisão, é isso, é economia lícita de imposto. Aí nós entramos no campo do ilícito. E o ilícito pode ser civil: simulação, fraude à lei, etc., e pode ser administrativo, aí nós temos as infrações administrativas, tributárias, não é, e temos também o aspecto penal, o ilícito penal. Aí em relação ao ilícito penal, eu acho que é justamente essa Medida Provisória ela abre exatamente um caminho para haver um ilícito penal, que normalmente não tem. Planejamento tributário não pode ser crime. O planejamento em si, ou seja, a estruturação encontrada pelo contribuinte, não pode ser crime, pode ser infração. Então, se ele faz algum planejamento equivocado ele sofre as consequências previstas na própria legislação tributária, mas não é crime. Não é crime, por quê? Porque não existe tipo criminal. No entanto, eu cheguei a uma conclusão: o planejamento ele pode dar causa como crime, no momento em que ele é escondido, em que ele é omitido, porque aí o crime não é a estruturação, mas sim a omissão. E para isso nós temos o tipo penal na 8.137 tanto no art. 1º, como no art. 2º. Então a minha conclusão, é justamente nesse sentido, o planejamento em si, ou seja, estruturação, pode ser lícita, pode ser ilícita, pode constituir uma infração tributária, mas não crime. Crime é a omissão, é tirar ao Fisco a possibilidade de conhecer e examinar essa estruturação, esse planejamento. Aliás, coisa muito importante, não confunda, como fazem certas autoridades, planejamento tributário com plano criminoso. Inclusive nós temos uma publicação muito boa, apesar de eu ter feito o prefácio, mas no prefácio eu exatamente, eu mostrei que nem todos os casos aí relatados são casos de planejamento. Por exemplo, e comerciante para não pagar ICMS nas vendas internas, declara essas vendas como sendo de exportação. E isso não é planejamento, isso é plano criminoso, isso é bandidagem. Então, tem que serem feitas essas distinções que são da maior importância. Mas de qualquer maneira, em relação a esse aspecto, ou seja, o que pode ser crime, é exatamente a omissão, isto está previsto, portanto, a Medida Provisória não cria um tipo penal, esse tipo penal já existe, 8.137. Não é? O que também aqui, o aspecto muito bem levantado aqui na liminar, o que choca um pouco também é essa imprecisão. O planejamento é uma estruturação não usual, aliás, isso realmente é completamente absurdo nos dias de hoje, com a dinâmica da economia de mercado, falar praticamente, olha, você não pode ser criativo, você não pode descobrir nada, você não pode usar operações que não são habituais, que não são usuais. Em relação a isso, no Direito Tributário Alemão, no

próprio Código Tributário Alemão que tem essa cláusula geral, ante elusiva e não elisiva, porque não vou punir a economia legítima do imposto, né? Então, eles têm essa cláusula, e que fala exatamente do abuso das estruturas de direito. E aí eles usam, para caracterizar o abuso, e aí é que está, o grande problema dessas cláusulas é gerar exatamente a grande imagem, a indeterminação que é da própria essência da cláusula geral, porque a cláusula geral não pode abarcar todas as hipóteses expressamente. Então eles usam 'não usual', mas adequado, quer dizer, é uma estruturação que é considerada adequada e essa adequação evidentemente é objeto de exame judicial. Esse termo agrada muito mais, por quê? Porque ele nos leva um pouco aos conceitos que nós temos dentro do princípio da proporcionalidade, que também se refere à adequação. Então, aí existem alguns critérios que poderiam ser utilizados. Bom, isso em relação à adequação. Além disso, nesse parágrafo do código alemão tem ainda, além desse aspecto objetivo da adequação, tem o aspecto subjetivo, que é exatamente o abuso, não é. E isso está legislado naquele país. No nosso não está, porque o Parágrafo Único do 116 não é a cláusula geral antielisiva, de jeito nenhum, mas antielisiva que muitos acham. Aliás, o Ricardo, por exemplo, desde o começo ele defende que isso nada mais é que uma cláusula antissimulação, que inclusive supérflua, criou confusão porque essa proibição da simulação já diz antes, então não precisava desse dispositivo. Então nós não temos isso, não podemos usar isso, não podemos usar conceito como, de preferência ainda em inglês, isso existe em outros países, aqui nós não temos isso legislado. Enquanto não temos legislado é muito difícil utilizar esses conceitos numa lei desse tipo. Inclusive, em relação a... existe mais um aspecto que fala... que o inciso III... Ah sim, o outro aspecto é que não seja, como diz o inciso II? Fala exatamente de não possuir ações extra tributárias relevantes. Esse é outro aspecto. Hoje a jurisprudência na maioria dos países é exatamente no sentido de admitir sim que o objetivo de economizar imposto é o objetivo lícito do administrador, o do contribuinte. Então, essa questão de dizer não ter razões extra tributárias relevantes também é muito discutível. E finalmente, o que me preocupa mais ainda é o inciso III que fala, atos negócios jurídicos específicos previstos em Atos da Secretaria da Receita Federal. Então, a Secretaria da Receita que vai legislar, que vai determinar quais são os atos que podem ser considerados como sendo de um planejamento ilícito, isso é muito preocupante. Muito bem, só acho que por enquanto essas observações devem bastar.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Pois não. Obrigado, Professor Gerd. Alguém quer falar sobre o tema ainda? Esse tema tem sido objeto de discussões aqui nas nossas últimas Mesas, mas a gente também vai manter esse assunto em aberto para discutir os prolongamentos aqui. Alguém tem algum tema para colocar em discussão? A nossa pauta..., esgotaram-se os temas da nossa pauta, alguém tem algum tema para colocar? Fernando? Brandão? Luís Carlos? Cadê a Mara? Pois não, Professor Gerd.

Professor Gerd Willi Rothmann: Discutir um pouco as coisas, inclusive o futuro. Criação da CPMF. Para mim, é uma coisa assim, muito curiosa. Porque a CPMF o que foi? Na verdade, foi um imposto camuflado como contribuição, com a destinação, como toda contribuição deve ter, para ser destinada ao setor de saúde. E nós sabemos que não foi nada disso, porque foi para a saúde dos cofres públicos que utilizou essa receita para despesas correntes. Porque não tinha nada a ver com aquilo que o coitado do então Ministro Jatene tinha em mente. Então, na verdade, e ainda, na verdade, isso também tem que lembrar a origem, que ele se originou do imposto sobre movimentação financeira, e alguém percebeu, mas acontece que tem lá um dispositivo naquela constituição, é assim que chama, que fala que na competência residual o novo imposto não pode ser cumulativo. E alguém percebeu, naturalmente depois de ter publicado a Emenda Constitucional nº 3, que esse imposto era cumulativo. Então, não tem problema, vamos dar outro nome, contribuição. Então, a origem é péssima e provisória, não é? Acho que é 12 anos de provisório? Acho que foram 12 anos. Depois de 12 anos tiraram essa coisa provisória exatamente por causa dessas falhas e do efeito cumulativo enorme. Até sair na época, estatísticas, conforme o ramo da indústria e do comércio, isso ia para 6% em média a carga fiscal, então não era nada de 0,38% que é a alíquota em si, exatamente pelo caráter cumulativo. Então, que CPMF seria essa? Seria a CPMF uma destinação geral do custeio das despesas? Eu acho que seria o que, uma contribuição pública no sentido de solidariedade fiscal. Não é? Como, por exemplo, na Alemanha, quando fizeram a unificação e produziram exatamente o imposto de solidariedade, não é? Então seria algo nesses moldes? Então tudo isso é muito indefinido, pouco técnico e cria o quê? Cria apreensão, cria incerteza e com isso as coisas vão como nós estamos vendo, né? Agora, o aumento da alíquota é desagradável, por exemplo, IOF, etc., aqueles, o IPI, isso é muito desagradável, mas aí é o famoso remédio amargo, sem isso, a situação vai ser mais amarga ainda. Isso precisa ter realismo. Em primeiro lugar, sem dúvida, deveria ser cortada as despesas, mas isso também tem efeitos muito graves que precisam ser muito bem estudadas, e tem certos limites. Esse trabalho, eu não vi ainda o resultado de uma pesquisa exatamente para saber o limite da redução das despesas, mas qualquer que seja o resultado, não será suficiente sem receita tributária nova, e aí exatamente, nós temos vários instrumentos e um deles, o mais simples, é justamente aumentar alíquota naqueles impostos que a própria constituição permite a alteração e aumento por mero decreto. Esse é o caminho mais simples.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Fernando.

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Na substituição da CPMF, considero a substituição porque não houve a extinção, vários trabalhos são produzidos a respeito do IOF e, uma estatística oficial relata, que o IOF hoje arrecada algo em torno de 50% do que a CPMF arrecadava na época que foi extinta. Então ela retomou, em termos de arrecadação,

aproximadamente muito mais que 50% do que a CPMF cobrava. A questão que vem sendo discutida em alguns textos, alguns artigos, é que o IOF teria deixado de ser o que se desejava em 88, o imposto tutor, regulador para o mercado financeiro, para voltar a ser o que foi criticado por Bulhões Pedreira, por João Canto, quando da criação do IOF, do IOC, na Emenda Constitucional 18/65, que é o substitutivo do imposto selo, imposto selo, ou o imposto que era pernicioso, porque ele não cobrava sobre riqueza, ele cobrava sobre atos que poderiam não ter nenhum conteúdo econômico, até contratos, né, pelo contrato você pagava o selo, mesmo que o contrato não tivesse conteúdo econômico e o valor do contrato era absolutamente divorciado do valor do imposto. E o que está acontecendo com o IOF hoje é que ele cobra eventos não econômicos, não, não de essência econômica, não que desses eventos saia alguma questão econômica possível, e tende a ser um imposto de sobreposição com o imposto de consumo sobre posição aos impostos de consumo já existentes. Enfim, o que pode ser a CPMF no futuro eu não sei, mas o que é o IOF presente eu sei, eu sei não, eu tenho aprendido, eu tenho lido artigos bastante interessantes publicados nos repertórios da doutrina.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Pois não. Alguém quer falar sobre o tema, novos temas? Pois não, Elisabeth. Fernando.

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Só uma informação. A gente falou da lei na Itália, eu estava fuçando aqui e de fato tem a lei para pesquisar, você que está envolvida nisso, é uma Lei 186 de 15 de dezembro de 2014, justamente fala do reingresso de capital mantido no exterior, a lei italiana, em rigor desde primeiro de janeiro. E tem tudo aquilo que o Sacchetto estava alertando no nosso...

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: Para quem quiser depois, tem interesse, eu fiz um levantamento no que aconteceu em vários países nos últimos dois anos: Reino Unido, Itália, Bélgica, Portugal, Argentina, Colômbia, se for o caso...

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Faz um artiguinho para a gente, só para ajudar.

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: Eu vou fazer.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: É 186.

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Faz um artigão.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: É, um artigão, né?! Quinze de dezembro de 2014, com validade a partir de 1º de janeiro de 2015.

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: E só fechando parêntese, Fernando, a Colômbia acabou de editar uma lei bastante interessante

também sobre essa questão de repatriação, vale a pena o artigo, me comprometo a pensar e estudar a respeito. Rapidamente, professor Gerd, o senhor comentou no início da nossa reunião hoje, eu não sei se todos já tiveram e oportunidade de analisar a portaria que foi publicada na sexta-feira, que é um roteiro para a fiscalização, do que deve ser feito na entressafra, logo após a Constituição do Crédito Tributário. Aliás, é a primeira vez que eu vejo uma legislação citar crédito tributário em sigla também, agora é CT, né? Não sei se é isso? Se vocês chegaram a analisar, eu fiz um rápido levantamento tentando comparar o que está na portaria, versus a legislação de remissão. Me passou a impressão de que é um compêndio do que já existe na legislação esparsa, com alguns tropeços, mas eu não sei se outros já tiveram oportunidade de analisar essa portaria.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Na verdade, eu li, rapidamente essa portaria, eu, um aspecto me chamou a atenção e eu fiquei em dúvida, porque ela elenca uma série de providências que devem ser tomadas, após a Constituição do Crédito Tributário, mas que estão previstas nas suas legislações próprias. Quer dizer, me pareceu que essa portaria ela estaria simplesmente consolidando as providências que devem ser tomadas pela administração. Mas o que me chamou a atenção foi que logo no início da portaria ela menciona que, aquelas providências devem ser tomadas para créditos tributários de valor superior a dez milhões de reais. Ué? E os inferiores, não devem ser, aquelas providências não se aplicam também para os inferiores? Eu fiquei em dúvida com relação a isso.

Sr. Salvador Cândido Brandão: Vai ser para outra norma.

Professor Gerd Willi Rothmann: Com outras palavras, tendo base legal, isso nada mais é do que um ato 'ad terrorem', é simplesmente para assustar, e coisa e tal, e dar trabalho para a Elisabeth para verificar se a legislação realmente autoriza esses procedimentos, os créditos tributários exigíveis, pelo menos essa diferença de tratamento. Ou seja, a questão é simplesmente tem que entrar com alguma medida porque senão... porque aí tira a exigibilidade e não é mais subordinado a essas medidas.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Elisabeth, para fins de registro, qual é o número da portaria?

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: nº 1.265.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: nº 1.265?

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: 2015.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Portaria do Ministro da Fazenda, né? Pois não, Valdirene.

Sra. Valdirene Lopes Franhani: Só um complemento, independente de isso ajudar ou dar agilidade à mudança, a questão é... os efeitos, não é, nefastos, que automaticamente o nome entra no Cadin, ser excluída do Refiz, tem um série de coisas, e aí a gente vê, já tem súmula do Supremo, quando você usa de meios coercitivos, né, para impedir o exercício da atividade empresarial. Então, os advogados dos contribuintes têm que agir mais rápido porque, o sistema já é o encontro de dados, já impede a emissão de CND, isso já vem acontecendo há alguns anos, a tendência é que isso parece que está cada vez mais aprimorada, então a coisa vai ser mais rápida, e a comunicação vai ser mais rápido, então isso pode levar aí a um engessamento de algumas questões, é óbvio que vai ter um período em que isso vai chegar numa adaptação. Mas se fluir do jeito que se espera, vai movimentar porque, o nome vai no Cadin, de repente você está no meio de uma licitação, e a coisa surge em cima da hora e você tem que sair correndo para garantir de ida ou explicar se a dívida realmente é aquela. Porque também, olhando pelo outro lado, nem sempre com que se exige, acendeu que aparece ali, muita coisa é erro no cruzamento, algum equívoco. A quantidade de obrigações acessórias que as empresas têm que preencher, consequência muito provável a quantidade de erros, né, mas é isso, então, esse ponto aí, né, Bety?

Sr. Salvador Cândido Brandão: Posso falar, João?

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Pois não. Salvador.

Sr. Salvador Cândido Brandão: Eu já dei uma examinada na nova portaria, alguns artigos que saíram sobre ela, essa preocupação sua, sobre os menores de dez milhões será objetivo de uma portaria diferentemente dessa, talvez menos, que dá muito trabalho os menos de dez milhões, né, por que... vai ser quase todo mundo, menos de dez milhões, ou vai ter de um milhão a dez milhões. Mas é realmente, primeiro, é o 'ad terrorem, né, você dá uma ordem para o fiscal agir, ele vai ter que agir de acordo com a portaria, e tem problemas, por exemplo, de exclusão de parcelamentos ilegais, porque você tem que obedecer a regra da lei do parcelamento, e não simplesmente o que está aqui na portaria. Outra, é uma coisa que é a única ação para crime contra a ordem tributária, antes de terminar o processo administrativo, isso acabou isso aí, isso já está com efeito súmula vinculante, né, já tem isso resolvido, mas o fiscal fazendo isso, né, você tem...

Sra. Valdirene Lopes Franhani: Cria um impasse.

Sr. Salvador Cândido Brandão: Um impasse. Ou até naquela dúvida, muita gente fez, né, vou partir, vou ver se vale pena pagar, né, Na verdade, o que querem é exatamente isso, né, porque há um custo por isso, como diz o Professor Piva, tudo tem o custo, você vai inventar um processo de dez milhões, né, você fica... É caro para a justiça, é caro para o... Aliás, o Dr. Rachid diz que no planejamento tributário nessas

questões, quem ganha dinheiro mesmo no Brasil não é o contribuinte, nem a Fazenda, são os advogados. Então, aqui vai ser...

Sra. Valdirene Lopes Franhani: Não estou sabendo. Aonde? Nós estamos fazendo parcelamento.

Sr. Salvador Cândido Brandão: Mas ela é realmente é... casos de depósitos judiciais efetuados em parcelamento executado do crédito tributário vai para a DCTF e a DCTF fica aberta, e para você tirar, é um transtorno e vai para o Cadin e realmente dá trabalho, né?

Orador não identificado: [pronunciamento fora do microfone].

Sr. Salvador Cândido Brandão: Não, ela é uma síntese de tudo aquilo que a legislação prevê, com os reparos que devem ser feitos, porque tem coisas que ela prevê que devem ser acionados, mas é ilegal, né?

Orador não identificado: É isso que eu queria saber, se você considera ela uma portaria ilícita, portaria inconstitucional, ou portaria inválida, qual a sua conclusão sobre a portaria?

Sr. Salvador Cândido Brandão: Algumas coisas são aceitáveis, né, algumas coisas são aceitáveis. Mas, por exemplo, mandar fazer a representação criminal de um processo que ainda não terminou, está extrapolando.

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Mas isso não tem problema. Representar para o Ministério Público, aliás, é uma obrigação...

Sr. Salvador Cândido Brandão: Depois de terminado o processo administrativo.

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Não, não, não, ele pode representar assim que fez, lavrou auto de infração, ele dá notícia ao Ministério Público do fato. E não quer dizer que o Ministério Público inicia uma ação penal, mas já cumpre a função dele de fiscal, de noticiar ao Ministério Público do fato, e o Ministério Público tem, seguindo a Súmula do Supremo, mantido inerte, até que termino o processo administrativo na forma definitiva. Alguns chegam até instaurar inquérito que fica suspenso até o fim do processo administrativo. Agora, não é, eu não vi do ponto de vista jurídico, político pode ser outra coisa, mas do ponto de vista jurídico, não vi nenhuma restrição nesse aspecto.

Sr. Salvador Cândido Brandão: Isso é verdade, talvez num país mais, com legislação mais adequada. Mas eu cansei de ir em delegacia, no Decon e na Justiça Federal, inclusive com uma ação, a ação aberta e o processo está em andamento e tivemos que contratar penalistas caríssimos porque o... Você pensa que o Procurador está preocupado em verificar se está tudo bonitinho? Recebeu, ele manda seguir lá para

a delegacia, ou já abre a ação penal, e a gente..., a empresa que se vire. Isso é um 'ad terrorem', ele não devia fazer, mas recebe uma massa, ele vai ficar analisando um a um? Não, ele já manda lá para o delegado, abre os inquéritos, você é chamado, ou já abre a ação penal criminal, é chamado lá no Ministério Público. Não é assim, não é aquela, mesmo a dívida ativa que tem uma regra que o Procurador é a última palavra, ele deve examinar se a dívida está correta, nada. Vai lá, só uma forminha lá, manda cobrar e você que se vire com esse processo, ou então com embargos. Infelizmente é assim que funciona. Então, dando uma ordem dessa para o fiscal, é um prato cheio.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Quem quer falar? Mara, por favor.

Sra. Mara Caramico: Nesse sentido eu acho que existe um pouco da preocupação da prescrição do crime, de sonegação fiscal. Então, seria dada a notícia, instaurado o inquérito e aí a prescrição estaria suspensa. Né? Por que... não que estaria suspensa, mas vamos dizer assim, já teria alguma coisa, se suspenderia a ação penal, alguma coisa assim.

Sr. Salvador Cândido Brandão: Na súmula 24 do Supremo ela diz que, enquanto o processo administrativo está em andamento, o art. 109 do Código de Processo Penal aplica-se no processo administrativo, enquanto não terminado, a prescrição não corre. Antes havia essa preocupação, porque há uma dicotomia entre a prescrição, a decadência e prescrição tributária, cinco anos para o tribunal que são de doze anos, mas esse problema acabou na medida que essa súmula diz que enquanto o processo administrativo tiver naquela fase que inclusive não corre nada naquele período, né, processos administrativos só depois que ele termina que começa o prazo prescricional.

Sra. Mara Caramico: Mas o processo administrativo terminou.

Sr. Salvador Cândido Brandão: Terminou.

Sra. Mara Caramico: Se você tem uma dívida ativa, terminou.

Sr. Salvador Cândido Brandão: Terminou. Mas daí já pode abrir o processo criminal.

Sra. Mara Caramico: Mas o que ele está falando, a cobrança, vamos dizer assim, a notícia do crime você tem razão, teria o processo administrativo instaurado antes de terminar. Agora, existe, se isto daqui fosse aplicado, por exemplo, no Estado de São Paulo, o contribuinte estaria automaticamente ferrado. Por quê? Porque todos os autos de infração que estão sendo lavrados têm problema de juros, e juros que já foram declarados inconstitucionais pelo próprio TJ. E até pelo STJ, nesse caso. Então, todas as CDAs que estão sendo lavradas,

elas têm problema. Então, tem um pedaço que não é, então existe, vamos dizer assim, de toda forma uma preocupação com a arbitrariedade, porque não é simplesmente lavrar um auto de infração que está, que aquele auto de infração está correto. Né? E realmente todas essas obrigações ainda são muito, vamos dizer assim, incipientes. O crédito tributário, simplesmente uma lavratura de um auto de infração, é muito incipiente, ainda. Quer dizer, deveriam ser tomadas todas essas providências se não houvesse defesa, quer dizer, enquanto o auto de infração tem a sua punibilidade suspensa, essas coisas não deveriam estar ocorrendo.

Sr. Salvador Cândido Brandão: Eu concordo, eu concordo com você.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Pois não, Miguel.

Sr. Miguel Gutierrez: A Valdirene falou aí sobre a questão da exclusão dos parcelamentos, né, e na questão que muito me preocupa, não sei se já foi discutida aqui, é a interpretação que o Fisco tem dado sobre as leis dos parcelamentos. Por exemplo, no primeiro Refiz, se não me engano de 2000 ou de 2001, estava previsto que a dívida seria paga sobre uma porcentagem da receita bruta da empresa. Então a fiscalização da Receita Federal tem expedido que não basta a empresa pagar essa porcentagem, ela tem que pagar algo que seja factível com o pagamento total da dívida. Porque o que acontece? Como às vezes a receita bruta é pequena em relação ao montante da dívida, a dívida, em vez de diminuir, ela vai só crescendo. Então a Receita Federal entende que isso seria uma interpretação absurda e contra a lei, a meu ver, um aspecto totalmente ilegal, porque a lei determina que o pagamento vai ser feito sobre a receita bruta, vamos supor, 0,7% da receita bruta, ela entende que esse pagamento é insuficiente e exclui as empresas do Refiz, então isso é preocupante nessa portaria, dependendo da interpretação que o Fisco for dar para essa questão.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Pois não, professor Gerd.

Professor Gerd Willi Rothmann: Só para finalizar, e justamente, você lembrando aquele Refiz com pagamento de porcentagem, acho que a maior tolice, né, porque imediatamente muitas empresas fizeram, o quê? Deslocar a atividade principal para uma empresa nova e deixando a atividade menor não lucrativa para... quer dizer, isso realmente foi um absurdo total aquele tipo de Refiz. Bom, mas o que eu achei muito curioso é que nós temos microempresas com créditos exigíveis de mais dez milhões. Realmente, que essa portaria alcança também, tem em mira a microempresa, com dez milhões de créditos exigíveis. Quer dizer, demonstra que tudo isso é feito a 'toque de caixa', ninguém pensa nada, só pensa no problema imediato. Nós precisamos eliminar o déficit orçamentário e ponto final, e tudo vale. Depois os advogados se divertem, inclusive discutir nesse caso de valor, aí os grandes contribuintes podem zerar, piorou o princípio da igualdade, porque só

eu, todos, porque a grande massa, não só os grandes contribuintes, a grande massa que traz. Então eles estão privilegiados, quer dizer, discussões assim, fantásticas, vamos encher vários livros e revistas, não é, e o país...

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Pois não, Miguel, quer complementar?

Sr. Miguel Gutierrez: Então, só essa questão, que realmente, assim eu concordo com o professor Gerd que às vezes é utilizado como uma fraude, mas assim, o Fisco talvez, dando conta disso tem excluído várias empresas, né, e assim, a meu ver, numa interpretação totalmente ilegal da lei, né, eles interpretam absolutamente contra a lei e a jurisprudência, pelo o que eu tenho acompanhado, ela está dividida no STJ, tem acórdãos favoráveis ao contribuinte e acórdãos contrários.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Pois não, Mara.

Sra. Mara Caramico: Me surgiu uma dúvida, porque essa portaria ela trata de cobranças administrativa, procedimentos administrativos, acima de dez milhões. Eu entendo que, se você tem um processo administrativo, qualquer que seja, você tem um AIIM lavrado, você tem a suspensão de exigibilidade quando você defende. Então essa portaria estaria estabelecendo algo que não é possível ser feito antes do crédito tributário constituído. Você só pode inscrever em dívida no Cadin, a partir do momento que você tem um crédito constituído. Se você não tem um crédito constituído, mas tem um AIIM, você tem defesa, e a própria legislação prevê a suspensão, você não pode fazer o que eles estão dizendo aqui que é para fazer. Quer dizer, um procedimento administrativo que cobra qualquer tipo de exigência, ele tem a lei prevendo a suspensão da exigibilidade se ele estiver em processo de defesa. Quer dizer, se eu entro com uma impugnação tudo isso que está aqui está suspenso, como é que você pode...

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Mas, Mara, desculpe, eu vou ler aqui o Parágrafo Primeiro do art.1º."A cobrança administrativa especial abrange obrigatoriamente os créditos tributários que estejam na condição de exigíveis".

Sra. Mara Caramico: Então, então se é que estejam na condição de exigível é para justamente nesse caso... o Ministério Público poderia ser representado. Então, teria até que ser representado. Porque senão tudo isso aqui vai por água abaixo.

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: É um procedimento para a Receita Federal para créditos exigíveis. Então não é para processo administrativo, é uma confusão aqui. Agora.

Sra. Valdirene Lopes Franhani: Só um complemento. Justamente naquele lapso do trânsito julgado da escolha administrativa e a inscrição em dívida ativa, e a propositura de execução fiscal. Que o débito fica ali.

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Exatamente. Aquele limbo.

Sra. Valdirene Lopes Franhani: O contribuinte tem que ir atrás.

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Isso, isso mesmo.

Sra. Valdirene Lopes Franhani: Porque se ele aguardar a propositura da execução e a citação, tudo se desconfigura.

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Muito bem, agora a coisa está no lugar correto.

Sra. Mara Caramico: Então não se aplica a súmula nesse caso?

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Não, não. Nada a ver uma coisa com a outra.

Sra. Mara Caramico: Então realmente já deveria...

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Então, talvez está fazendo um compilação aqui, sobre o que está, a Receita tem que fazer. Porque o que está escrito aqui não é nada mais do que a obrigação da Receita em vários aspectos. Se é excessivo, se é abusivo, se é desproporcional, é uma outra conversa, mas no que eu consegui entender.

Sra. Mara Caramico: Por isso eu estou dizendo, não se aplica...

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Não, não. E teve uma... não tem nada a ver uma coisa... o Bianco precisamente, como sempre, com o de costume, colocou a coisa no eixo, é o Parágrafo Primeiro que... tudo que vem depois...

Sra. Mara Caramico: Senão seria abstrato.

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Sem dúvida. São atos que se espera da administração, que podem ou não ser considerados excessivos, caso a caso. Mas aqui eu não estou vendo nada fora da curva, desculpe Brandão, mas aqui a gente precisa pedir desculpa, mas aqui o negócio não está tão grave assim.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Elisabeth, por favor.

SRA. Elisabeth Lewandowski Libertuci: Não, é só uma observação. O que eu extraio dessa portaria, é que ela é efetivamente uma compilação

de legislação esparsa, não tenho dúvida nenhuma disso. É que é curioso que até para nós, advogados, existem alguns dispositivos que nós havíamos esquecido, eu faço a minha culpa, tem alguns dispositivos que eu nem me lembrava que existiam, então, não realmente, a fotografia é que é um roteiro para a fiscalização ser mais eficiente, né? E talvez nesses dispositivos de origem a gente possa identificar algumas inconstitucionalidades, não é? Então, acabou sendo...

Sr. Fernando Aurélio Zilveti: Nesse aspecto sim, nós podemos, mas não que não existisse antes. É como se a gente, brincando um pouquinho com o Professor Gerd, no ato errôneo, é como se você em vários filmes de terror, todos juntos para assistir num fim de semana. Mas já existe, entendeu? Não é nada novo.

Sra. Valdirene Lopes Franhani: A hora do pesadelo.

[falas sobrepostas].

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Bom, pessoal... desculpe, senhores. Nós estamos... nós estamos nos nossos minutos finais. Alguém tem mais uma observação, temos cinco minutos. Eu queria fazer uma observação, eu estava lembrando antes de começar aqui a nossa Mesa, estava lembrando ao Professor Gerd um pouco da história da tributação do Imposto de Renda da pessoa física aqui no Brasil. Certamente os mais novos não vão se, a Valdirene não vai se recordar disso, mas é que a gente houve muitos comentários das pessoas do Governo dizendo que a alíquota do Imposto de Renda da pessoa física é muito baixa, e ela é baixa em relação a outros países que adotam alíquotas bem mais elevadas. Então o argumento é o seguinte, a alíquota da pessoa física aqui no Brasil máxima é 27,5%, mas na Europa, Portugal, é 40%, nos Estados Unidos é 35%, no Chile é 30%, sei lá, então vamos aumentar a alíquota do Imposto de Renda da pessoa física. Então o comentário que eu queria fazer é que, na verdade, esse é um argumento completamente falacioso, e eu queria recordar um pouquinho da história dessa alíquota de 27,5%. Na verdade, até 1988, nós tínhamos uma tabela progressiva do Imposto de Renda da pessoa física que se chegava até, na minha recordação, chegava até 55%, era uma tabela progressiva e o contribuinte pagava 55%, aqueles que atingiam os níveis mais altos de rendimento, atingiam a alíquota de 55% do Imposto de Renda da pessoa física. Acontece que, juntamente com a tabela progressiva, existia a possibilidade haver inúmeras deduções. Então, eram várias deduções, dedução de pagamento de aluguel para residência, despesas com dependentes, sem limites, juros da casa própria, existiam vários, médicos, ou seja, existiam várias deduções possíveis. Acontece que em 88, por obra do então Ministro da Fazenda, era o Sr. Maílson da Nóbrega, o Presidente era o José Sarney, foi feita uma proposta de mudança desse regime, no sentido de reduzir as alíquotas progressivas, quer dizer, uma progressividade bem mais

branda, mas por outro lado, eliminando-se todas as deduções possíveis. Então foi feita uma compensação. Não que o objetivo foi de aumentar ou diminuir a carga tributária, mas foi de simplificação, o objetivo foi de simplificação do controle da arrecadação, porque dizia o Ministro Máílson, é muito complicado, a Receita Federal coloca muito esforço no controle da dedutibilidade das despesas, porque a fiscalização disso era realmente um negócio complicado, se você for querer checar a informação com quem recebeu, era muito complicado porque era uma lista enorme de deduções, então objetivo foi simplificação do sistema. Reduz-se a progressividade com a redução da alíquota máxima do Imposto de Renda e por outro lado se eliminam as deduções. E me parece que na época foi recebido com uma certa, uma certa satisfação do ponto de vista dos contribuintes isso, porque realmente houve uma simplificação. Mas eu me lembro de um artigo que eu li numa revista que é publicada pelo Sindicato dos Auditores Fiscais, fazendo uma comparação de uma família de classe média, com dois filhos, no Brasil e nos Estados Unidos, aqui se paga mais Imposto de Renda do que nos Estados Unidos. Ou seja, a possibilidade... uma família de classe média nos Estados Unidos tem possibilidade de lançar várias deduções na sua declaração, que aqui não é possível. Então, acaba se pagando aqui, mais Imposto de Renda da Pessoa Física do que nos Estados Unidos. Então, essa comparação simplesmente de alíquotas que o pessoal do governo está mencionando aí pelos jornais, é uma comparação de coisas que são incomparáveis, é preciso muito cuidado no uso desse argumento.

Professor Gerd Willi Rothmann: Posso rapidamente falar da minha frustração pessoal? Na declaração, o Ministro Levy mostrou que ainda não leu a minha classificação nova dos tributos: diretos, indiretos e indiretíssimos. O imposto indiretíssimo é o seguinte, nós pagamos 27,5% de Imposto de Renda e pagamos saúde, educação e tudo isso do nosso bolso, com outras palavras, nossa alíquota vai a 50%, 60%, é isso que, por isso que, mais um aspecto que mostra que isso não comparável, isso foi demagógico no foro internacional. Eu não sei gostei, fiquei decepcionado.

Sr. Presidente João Francisco Bianco: Bem, senhores, já nosso horário, nós somos escravos do horário, como dizia o professor Rui, eu gostaria de agradecer a presença de todos, convidar para a próxima Mesa, na semana que vem e eu declaro encerrada a nossa Mesa de hoje. Obrigado.

Revisado por MPV