



Receita Federal

Coordenação-Geral de Tributação

Cosit

Fls. 1

Solução de Consulta Interna nº 8 - Cosit

Data 3 de maio de 2017

Origem COORDENAÇÃO ESPECIAL DE RESSARCIMENTO,
COMPENSAÇÃO E RESTITUIÇÃO – COREC/SUARA

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

BENEFÍCIOS FISCAIS. REPORTO. CONDENAÇÃO POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PROIBIÇÃO DE RECEBER BENEFÍCIOS FISCAIS. EFICÁCIA DA DECISÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO. CUMPRIMENTO.

A efetivação da proibição de receber benefícios fiscais, em relação aos contribuintes condenados judicialmente por improbidade administrativa com espeque nos incisos I, II e III do artigo 12 da Lei nº 8.429, de 1992, há que ser aferida individualizadamente, a cada caso concreto, cabendo às unidades da Receita Federal, em caso de dúvida quanto à questão jurídica, valerem-se de pronunciamento obtido junto às Procuradorias da Fazenda Nacional nos Estados e no Distrito Federal.

Dispositivos Legais: 12 da Lei nº 8.429, de 1992.

10030.000530/0616-07

Relatório

A Coordenação Especial de Ressarcimento, Compensação e Restituição – Corec/Suara, por intermédio de seu Coordenador-Geral, formula consulta acerca da possibilidade de exclusão de contribuintes do Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária - REPORTO, com espeque nos incisos I, II e III do artigo 12 da Lei nº 8.429, de 1992, uma vez que tenham sido condenados por improbidade administrativa.

2. Indaga se o artigo 12 da Lei nº 8.429, de 1992, “dá respaldo e sustentação” para a exclusão do REPORTO de contribuintes condenados por improbidade administrativa.

3. Em sua proposta de solução, a consulente posiciona-se de forma contrária à possibilidade, conforme excertos abaixo:

(...)

6. O artigo 12 da Lei 8.429/1992 proíbe o recebimento de benefícios ou incentivos fiscais e creditícios pelos condenados por improbidade administrativa, pessoas físicas ou jurídicas; não tendo sido estabelecidas exceções.

7. O regime tributário para incentivo à modernização e à ampliação da estrutura portuária - REPORTO é o que permite, na importação de máquinas, equipamentos, peças de reposição e outros bens, a suspensão do pagamento do imposto de importação, do imposto sobre produtos industrializados, da contribuição para o PIS/PASEP-Importação e da COFINS-Importação, quando importados diretamente pelos beneficiários do regime e destinados ao seu ativo imobilizado para utilização exclusiva na execução de serviços típicos do segmento.

8. Nosso entendimento, portanto, é que uma empresa beneficiária do REPORTO, tendo incorrido em conduta passível de punição nos termos do artigo 12 da lei 8.429/1992, estará impedida de usufruir de benefícios fiscais. Deverá, portanto, ser excluída deste regime.

9. De outra forma, estaríamos diante de uma anomalia: empresas condenadas por improbidade administrativa que não poderiam ser alcançadas pela punição estabelecida na lei que define a conduta ímproba.

10. Ressalte-se, finalmente, que há outros diplomas legais que estabelecem como penalidade a proibição de receber benefícios fiscais (Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998 - Lei de Crimes Ambientais, por exemplo). Entendimento diverso do que estamos propondo implicaria afastar os contribuintes optantes pelo REPORTO de penalidades da mesma natureza previstas em outras leis.

(...)

Fundamentos

4. Em recente artigo dos juristas Carlos Ari Sundfeld e Rodrigo Pagani de Souza, intitulado [“A Lei de Improbidade e a proibição de receber benefícios fiscais ou creditícios” \(Revista da Faculdade de Direito-RFD-UERJ - Rio de Janeiro, n. 29, jun. 2016\)](#), buscou-se analisar, “à luz da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, qual deve ser a abrangência objetiva e subjetiva da sanção de proibição de “receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário ...” (art. 12, I, II e III da lei 8.429, de 1992).”, ou seja, objetivou discutir os efeitos de decisão judicial condenatória com referido suporte legal.

5. No estudo, os autores destacam que “tema se insere em tópico mais amplo, o da aplicação das inúmeras sanções que, na Lei de Improbidade, foram previstas de modo muito abstrato e aberto – problema que o Superior Tribunal tem procurado enfrentar exigindo com ênfase o respeito ao dever de proporcionalidade. A jurisprudência ainda não se estabilizou e os julgados variam muito em função dos elementos de cada caso, mas tem havido neles um sentido comum: a preocupação com a pertinência da sanção em face da infração efetivamente constatada.”

6. Destacam que o “STJ já assentou orientações jurisprudenciais: reconhecendo que as sanções previstas no art. 12 não se aplicam, necessariamente, de maneira cumulativa;

circunscrevendo a aplicabilidade de penas restritivas ao âmbito de determinado ente da federação ou, até mesmo, de entidade de sua administração indireta; e, claro, demandando motivação explícita e adequada para cada pena aplicada. É, portanto, claro e seguro o percurso do STJ no sentido de exigir perfeita calibração entre a sanção e o ato de improbidade efetivamente apurado.”

7. Os autores discorrem sobre o posicionamento da Corte no que toca aos efeitos da sanção tanto na ordem objetiva (se é possível que sentença proíba em bloco o recebimento de todo e qualquer benefício e incentivo, independentemente de sua natureza, fundamento ou setor), quanto na ordem subjetiva (quanto à necessidade ou não de existir coincidência entre a entidade estatal prejudicada pelo ato de improbidade e a entidade competente para a concessão do benefício ou incentivo que se vai suprimir a título de sanção; e em relação ao sujeito alcançado pela punição, se a sanção alcança sempre e automaticamente todas as pessoas jurídicas de que o punido seja sócio majoritário, direta ou indiretamente).

8. Aduzem que é “imprescindível, pois, que haja conexão entre o conteúdo da sanção e o conteúdo da infração. Esta relação de conexão entre infração e sanção é, como se disse, requerida pela regra de proporcionalidade, essencial em direito sancionador (...) haver relação de pertinência lógica entre a infração e a pena, deve ainda existir proporcionalidade entre uma e outra, bem como ser individualizada a pena e respeitada a incomunicabilidade das sanções (...) adequação em termos de conexão ou pertinência lógica entre uma e outra, levando-se em conta distintos aspectos da infração cometida no caso concreto.”

9. Importante assinalar a passagem em que afirmam que “parece correto afirmar, embora não se tenha notícia de a questão já ter sido apresentada ao tribunal, que cabe ao juiz, na sentença de condenação por improbidade, especificar exatamente *quais os benefícios e incentivos fiscais ou creditícios* cuja obtenção deve ser sonegada ao apenado. Afinal, a previsão legal de reprimenda com “proibição de (...) receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios” ainda requer, para ser consistentemente aplicada, um exercício de dosimetria pelo juiz, a ser feito em função de sua análise da infração (ato ímprobo) concretamente verificada. (...) Cumpre ao julgador fazer um exercício de cognição profunda dos fatos que julga, para então especificar e dosar a pena.”

10. Firmam que “não é viável que se proíba o acesso a todos estes benefícios e incentivos públicos quando, em realidade, nem o ato de improbidade concretamente verificado, nem o ramo de atuação do apenado, nem qualquer circunstância do caso analisado guardem relação de pertinência com tal proibição. Aliás, o STJ já decidiu que a proibição de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios requer demonstração de que o réu tenha estrita relação com esses tipos de atividade (da mesma forma, a imposição da pena de suspensão de direitos políticos, segundo entendeu o STJ na mesma ocasião, requer que os atos de improbidade praticados tenham revelado algum cunho político).”

11. Consideram “inaceitável a prática – por configurar arbitrariedade, atentatória ao dever de proporcionalidade – de mera cópia da expressão legal “proibição de (...) receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios” e seu traslado, acriticamente, para o corpo de sentença. Isto é inadmissível sem que se justifique a pertinência da proibição com o caso concreto e se especifique, afinal, quais serão os benefícios ou incentivos proibidos.”

12. Levantam entendimentos doutrinários no sentido de que a proibição de recebimento prevista na Lei de Improbidade só pode alcançar os concedidos em caráter

individual, não alcançando os ditos gerais (ou incondicionais), dirigidos a um grupo, classe ou categoria de pessoas, sem a característica da pessoalidade na concessão.

13. Ao retomarem a necessária pertinência lógica, opinam que resulta desta que “não caiba apenar com restrição de abrangência nacional o responsável por ato de improbidade cujos danos tenham se revelado circunscritos ao âmbito municipal, sem qualquer transcendência relevante”, e, para tanto, apóiam-se em precedentes do STJ nos quais a Corte, com fundamento nos princípios da legalidade estrita e da proporcionalidade, “fixou a diretriz segundo a qual as penas de proibição de contratar ou de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios devem guardar conexão com o ato de improbidade verificado no caso concreto, não indo além do âmbito territorial em que verificado o ato e no qual tenha se circunscrito o dano causado”, bem como entendeu, no que diz respeito à extensão da pena de proibição de contratar com o Poder Público “ser possível a modulação da citada penalidade diante dos elementos do caso concreto”, a fim de restringir o seu efeito à esfera do ente lesionado.

14. Por fim, argumentam os juristas, no que toca à previsão legal de proibição de o punido receber benefícios fiscais ou creditícios com o Poder Público “direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário”, que a “única leitura admissível da lei é realmente a que a considere nos seus exatos termos, isto é, no sentido de que a extensão da pena só é possível, à luz das partes finais dos incisos I, II e III do art. 12, naquelas hipóteses em que uma pessoa jurídica venha a ser constituída ou utilizada como veículo para o cometimento de fraude ou quando se constate abuso da personalidade jurídica. Aí, sim, poderá se operar a extensão da pena, sem atentado à Constituição”, sob o fundamento de que “o texto da lei que exige a presença da figura da intermediação (de contrato, de benefício ou creditício), não se contentando com a relação de controle societário”, e “com base no princípio da “incomunicabilidade das penas”.

15. Isso posto, há que se destacar que a “calibragem” ou “modulação” de uma decisão judicial há que ser feita pelo próprio Poder Judiciário, por meio de recursos aos órgãos competentes. À Administração cabe cumprir a lei e a própria decisão judicial, nos seus termos.

16. A sentença de improbidade pode ter eficácia mesmo antes do trânsito em julgado, sendo possível sua execução provisória, como admitido para a maior parte das sanções da LIA, do que se deflui do art. 20 da Lei nº 8.429, de 1992, que encontra respaldo, no âmbito da Administração Federal, no [Parecer da Consultoria-Geral da União nº 113/2010/DECOR/CGU/AGU](#), aprovado pelo Senhor Advogado-Geral da União, bem como, no STJ, o MS 16.418/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08.08.2012, e AgRg no REsp 1.368.132/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 25.11.2014.

17. Ocorre que o cumprimento de uma sentença há que ser feito pelo modo processual pertinente, visto que sentenças condenatórias não são autossuficientes, “dependendo a concreta obtenção da tutela de atos materiais subseqüentes” (MARINONI, L. Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil, 5a. edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, pág. 463).

18. Some-se a isso o entendimento firmado no já citado Parecer da Consultoria-Geral da União nº 113/2010/DECOR/CGU/AGU, ao menos no que toca à condenação à proibição de contratar com o Poder Público, pautando-se em entendimento do STJ, acerca do efeito ex nunc da condenação: “(...) Entretanto, é evidente que os direitos das partes condenadas por improbidade administrativa em primeiro grau que, antes de proferida a sentença, já detenham contratos administrativos em plena vigência com a Administração

Pública Federal devem ser preservados, desde que inexistentes outros motivos suficientes para a respectiva anulação ou rescisão.”

19. Dessa forma, uma vez detectadas decisões judiciais condenatórias pela proibição de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, cumpre à Receita Federal – caso parem dúvidas quanto à correta interpretação da decisão judicial a ser cumprida – perquirir junto às Procuradorias da Fazenda Nacional nos Estados e no Distrito Federal (art. 13 do Decreto-Lei n.º 147, de 1967) a exata compreensão e a dimensão das decisões, em cada caso concreto.

Conclusão

20. Isso posto, conclui-se que a efetivação da proibição de receber benefícios fiscais em relação aos contribuintes condenados judicialmente por improbidade administrativa com espeque nos incisos I, II e III do artigo 12 da Lei n.º 8.429, de 1992, há que ser aferida individualizadamente, a cada caso concreto, cabendo às unidades da Receita Federal, em caso de dúvida quanto à questão jurídica, valerem-se de pronunciamento obtido junto às Procuradorias da Fazenda Nacional nos Estados e no Distrito Federal.

Assinado digitalmente
SÉRGIO AUGUSTO TAUFICK
Auditor-Fiscal da RFB

De acordo. À consideração da Coordenadora da Copen.

Assinado digitalmente
EDUARDO GABRIEL DE GÓES VIEIRA FERREIRA FOGAÇA
Auditor-Fiscal da RFB-Chefe da Divisão de Normas Gerais

De acordo. À consideração do Coordenador-Geral da Cosit.

Assinado digitalmente
MIRZA MENDES REIS
Auditora-Fiscal da RFB - Coordenadora da Copen

De acordo. À consideração do Subsecretário de Tributação e Contencioso.

Assinado digitalmente
FERNANDO MOMBELLI
Auditor-Fiscal da RFB-Coordenador-Geral de Tributação



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por IRANI PELICIONI ISHIRUJI em 03/05/2017 15:04:00.

Documento autenticado digitalmente por IRANI PELICIONI ISHIRUJI em 03/05/2017.

Documento assinado digitalmente por: FERNANDO MOMBELLI em 17/10/2017, MIRZA MENDES REIS em 04/05/2017, SERGIO AUGUSTO TAUFICK em 04/05/2017 e EDUARDO GABRIEL DE GOES VIEIRA FERREIRA FOGACA em 03/05/2017.

Esta cópia / impressão foi realizada por IRANI PELICIONI ISHIRUJI em 17/10/2017.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

- 1) Acesse o endereço:
<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>
- 2) Entre no menu "Outros".
- 3) Selecione a opção "eAssinaRFB - Validação e Assinatura de Documentos Digitais".
- 4) Digite o código abaixo:

EP17.1017.14321.L6WU

- 5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha2:

11ADF46CCAC8FABA29393E8DFEAF5CCF78EB74EE094B4D57A22F5A46A7179B3F