

MÄHLMANN & DAL PIVA ADVOGADOS ASSOCIADOS

Direito Empresarial - Tributário e Cível/Comercial - OAB/PR 967

*Rua Souza Naves, 3983-10º and. Cascavel-PR CEP 85.810-900 Tel/Fax (45)3037-2650
Rua Antônio Raposo, 406-7º and. Cjto. 704, Foz do Iguaçu-PR CEP 85.851-090 Tel/Fax (45)3523-4006
Av. Cândido Abreu, n.º 469-Conj 1801, Curitiba -PR CEP 80.530-905 Tel/Fax (41) 3027-2652*

INFORMATIVO

*Jul/2014
Nº. 057
Ano XII*

Disponível em nossa Home-page (www.madp.adv.br)

1 - Ainda não temos um programa ideal de REFIS¹

Anunciamos no Informativo 056 em outubro de 2013 a prorrogação do prazo de adesão ao Refis da Crise através da Lei 12.865/2013. Agora, em face ao grande número de adesão, incrementando a arrecadação da Secretaria da Receita Federal, é editada a Lei 12.973, de 13/05/2014, que novamente prorroga o prazo de adesão (até final de julho/2014) sem trazer outras maiores novidades, das já previstas na Lei 11.941/2009.

Acontece que, inobstante a prorrogação, a Lei 12.865/2013 acabou por ofender o princípio constitucional da isonomia visto que para alguns contribuintes, como é o caso das instituições financeiras, seguradoras, empresas coligadas ou controladas no exterior, foi ampliado o período do débito, qual seja, alcançou as exações vencidas até dezembro de 2013, permanecendo para os demais o período anterior a dezembro/2008.

Assim, para corrigir esta evidente agressão aos contribuintes, restaria um pronunciamento do poder judiciário ou um novo ato do congresso nacional. No primeiro caso somente com a iniciativa do próprio contribuinte que se socorre ao judiciário através de uma ação apropriada. Na segunda situação, através dos próprios congressistas com a apresentação de um novo projeto de lei para um programa de parcelamento mais abrangente e eficaz.

Desta forma foi editada a Lei 12.996, de 18/06/2014, fruto da conversão da MP 638, que não obstante merecer críticas, estabelece um novo programa de parcelamento conhecido como Refis da Copa. Este programa prevê como parceláveis os débitos com vencimento até dezembro de 2013 (inclusive os anteriores a novembro de 2008), com prazo de adesão até o final de agosto deste ano.

Por suscitar dúvidas em relação à exigência de antecipação através de percentual do valor do débito é que foi editada a MP 651 que estabelece, entre outros, o percentual de 5% de antecipação para dívidas de até R\$ 1 milhão, variando ainda de 10%, 15% e 20%, neste último para débitos acima de R\$ 20 milhões.

Por tais razões é que merece crítica, senão sugestões para um programa que realmente atende os anseios da sociedade, como um prazo maior para adesão (visto a complexidade tanto de

¹ Carlos José Dal Piva - advogado

levantamento do passivo, quanto ao caixa para fazer frente às primeiras parcelas); a possibilidade mais ampla de uso de créditos e/ou prejuízos fiscais, tanto próprios como de terceiros; a exclusão do percentual de antecipação (que representa uma verdadeira trava de opção ao parcelamento); previsão de procedimentos administrativos de revisão de eventual exclusão do contribuinte do programa (são inúmeros os contribuintes que tiveram ainda administrativamente revogado o ato de exclusão de refis anteriores) e, ainda, que o valor da parcela leve em consideração um percentual incidente sobre o faturamento (como o primeiro programa refis da Lei 9.964/00).

O que se busca com estes incentivos para regularização do passivo tributário é criar uma condição ao empresário de estabelecer um novo começo de sua atividade. É que regularizado perante seus cadastros junto a Secretaria da Receita Federal, se vê na condição legítima a obtenção de CND, podendo participar de transações financeiras, licitações, operações de comércio exterior, se mostrar competitivo seja a âmbito nacional como internacional.

Esta situação tem uma relação direta com a expectativa de arrecadação da Receita Federal (de R\$ 12,5 bilhões para R\$ 15 bilhões de refis neste ano), melhora nas taxas de desemprego; aumento de divisas (visto que pulsiona a produção e o comércio).

Para aqueles que posicionam-se de forma crítica a estas iniciativas, vale lembrar que o Brasil figura no 30º lugar no ranking de países com a mais alta carga tributária, que a par de não oferecer ao cidadão a contrapartida em segurança, saúde e educação de qualidade, coloca a classe empreendedora e produtiva em situação de completo abandono frente a precária infraestrutura oferecida.

De toda sorte e diante do que se apresenta, cumpre àqueles que encontram-se em situação de débito perante o fisco federal (acreditamos que em percentual que se aproxime a 100%), uma análise técnica acerca da lei em questão a fim de verificar eventual possibilidade de geração de economia financeira, pelo que esperamos contribuir na tomada de decisão com o presente estudo.

2. O Refis da copa –Lei 12.996/2014²

O Refis da Copa, programa que possibilita a negociação de dívidas tributárias federais, após nova roupagem e ajustes, através da Medida Provisória 651 de 2014, traz em seu artigo 34 a reabertura para parcelamento de débitos com origem federal, mas que tenham vencimento até dezembro de 2013, estando abarcados aí inclusive os anteriores à 2008.

Foram compiladas, em sua maioria, as condições para adesão bem como a forma e os critérios da lei anterior (Lei 11.941/2009). As vantagens e possibilidades já antes trazidas, permanecem. Assim, os grandes destaques são:

- **redução significativa para pagamentos efetuados à vista;**
- **parcelamento em até 180 meses, garantido-se ainda reduções em multa de ofício, multa isolada e juros moratórios;**
- **possibilidade de utilização de créditos do prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL;**

² Ivonete Nunes - advogada

- suspensão dos processos criminais contra a ordem tributária, ocorrendo a extinção da punibilidade com a quitação do parcelamento.

Os descontos oferecidos proporcionalmente à quantidade de parcelas continuam sendo as mesmas trazidas anteriormente. Assim, a possibilidade de pagamento a vista com descontos de 100 % de multa de mora e de ofício, entre outros, continua atraente. De toda forma, seja qual for a modalidade de parcelamento escolhida pelo contribuinte (30, 60, 120 ou 180 parcelas) a redução é significativa.

Contudo, uma nova condição para a adesão que deve ser observada (medida ainda não aplicada em nenhuma outra reabertura) é a obrigatoriedade do depósito inicial e antecipado de valor correspondente a porcentagem do débito.

Assim, se antes o contribuinte aderira ao parcelamento com o pagamento em parcela mínima, hoje, a legislação determina que no caso de dívida inferior a R\$ 1.000.000,00 deverá ter como antecipação o montante de 5% sobre este valor. Em ultrapassando a casa de R\$ 1.000.000,00, a antecipação pula para 10%. Caso a dívida, objeto do parcelamento esteja entre R\$ 10.000.000,00 e R\$ 20.000.000,00, a antecipação será de 15%. Por último, ultrapassando este montante valor o valor a recolher a título de antecipação será de 20%. Este valor antecipado poderá ser dividido em 5 (cinco) parcelas.

Após o pagamento da antecipação, o contribuinte deverá pegar o saldo remanescente, dividir pela quantidade de parcelas que deseja e então, recolher mensalmente, a título de parcela o valor final até a consolidação ser efetuada pela Receita Federal em conjunto com a Procuradoria da Fazenda Nacional.

O requerimento de adesão, tanto para parcelamento, como para pagamentos à vista com a utilização do prejuízo fiscal ou de base negativa de CSL, em consonância com a origem do débito, devem ser feitos nos sítios da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou da Receita Federal do Brasil pela internet.

Contudo, novamente temos a alertar que deve ser feita uma análise particular de cada débito, possibilitando assim a inclusão e permanência no parcelamento. Importa também observar que alguns débitos previdenciários podem estar decaídos, conforme o teor dos artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91.

O prazo para adesão desta lei que estendeu a inclusão de débitos no parcelamento com vencimento até 31 de dezembro de 2013, vai até o dia 25 do mês de agosto.

Assim, é de suma importância que seja feita uma análise jurídica criteriosa do débito a ser incluído neste parcelamento, contrastando-se vantagens e desvantagens visto que o requerimento de adesão ao parcelamento, implicará confissão irrevogável e irretroatável dos referidos débitos, configurando confissão extrajudicial.

Dos benefícios

Sem dúvida, o benefício mais atraente da lei desde a primeira possibilidade de parcelamento trazida pela Lei 11.941/2009 diz respeito aos prazos concedidos para o pagamento: 30, 60, 120 e 180 meses. É a possibilidade do contribuinte optar pela forma mais adequada e

conveniente de quitar suas dívidas. Outra atração interessante diz respeito aos descontos oferecidos nas várias modalidades disponíveis.

A forma de pagamento, seja à vista ou parcelado em até 180 meses, não inibiu a redução nas multas, juros e encargos legais oferecidos que chegam até 100% (cem por cento). Esta variação em porcentagem ocorre desde a quantidade de parcelas escolhidas até a origem do débito a ser consolidado, ou seja, quanto maior o número de parcelas, menor será o desconto ofertado.

Reduções				
	Multa de mora e de ofício	Multas isoladas	Juros de mora	Encargo legal
À vista	100%	40%	45%	100%
30 parcelas	90%	35%	40%	100%
60 parcelas	80%	30%	35%	100%
120 parcelas	70%	25%	30%	100%
180 parcelas	60%	20%	25%	100%

As reduções são atrativas em qualquer das modalidades oferecidas principalmente no que tange à redução do encargo legal que é de 100% (cem por cento) em todas as opções.

Ainda que o referido parcelamento ofereça uma nova possibilidade de pôr a casa em dia com o Fisco, não há menção expressa na referida Medida Provisória, bem como na Lei 12.996/2014, a despeito da possibilidade de adesão ao referido parcelamento por aquele contribuinte que foi recentemente excluído do programa de parcelamento oferecido pela Lei 11.941/2009.

Em nota emitida pela Receita Federal em 11 de julho último, apenas tem o tratamento de 'novidade' pelo órgão, a possibilidade de adesão de '*quem já é ou foi optante pelos parcelamentos da Lei 11.941/2009*'. Assim, não há a disposição expressa e literal relativamente à condição daquele contribuinte que foi excluído do referido parcelamento, seja por falta de pagamento, seja pelo não cumprimento de obrigação acessória.

Aguarda-se assim regulamentação a ser publicada pela Receita Federal do Brasil que trará detalhes a despeito das regras desse novo parcelamento.

Assim, nunca é demais alertar que o contribuinte que optar por esta adesão, deve estar atento ao prazo a fim de evitar atropelos de última hora e adesões equivocadas que possam causar transtornos futuros.

Este parcelamento sem dúvida beneficia tanto o governo quanto o contribuinte, pessoa jurídica ou física. O governo pela arrecadação extra que, segundo informações e expectativa da Receita Federal será em torno de R\$ 12,5 bilhões, e o contribuinte, pela oportunidade que terá de regularizar seus débitos fiscais junto aos cofres do Governo Federal, podendo inclusive, obter a CND (Certidão Negativa de Débito). E, neste contexto, a análise jurídica de todo passivo tributário poderá viabilizar a adesão e, posterior consolidação.

Portaria 13/2014 (regulamentação do programa)

Na última semana de julho, foi publicada a Portaria n. 13/2014 que regulamenta o parcelamento do Refis da Copa. Sem novidades além das poucas já anunciadas com a legislação, repetiu-se a impossibilidade da inclusão no referido parcelamento dos débitos apurados na forma do Regime Especial - Simples Nacional (Lei Complementar n. 123 de 14/12/2006).

Também foi confirmado a redução na quantidade de modalidades disponíveis para adesão visto que, no parcelamento anterior, a quantidade de modalidades oferecidas acabou por burocratizar e confundir o contribuinte no momento da adesão. Muitos destes contribuintes acabaram por excluídos.

A portaria deixa claro a obrigação da desistência nas ações judiciais e/ou administrativas. Neste ponto, o contribuinte deve ter atenção quanto ao prazo de desistência nas ações judiciais e administrativas em que tenham por objeto o débito incluído no parcelamento. Conforme orientação do artigo oitavo da referida Portaria, as desistências têm prazos distintos que dependerão da forma de pagamento escolhida, se à vista, ou se parcelado. O prazo ficou determinado até o último dia útil do mês subsequente à escolha do modo de pagamento.

Ainda relativamente às desistências, importa destacar que o contribuinte em discussão judicial ou administrativa a despeito de sua reinclusão em parcelamentos anteriores, também tem prazo certo para a desistência. Nesse caso o prazo é exíguo, e não pode ultrapassar a data de 25 de Agosto.

Mas o destaque principal, porém, já também anunciado na legislação, diz respeito aos honorários advocatícios e sucumbências. Assim, em todas as ações judiciais que possam vir a ser extintas por pagamento à vista ou mesmo pela inclusão no parcelamento, não haverá a incidência dos referidos encargos.

Tal medida em muito será bem vinda visto que, o contribuinte anteriormente parcelava o débito e em seguida sofria a execução dos valores relativos aos honorários da Fazenda com todas as consequências possíveis de uma execução, ou seja, penhora culminando em leilão da garantia.

Desta forma, já a disposição do contribuinte o aplicativo no site da Receita Federal para a formalização das adesões, que, como já alertado, devem ser analisadas com todo o cuidado visto que implicam em confissão irrevogável do débito.

3. Contribuinte deve ter alguns cuidados quando da adesão ao REFIS DA COPA:³

Como os programas anteriores, este novo Refis também oferece diversas benesses e abre a possibilidade de parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, inclusive com exigibilidade suspensa, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, bem como débitos previdenciários (INSS, CPRB e terceiros) e aqueles oriundos do aproveitamento indevido de crédito de IPI.

³ Cinara do Carmo Prichula, advogada

Contudo, se mostra salutar a análise cuidadosa dos termos e requisitos do Programa a ser procedida antes da adesão da empresa ao mesmo. Neste íterim, um primeiro aspecto que o contribuinte deve se atentar é que cada débito tributário, é passível de diferentes níveis de redução de encargos, juros e multas, ou seja, a análise deverá ser realizada de forma individual com a aplicação das reduções que variam entre 40 e 100% dos valores dos referidos encargos.

Outro ponto que merece destaque é o fato de que a adesão e confirmação/consolidação deste parcelamento serão realizadas através do portal da Receita Federal e a indicação dos débitos e apontamento dos valores calculados ficará totalmente a cargo do contribuinte, não havendo qualquer ferramenta de conferência/controle das informações inseridas, o que pode gerar inúmeras incongruências e até mesmo futura exclusão, caso não ocorra a prévia análise dos débitos.

No que se refere às demandas administrativas e judiciais que o contribuinte possa ter com o Fisco Federal, a análise do passivo tributário deverá levar em conta a perspectiva de êxito nestes procedimentos e, se os descontos oferecidos pelo atual programa serão superados por eventual decisão favorável no âmbito administrativo e/ou judicial caso a discussão continue, pois a adesão ao parcelamento importa na prévia desistência da discussão nestas esferas, não aproveitando neste caso a existência de entendimento já favorável ao contribuinte.

Nos processos judiciais, em especial nas execuções fiscais que estão ainda em trâmite perante os órgãos judiciais, é importante a verificação de eventual ocorrência de prescrição intercorrente, que nada mais é do que aquela que ocorre no curso do processo judicial quando se configura a inércia do credor (Fazenda Nacional) por mais de cinco anos, a contar da decisão que suspendeu o feito.

Quanto às alterações em comparação ao REFIS anterior, deve-se atentar para os percentuais a serem inicialmente pagos para adesão ao programa. Anteriormente, até a consolidação da dívida e confirmação do cadastro no REFIS, era possível pagar apenas parcelas com valores mínimos, de R\$ 100. Porém, pela regulamentação atual, a entrada e as parcelas iniciais até a consolidação seguem parâmetros próprios e podem representar parte considerável da dívida, de até 20% do valor total. O pagamento não integral destes valores, mesmo após a adesão ao programa, também é causa de exclusão sumária do parcelamento.

Assim, para que esta adesão resulte em um benefício econômico efetivo e resguardado de riscos para a empresa, deverão ser ponderados todos os aspectos da sua situação financeira, contábil, fiscal e jurídica buscando-se evitar futuros dissabores caso não se consiga honrar com o adimplemento das parcelas.

4 – Exclusão dos parcelamentos especiais. O que fazer?⁴

Nos últimos quatorze anos o Governo Federal criou através de lei diversos parcelamentos especiais que possibilitaram o pagamento ou o parcelamento de débitos tributários federais de forma mais facilitada, com redução de multas, juros, etc. São eles: o Programa de Recuperação Fiscal (REFIS) criado pela Lei 9.964/2000; o Parcelamento Especial (PAES) criado pela Lei 10.864/2003; o Parcelamento Excepcional (PAEX) criado pela Medida Provisória 303/2006 e, mais recentemente, o REFIS da CRISE pela Lei 11.941/2009 e o REFIS da COPA pela Lei 12.996/2014.

⁴Alexandre Maurios Kuhn, advogado

No entanto, tem-se observado que inúmeras empresas, não por vontade própria, estão sendo excluídas destes parcelamentos especiais por ato unilateral expedido pela Receita Federal ou Procuradoria da Fazenda Nacional, adotando, muitas vezes, entendimento totalmente equivocado para o fim de justificar a exclusão do programa.

Assim, muitos empresários tem sido surpreendidos com as graves conseqüências decorrentes da exclusão dos parcelamentos especiais, tais como o vencimento antecipado da dívida, inscrição do débito em dívida ativa, inscrição no CADIN, propositura de execuções fiscais, o bloqueio de ativos financeiros, a penhora de bens e, entre outras, o redirecionamento da dívida na pessoa física dos sócios.

Entretanto, o ato que excluiu a empresa do parcelamento especial para ser válido deve observar os critérios delineados pela Lei e pela Constituição Federal, os quais nem sempre observados pela autoridade administrativa.

Para citar apenas um exemplo, faz-se referência às recentes exclusões do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS (Lei nº 9.964/2000) perpetradas pela Receita Federal do Brasil e Procuradoria da Fazenda Nacional, sob a frágil alegação de que os pagamentos das parcelas são irrisórios.

Tal premissa não é verdadeira na medida em que a exclusão do REFIS somente poderá se dar nas hipóteses previamente estabelecidas na lei instituidora, ou seja, nas circunstâncias previstas no art. 5º, da Lei 9.964/2000. Qualquer outra situação que não as do dispositivo legal citado importará em violação ao princípio da legalidade.

Além do mais, cumpre esclarecer que todo o sistema jurídico pátrio está lastreado no princípio constitucional da legalidade, previsto expressamente no art. 5º, inciso II da Constituição Federal, onde *ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei*.

Diante de situações como esta, o mais correto seria buscar um profissional da área para combater a ilegalidade e a inconstitucionalidade do ato através de medidas administrativas e judiciais, objetivando restabelecer o parcelamento especial, evitando os efeitos deletérios da exclusão.