

TRIBUTÁRIO

Alíquota de 25% sobre o consumo de energia elétrica leva empresas à justiça

Princípios da seletividade e essencialidade resultam em jurisprudência favorável aos contribuintes no ingresso de ação

Após o Estado de São Paulo estipular a alíquota de 25% em relação ao consumo de energia elétrica superior a 200 kwh por mês (artigo 34, §1º, item 4, alínea 'b', da Lei n.º 6.374/1989 e artigo 52, inciso V, alínea 'b' do Decreto 45.490/00 - RICMS), toda pessoa (física ou jurídica) que adquire energia elétrica da concessionária do Estado de São Paulo passou a sofrer com uma carga fiscal de 25% sobre o valor faturado, ao passo que o Estado pratica uma alíquota geral de 18% para a maioria dos produtos.

Diante disso, diversas empresas estão discutindo judicialmente, a fim de que seja reconhecida a inconstitucionalidade da fixação de alíquota majorada (25%) no fornecimento de energia elétrica, produto este essencial ao exercício de suas atividades empresariais, determinando-se que recaia a alíquota genérica (18%) sobre tal mercadoria de caráter primordial ao exercício da atividade empresarial.

Segundo a especialista em Direito Tributário do NELM, Paula Brito, a Constituição Federal prevê a fixação de alíquotas com base na seletividade, tomando-se em conta a essencialidade da mercadoria ou serviço. Isso porque, em seu artigo 155, § 2º e incisos, a Constituição estabelece a competência aos Estados e ao Distrito Federal para instituição e cobrança do ICMS, tendo, contudo, fixado alguns limites para tanto, dentre eles, aquele previsto no inciso III do indigitado

dispositivo legal, que prevê que “poderá ser seletivo, em função da essencialidade das mercadorias e dos serviços”. Para a advogada, diante desse dispositivo constitucional, as alíquotas destacadas nas referidas faturas obedecem aos critérios fixados pelo legislador estadual que, no exercício da competência outorgada pela Constituição Federal vigente, “deve, ou pelo menos deveria, atender aos princípios da essencialidade e da seletividade”, diz.

“Não há dúvidas sobre a importância (essencialidade) da energia elétrica para toda a sociedade, sendo inclusive reconhecida por expressa previsão legal, conforme disposto no artigo 10, inciso I, da Lei n.º 7.783/1989, o que, naturalmente, caberia ao legislador estadual, por conta da seletividade inerente ao ICMS, a fixação de uma carga fiscal reduzida para que tal produto seja acessível a toda classe consumidora”, completa. Cabe ressaltar que essa matéria já possui jurisprudência favorável e no *Leading Case* RE nº 714.139/SC, que está sob apreciação do Supremo Tribunal Federal, o Procurador Geral da República, Rodrigo Janot Monteiro de Barros, apresentou parecer favorável aos contribuintes. “Tendo em vista a sinalização jurisprudencial e o parecer apresentado pelo Procurador Geral da República no processo, vislumbra-se a possibilidade de êxito dos contribuintes que ingressarem com a ação”, finaliza.



Abordagem da Locação de Imóveis em casos de falência



O atual quadro de recessivo da atividade econômica somado ao período de instabilidade brasileiro tem gerado complicações na geração de caixa de muitas empresas. Segundo fontes do Serasa Experian, houve um expressivo aumento no pedido de recuperações judiciais e de falências nos últimos seis meses, comparado ao mesmo período do ano anterior.

Com isso, verificamos também uma preocupação de alguns inquilinos, em relação ao estado de solvência dos proprietários dos imóveis locados, considerando possível quebra ou recuperação judicial.

Neste sentido, analisando a natureza destes contratos, verificamos que é muito comum a existência de cláusulas que determinem a resolução da locação, caso ocorra falência ou pedido de recuperação judicial do locatário. Porém, não verificamos a mesma previsão, caso ocorra qualquer das hipóteses acima, porém aplicadas ao proprietário do imóvel.

Desta forma, em caso de falência ou pedido de recuperação judicial, vamos ao que determina a Lei 11.101/2005: “Art. 119. Nas relações contratuais a seguir mencionadas prevalecerão as seguintes regras: (...)VII – a falência do locador não resolve o contrato de locação (...)”.

Portanto, ainda que declarada a falência, há a manutenção do contrato de locação até posterior alienação do imóvel, via alienação pública determinada nos autos falimentares. No que diz respeito ao direito de preferência, nos parece que estaria prejudicado em função do artigo 32 da Lei 8.245/91, que traz em seu bojo que “o direito de preferência não alcança os casos de perda da propriedade ou venda por decisão judicial, permuta, doação, integralização de capital, cisão, fusão e incorporação.

Pois bem, resta a dúvida quanto à cláusula de vigência da locação, após a hasta pública (ou outra modalidade de venda por decisão

judicial). Em que pese o conflito normativo e doutrinário existente entre o §2º do artigo 114 da LRJF (o imóvel pode ser alienado a qualquer tempo, sem direito à multa), e o art. 8º da Lei de Locações (deve ser respeitada a cláusula de vigência), entendemos que prevalece a norma do inquilinato, seja por ser considerada especial em relação à falência (lei posterior geral não derroga lei anterior especial), seja em função da locação ter sido realizada antes da declaração da falência.

Por óbvio, que para garantir a vigência, o contrato celebrado deverá estar registrado perante a serventia imobiliária.

Concluindo, entendemos que caso decretada a falência do Locador, a locação será mantida, sem que possa ser denunciada em razão do decreto de quebra. Em caso de alienação pública do Imóvel, o locatário perde o direito de preferência, participando do procedimento para alienação em igualdade de condições com pretensos arrematantes.

Contudo, existem sólidos argumentos para que a locação, desde que registrada na matrícula do Imóvel, tenha sua vigência mantida em relação ao arrematante. O mesmo se aplica para a Recuperação Judicial.

No que diz respeito ao direito de preferência, nos parece que estaria prejudicado em função do artigo 32 da Lei 8.245/91, que traz em seu bojo que “o direito de preferência não alcança os casos de perda da propriedade ou venda por decisão judicial, permuta, doação, integralização de capital, cisão, fusão e incorporação.

Telmo Arbex Linhares

*Pós-graduado em Processo Civil pela
Pontifícia Católica Universidade de São Paulo*



INTERNACIONAL

Brasil não participa da atualização do Acordo de Tecnologia da Informação

ITA, como é conhecido, zera a tarifa de 201 produtos para os países participantes

No final de julho, foi anunciada a atualização do acordo internacional de tecnologia da informação (ITA), eliminando tarifas de importação de 201 produtos. Essa foi a primeira grande negociação para o corte de tarifas na OMC (Organização Mundial do Comércio) em 18 anos – e o Brasil ficou de fora. Entre os signatários, estão países como Estados Unidos, China, Coreia do Sul e membros da União Europeia, que juntos, representam 97% do comércio mundial desse tipo de produto.

Em certos casos, o protecionismo poderia se justificar, na teoria Econômica, para resguardar as chamadas “indústrias nascentes” – aquelas que, em seu início, só são capazes de se desenvolver se não tiverem que enfrentar a concorrência de competidores estrangeiros já estabelecidos. No entanto, para o especialista em Direito Internacional e sócio do NELM, Eduardo Felipe Matias, não adianta apenas

proteger as indústrias sem que se promova, em paralelo, uma agenda que procure consertar as graves deficiências estruturais que as afetam. “Historicamente, medidas protecionistas não foram acompanhadas de políticas de longo prazo que permitissem às indústrias nacionais concorrer de igual para igual com as empresas estrangeiras”, explica.

Apesar de lembrar que o Brasil se beneficiará indiretamente da redução das alíquotas, com base na “cláusula da nação mais favorecida”, que estabelece que um benefício concedido a um membro da organização deve ser estendido a todos os demais, o advogado acredita que a não adesão a acordos como esse pode levar a perda de competitividade e diminuição do bem-estar da população. “Outros setores industriais deixam de ter acesso a componentes que, além de mais baratos, provavelmente são mais avançados tecnologicamente”, afirma.

Segundo Eduardo, penalizar as importações pode causar um aumento no preço de insumos necessários à produção, o que torna nossa economia menos competitiva, inclusive nas exportações. Além disso, insumos mais



No último mês de julho, Eduardo Matias do NELM Advogados, comentou o assunto em reportagem do Bom Dia Brasil, da Rede Globo, e do Jornal da Cultura, da TV Cultura.

caros tornam o País menos atraente para as empresas estrangeiras que poderiam pensar em se instalar por aqui e fazer do Brasil uma de suas bases exportadoras, gerando novos empregos. “Apenas limitar a concorrência não resolve o problema. Eventuais medidas de proteção devem vir acompanhadas de ações consistentes para combater nossa ineficiência e promover a nossa competitividade, permitindo a nossa inserção nas cadeias produtivas globais”, finaliza Matias.

TRABALHISTA

Programa de Proteção ao Emprego reduz jornada de trabalho para empresas em crise

Medida tem vigência máxima de doze meses. Durante o período, o empregador com dificuldade econômica-financeira comprovada tem custo de salários e encargos reduzido

No último dia 7 de julho, foi publicada a Medida Provisória nº 680/2015, que institui o Programa de Proteção ao Emprego. Com o objetivo de estimular a permanência dos trabalhadores em empresas que se encontram em dificuldades financeiras temporárias, o dispositivo propõe a diminuição de até 30% da jornada, com redução proporcional do salário pago pelo empregador. Segundo a especialista em Direito do Trabalho e sócia do NELM, Fabiana Basso, a diferença do salário será parcialmente compensada pelo governo, que vai pagar ao trabalhador 50% da perda, com recursos do Fundo de Amparo

ao Trabalhador (FAT). “Essa compensação está limitada a R\$ 900,84, correspondente a 65% do valor do maior benefício do seguro-desemprego, hoje em R\$ 1.385,91”, esclarece.

De acordo com a advogada, a contribuição do empregado e do empregador para o INSS e FGTS incidirá sobre o salário complementado, ou seja, sobre 85% do salário original. “Mesmo assim, o custo de salários e encargos para o empregador será reduzido em 27%”, afirma. As empresas e os trabalhadores deverão fixar a decisão em aderir ao PPE por meio de Acordo Coletivo específico, no qual a empresa deverá comprovar sua situação de

dificuldade econômico-financeira. “O período de validade para a utilização do programa é de seis meses, podendo ser prorrogável, com limite máximo de 12 meses”, explica.

Como disposto na medida provisória, as empresas que aderirem ao PPE não poderão dispensar os empregados que tiveram sua jornada de trabalho reduzida temporariamente enquanto vigorar a adesão. “No final do período, o vínculo trabalhista será obrigatório por prazo equivalente a um terço do período de adesão”, finaliza Fabiana Basso. Os setores que poderão aderir ao PPE ainda serão definidos pelo Comitê do Programa de Proteção ao Emprego (CPPE).



NA MÍDIA

Legislação e Tributos

O Nogueira, Elias, Laskowski e Matias faz parte de uma rede mundial de escritórios para oferecer serviços a brasileiros e estrangeiros; sustentabilidade também é uma preocupação do escritório

Banca atua dentro do conceito de globalização



A especialista em Direito do Trabalho e sócia do NELM, Fabiana Basso, comentou a polêmica do trabalho fora do expediente em entrevista para o jornal “O Amarelinho”. A advogada também foi fonte do portal **Conjur**, no qual abordou as mudanças nas legislações trabalhista e previdenciária. Para “**A Tribuna**”, Fabiana falou sobre o uso do e-mail corporativo para enviar mensagens pessoais.

A edição de **20 de julho do jornal DCI** destacou a atuação do escritório Nogueira, Elias, Laskowski e Matias Advogados, que a frente do mercado, está caminhando rumo ao que acredita ser um modelo de negócio do futuro. Os sócios Rubens Carmo Elias Filho, Eduardo Felipe Matias e José Reinaldo Nogueira Junior, ilustram o conteúdo.



mercado

Ação por dívida em condomínio cresce 31% no semestre; veja o que diz a lei



O sócio do escritório e especialista em Direito Imobiliário, Rubens Carmo Elias Filho, participou da reportagem da **Folha de S. Paulo** sobre o crescimento das ações por dívida em condomínio. Na oportunidade, atribuiu a alta a conjuntura econômica e ao aumento da cota condominial.

PARTICIPAÇÃO

O advogado Gustavo Leal Gondo, especialista em Direito Societário do NELM, foi um dos palestrantes convidados do último evento da Informa, nos dias 14 e 15 de julho, com o tema “Gestão Estratégica de Contratos”, realizado no

Transamérica, em São Paulo. Responsável pelo módulo “Estratégias para gestão eficiente de riscos contratuais”, apresentou técnicas e estratégias para identificar riscos envolvidos em uma negociação contratual, e formas para sua gestão eficiente.

GIRO TRIBUTÁRIO

África do Sul – O Tribunal Fiscal de Joanesburgo entendeu que a prestação de serviços de consultoria por uma empresa americana para um tomador situado na África do Sul resultou na caracterização de um ‘Estabelecimento Permanente’, o que possibilitaria a cobrança do Imposto de Renda local sobre os valores recebidos. Embora o tratado firmado com o Brasil não seja idêntico, a decisão vale de alerta para as empresas que prestam serviços in loco naquele país.

EUA – Foi firmado tratado com o Vietnã para evitar a dupla tributação da renda. Entre as disposições destaca-se a possibilidade de tributação de rendimentos pelos país-fonte, sendo de até 5% para dividendos e de até 10% para juros e royalties.

Portugal – O Parlamento aprovou o novo regime especial para o Centro de Negócios Internacionais da Ilha da Madeira, que vigorará para empresas autorizadas a operar na região entre 1º de janeiro de 2015 e 31 de dezembro de 2020. O novo regime basicamente manteve os benefícios previstos no anterior, em especial a alíquota de 5% a título de Imposto de Renda das empresas e isenção do IRRF sobre remessas de dividendos para acionistas não-residentes, exceto aqueles residentes em Portugal ou em paraísos fiscais.

Reino Unido – A nova alíquota principal do Imposto de Renda será reduzida de 20% para 19%, a partir de 1º de abril de 2017, e posteriormente para 18%, a partir de 1º de abril de 2020. Além desta alteração, foi introduzida também uma limitação no tocante à compensação de prejuízos fiscais originados a partir de 8 de julho de 2015.

Suiça – Foi firmado com a União Europeia um acordo para a troca de informações tributárias, que deve entrar em vigor a partir de 1º de janeiro de 2017, após a conclusão das medidas de ratificação de ambos os lados.

Luis Guilherme B. Gonçalves
Especialista em Tributação Internacional

EXPEDIENTE

ARGUMENTO é uma publicação mensal do escritório Nogueira, Elias, Laskowski e Matias Advogados, através da qual são disponibilizadas questões de todas as áreas do Direito Empresarial. Os assuntos tratados são abordados de forma sintetizada, com o exclusivo interesse de disponibilizar às empresas matérias do cotidiano do escritório, podendo ser aprofundadas em caso de interesse. Solicitamos que as sugestões ou críticas sejam enviadas para nelmadvogados.sp@nelmadvogados.com. Permitida a reprodução desde que citada a fonte. **Conselho Editorial:** Carla Maluf Elias, Fabiana Machado Gomes Basso, José Reinaldo Nogueira de Oliveira Junior, Rubens Carmo Elias Filho, Tadeu Luiz Laskowski e Eduardo Felipe Matias **Produção Editorial:** Predicado Comunicação **Jornalista Responsável:** Carolina Fagnani **Projeto Gráfico e Editoração:** Luciana Toledo **Redatora:** Flávia Costa **Endereço:** Rua Tabapuã, 81, 7º e 8º andares, CEP 04533-010, São Paulo, SP, Brasil. **Tel.:** 55 (11) 3528 0707 **Site:** www.nelmadvogados.com