



CONGRESSO NACIONAL

ETIQUETA

APRESENTAÇÃO DE EMENDAS

data	proposição Medida Provisória nº 685, de 22 de julho de 2015
------	---

autor Deputado BALEIA ROSSI	nº do prontuário
---------------------------------------	------------------

1 <input checked="" type="checkbox"/> Supressiva	2. <input type="checkbox"/> Substitutiva	3. <input type="checkbox"/> Modificativa	4 <input type="checkbox"/> Aditiva	5. <input type="checkbox"/> Substitutivo global
--	--	--	------------------------------------	---

Páginas 4	Artigo	Parágrafo	Inciso	alínea
-----------	--------	-----------	--------	--------

TEXTO / JUSTIFICAÇÃO

Art. 1. Suprimam-se artigos 7º ao 13 da Medida Provisória nº 685/15, de 22 de julho de 2015.

JUSTIFICAÇÃO

Trata-se de MP n. 685/2015 que institui ao ordenamento jurídico três assuntos diversos, a saber:

- i. institui o Programa de Redução de Litígios Tributários – PRORELIT;
- ii. cria a obrigação de informar à administração tributária federal sobre as operações e atos ou negócios jurídicos que acarretem supressão, redução ou diferimento de tributo; e
- iii. autoriza o Poder Executivo Federal em atualizar o valor das taxas que indica.

Embora o assunto tratado no item “ii” seja para adequar as ações acordadas na reunião do G20 em 2013, que previa proibir o planejamento tributário agressivo, verificamos diversos vícios formais e materiais, que geram a dificuldade de aplicabilidade procedimental, insegurança jurídica e livre arbítrio dos órgãos fiscalizadores do Poder Executivo.

Dispõe o art. 7º e seus incisos:

“ Art. 7º. O conjunto de operações realizadas no ano-calendário anterior que envolva atos ou negócios jurídicos que acarretem supressão, redução ou diferimento de tributo deverá ser declarado pelo sujeito passivo à Secretaria da Receita Federal do Brasil, até 30 de setembro de cada ano, quando:

I – os atos ou negócios jurídicos praticados não possuírem razões extratributárias relevantes;

II – a forma adotada não for usual, utilizar-se de negócio jurídico indireto ou contiver cláusula que desnature, ainda que parcialmente, os efeitos de um contrato típico; ou

III – tratar de atos ou negócios jurídicos específicos previstos em ato da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Parágrafo único. O sujeito passivo apresentará uma declaração para cada conjunto de operações que estejam sob procedimento de fiscalização quando da apresentação da declaração.”

Para melhor explanação, segue, em síntese, os principais argumentos de supressão destas normas:

I – Vícios formais

De acordo com nossa Carta Magna, um dos principais fundamentos de constituição do Estado Democrático de Direito é a livre iniciativa, sejam das pessoas físicas ou das jurídicas (art. 1º, V). Tal ideia coaduna com o fundamento da República, que consiste na garantia do desenvolvimento nacional (art. 3º, II).

Para haver uma iniciativa social destas pessoas (físicas e jurídicas), é necessário a presença de segurança jurídica. E para o exercício regular de um direito pela sociedade, é fundamental que seus entes Federativos cumpram seu papel legislativo de forma transparente, regular e em observância à nossa Constituição, a fim de manter sua união indissolúvel e evitar conflitos de competência entre União, Estados, Municípios e Distrito Federal. Nessa esteira, está disciplinada em nossa Carta Magna:

Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

I - sistema tributário, arrecadação e distribuição de rendas;

E mais:

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

II - disponham sobre:

b) organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios;

Analisando os artigos acima, nos deparamos com o primeiro vício formal na criação da MP n. 685/2015: por se tratar de criação de obrigação acessória em matéria tributária, o instrumento formal adequado é a lei, independentemente se de natureza complementar ou ordinária.

Seguindo a análise quanto ao aspecto formal da MP n. 685/2015, nos deparamos com o segundo vício:

Art. 62, CF/88 - Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

§ 1º É vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria:

III - reservada a lei complementar;

Art. 146. Cabe à lei complementar:

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária (...)

Ou seja, a Medida Provisória, além de criar um ambiente de insegurança jurídica ao meio produtivo, ainda está viciada quanto ao seu aspecto formal, haja vista que não poderia ter sido introduzida no ambiente jurídico por este instrumento - MP, uma vez que sua matéria é exclusiva de criação por **lei**.

E para ratificar o entendimento acima, citamos o Código Tributário Nacional:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

V - a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas;

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - à capitulação legal do fato;

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Face o exposto, podemos concluir que a presença dos vícios formais descritos, por si só justificam a supressão dos arts. 7º a 13 da Medida Provisória n. 685/2015. Mas caso seja concluído que estes poderiam ser sanados, ainda sim a MP não poderia vigorar em decorrência dos vícios materiais a seguir expostos.

II – Vícios materiais

Verificando os incisos do art. 7º transcritos acima, nos deparamos com algumas expressões que não estão regulamentadas pela Medida Provisória n. 685/2015, e que poderão ser interpretadas pelo órgão de fiscalização de forma subjetiva. São elas:

- a. “atos ou negócios jurídicos praticados não possuem razões extratributárias relevantes”;
- b. “Forma adotada não for usual;”
- c. “utilizar-se de negócio jurídico indireto”;
- d. “contiver cláusula que desnature, ainda que parcialmente, os efeitos de um contrato típico”;
- e. “tratar de atos ou negócios jurídicos específicos previstos em ato da Secretaria da Receita Federal do Brasil.”

Indaga-se: sem a definição dos conceitos trazidos por essas expressões, como o contribuinte poderá identificar se o exercício de sua atividade econômica configura “supressão, redução ou diferimento de tributo oriunda, p. ex., de uma forma não usual”, ao tentar instituir um planejamento tributário que visa dar equidade entre a relação fisco e contribuinte?

Em verificação à CF/88:

Art. 84 - Compete privativamente ao Presidente da República:

IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;

Em virtude da omissão legislativa da norma supra, poderia o contribuinte fazer uma verificação em outras normas jurídicas para ver se é possível encontrar a resposta à pergunta acima.

O conceito do que é ato e negócio jurídico disposto no Código Civil se fundamenta:

Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei.

Art. 122. São lícitas, em geral, todas as condições não contrárias à lei, à ordem pública ou aos bons costumes; entre as condições defesas se incluem as que privarem de todo efeito o negócio jurídico, ou o sujeitarem ao puro arbítrio de uma das partes.

Art. 185. Aos atos jurídicos lícitos, que não sejam negócios jurídicos, aplicam-se, no que couber, as disposições do Título anterior (título anterior: negócio jurídico).

A lei é genérica, o que dificulta ao empresário estabelecer se o planejamento tributário para gerir a sua empresa trata-se de elisão ou evasão fiscal aos olhos da fiscalização.

Em virtude da omissão trazida pela Medida Provisória, o Poder Executivo concede à fiscalização uma interpretação subjetiva, o que é antagônico com a disciplina constitucional, uma vez que:

Art. 37 – CF/88. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...)

Traz ainda nosso Código Tributário Nacional:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Art. 194. A legislação tributária, observado o disposto nesta Lei, regulará, em caráter geral, ou especificamente em função da natureza do tributo de que se tratar, a competência e os poderes das autoridades administrativas em matéria de fiscalização da sua aplicação.

Como poderá a Administração Pública exercer sua atividade vinculada, se a norma jurídica tributária não conceitua o que deverá ser observado?

Corroboramos lembrarmos que o parágrafo único do art. 116 do Código Tributário Nacional ainda não foi regulamentado, carecendo de tratamento legislativo específico para que o Direito confira os contornos desses institutos, seus requisitos autorizadores e consequências jurídicas, diminuindo-se a insegurança jurídica, haja vista que este é, atualmente, a maior demonstração de interpretação subjetiva do fisco.

Face a complexidade do tema, deve ser suprimidos os artigos 7º a 13 disciplinados pela Medida Provisória n. 685/2015, por seus vícios formais e materiais expostos.

PARLAMENTAR

BALEIA ROSSI
PMDB/SP