

Informativo comentado: Informativo 1047-STF

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO CONSTITUCIONAL

EDUCAÇÃO

- *Se o Estado ou Município receber da União valores de complementação do FUNDEB, por força de condenação judicial, ele não precisa aplicar a quantia recebida na forma do art. 60, XII, do ADCT.*

DIREITO À SAÚDE

- *Notas técnicas do Ministério da Mulher e do Ministério da Saúde devem esclarecer a validade da compulsoriedade da vacinação, conforme decidiu o STF; disque denúncia não pode ser utilizado para queixas contra a obrigatoriedade da vacinação e das medidas restritivas contra a Covid*

DIREITO PENAL

CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA

- *É constitucional o art. 83 da Lei nº 9.430/96.*

DIREITO PROCESSUAL PENAL

INTERCEPÇÃO TELEFÔNICA

- *A interceptação telefônica pode ser renovada sucessivamente se a decisão judicial inicial e as prorrogações forem fundamentadas, com justificativa legítima, mesmo que sucinta, a embasar a continuidade das investigações.*

DIREITO TRIBUTÁRIO

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

- *As organizações assistenciais religiosas podem ser abrangidas pela imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "c", da CF/88.*

IPI

- *Não possui repercussão geral, diante de sua natureza infraconstitucional, a discussão sobre a incidência de IPI sobre o bacalhau seco e salgado vindo de país signatário do GATT.*

PIS E COFINS

- *O valor total recebido por empresa, mediante venda por meio de cartão de crédito ou débito, ainda que uma parte desse montante seja repassado à administradora do cartão, se insere na base de cálculo das contribuições para o PIS e para a COFINS.*

DIREITO CONSTITUCIONAL

EDUCAÇÃO

Se o Estado ou Município receber da União valores de complementação do FUNDEB, por força de condenação judicial, ele não precisa aplicar a quantia recebida na forma do art. 60, XII, do ADCT

O caráter extraordinário dos valores de complementação do FUNDEB pagos pela União aos estados e aos municípios, por força de condenação judicial, justifica o afastamento da subvinculação prevista nos arts. 60, XII, do ADCT e 22 da Lei nº 11.949/2007.

É inconstitucional o pagamento de honorários advocatícios contratuais com recursos destinados ao FUNDEB, o que representaria indevido desvio de verbas constitucionalmente vinculadas à educação.

STF. Plenário. ADPF 528/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 18/3/2022 (Info 1047).

FUNDEF

FUNDEF significa Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério e vigorou de 1997 a 2006. O FUNDEF foi substituído pelo FUNDEB (Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação), que está em vigor desde janeiro de 2007.

Em alguns Estados, o FUNDEF era complementado com verbas repassadas pela União; em outros, não era necessária essa complementação. Isso porque o art. 6º da Lei do FUNDEF (Lei 9.424/96, revogada pela Lei nº 11.494/2007) dispunha: “A União complementar os recursos do Fundo, a que se refere o art. 1º sempre que, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, seu valor por aluno não alcançar o mínimo definido nacionalmente.”

FUNDEB

O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – Fundeb é um fundo especial, de natureza contábil e de âmbito estadual (um fundo por estado e Distrito Federal, num total de 27 fundos), formado, na quase totalidade, por recursos provenientes dos impostos e transferências dos Estados, Distrito Federal e Municípios.

São destinatários dos recursos do Fundeb os Estados, Distrito Federal e Municípios que oferecem atendimento na educação básica.

Na distribuição desses recursos, são consideradas as matrículas nas escolas públicas e conveniadas, apuradas no último censo escolar realizado pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais (Inep/MEC).

O Fundeb entrou em vigor em janeiro de 2007 e terminaria em 2020.

A EC 108/2020 acrescentou o art. 212-A prevendo que o Fundeb passa a ser permanente.

Veja os principais dispositivos constitucionais sobre o tema:

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...)

Art. 212-A. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios destinarão parte dos recursos a que se refere o caput do art. 212 desta Constituição à manutenção e ao desenvolvimento do ensino na educação básica e à remuneração condigna de seus profissionais, respeitadas as seguintes disposições:

I - a distribuição dos recursos e de responsabilidades entre o Distrito Federal, os Estados e seus Municípios é assegurada mediante a instituição, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal,

de um Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb), de natureza contábil;

II - os fundos referidos no inciso I do caput deste artigo serão constituídos por 20% (vinte por cento) dos recursos a que se referem os incisos I, II e III do caput do art. 155, o inciso II do caput do art. 157, os incisos II, III e IV do caput do art. 158 e as alíneas "a" e "b" do inciso I e o inciso II do caput do art. 159 desta Constituição;

III - os recursos referidos no inciso II do caput deste artigo serão distribuídos entre cada Estado e seus Municípios, proporcionalmente ao número de alunos das diversas etapas e modalidades da educação básica presencial matriculados nas respectivas redes, nos âmbitos de atuação prioritária, conforme estabelecido nos §§ 2º e 3º do art. 211 desta Constituição, observadas as ponderações referidas na alínea "a" do inciso X do caput e no § 2º deste artigo;

IV - a União complementará os recursos dos fundos a que se refere o inciso II do caput deste artigo; (...)

VII - os recursos de que tratam os incisos II e IV do caput deste artigo serão aplicados pelos Estados e pelos Municípios exclusivamente nos respectivos âmbitos de atuação prioritária, conforme estabelecido nos §§ 2º e 3º do art. 211 desta Constituição; (...)

A Lei nº 14.113/2020 (publicada em 25/12/2020) revogou a Lei nº 11.494/2007 (antiga Lei do FUNDEB) e trouxe nova regulamentação para esse fundo:

Art. 1º Fica instituído, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, um Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb), de natureza contábil, nos termos do art. 212-A da Constituição Federal.

Assim, a Lei nº 14.113/2020 é a nova Lei do Fundeb. Vale ressaltar, contudo, que, até 24/12/2020, o Fundeb foi regulado pela Lei nº 11.494/2007.

Tanto a antiga Lei do FUNDEB (Lei nº 11.494/2007) como o atual diploma (Lei nº 14.113/2020) preveem que a União tem o dever de complementar os recursos do FUNDEB.

Essa complementação é baseada em uma fórmula que leva em consideração o valor anual por aluno.

Crítérios adotados pela União para efetuar a complementação foram alvo de demandas judiciais

Diversos Estados-membros e Municípios propuseram ações contra a União alegando que o valor mínimo por aluno foi definido de forma incorreta e que a União repassou menos do que deveria, o que gerou prejuízos aos demais entes.

Vários pedidos foram julgados procedentes, tendo a União sido condenada a indenizar esses entes por conta do montante pago a menor a título de complementação, especialmente no período de vigência do FUNDEF, isto é, nos exercícios financeiros de 1998 a 2007.

Ponto polêmico: pagamento de honorários advocatícios com a verba do FUNDEF

Imagine a seguinte situação que ocorreu bastante:

Determinado Município do interior do Estado ingressou com ação contra a União com o objetivo de conseguir o repasse de mais verbas do FUNDEF.

Como o Município não possuía procuradores municipais concursados, foi contratado um escritório de advocacia privado para patrocinar a causa.

No contrato assinado com os advogados ficou combinado que, se o Município vencesse a demanda, pagaria 20% do valor da causa ao escritório; caso perdesse, não teria nenhum custo com os advogados.

O pedido foi julgado procedente e transitou em julgado.

O Município requereu, então, que 20% do valor da condenação (verbas do FUNDEF a serem pagas pela União) fosse separado para pagamento dos honorários contratuais dos advogados que atuaram na causa, nos termos do art. 22, § 4º da Lei nº 8.906/94:

Art. 22 (...)

§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

A União não concordou com o pedido de retenção dos 20% alegando que os recursos do FUNDEF/FUNDEB possuem destinação específica (manutenção e desenvolvimento da educação básica e à remuneração condigna dos trabalhadores da educação - art. 60 do ADCT da CF/88), motivo pelo qual não é possível a utilização para pagamento de honorários advocatícios. Para a União, esta retenção violaria a Lei do FUNDEB:

Lei 11.494/2007 (antiga Lei do Fundeb)	Lei 14.113/2020 (atual Lei do Fundeb)
Art. 21. Os recursos dos Fundos, inclusive aqueles oriundos de complementação da União, serão utilizados pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, no exercício financeiro em que lhes forem creditados, em ações consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica pública, conforme disposto no art. 70 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996.	Art. 25. Os recursos dos Fundos, inclusive aqueles oriundos de complementação da União, serão utilizados pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, no exercício financeiro em que lhes forem creditados, em ações consideradas de manutenção e de desenvolvimento do ensino para a educação básica pública, conforme disposto no art. 70 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996.
Art. 23. É vedada a utilização dos recursos dos Fundos: I - no financiamento das despesas não consideradas como de manutenção e desenvolvimento da educação básica, conforme o art. 71 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996;	Art. 29. É vedada a utilização dos recursos dos Fundos para: I - financiamento das despesas não consideradas de manutenção e de desenvolvimento da educação básica, conforme o art. 71 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996;

É possível a retenção dos valores para pagamento dos honorários advocatícios contratuais?

NÃO. Depois de muita polêmica, a 1ª Seção do STJ pacificou o tema decidindo que:

É vedada a retenção de honorários advocatícios contratuais sobre crédito relativo a diferenças do FUNDEF. STJ. 1ª Seção. REsp 1.703.697-PE, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10/10/2018 (Info 643).

Acórdão 1.824/2017 do TCU

O TCU também analisou o tema acima e chegou a algumas importantes conclusões expostas no Acórdão 1.824/2017:

- se um Estado ou Município recebe recursos federais decorrentes da complementação da União ao FUNDEF ou ao FUNDEB, compete ao TCU fiscalizar a aplicação desses recursos complementares, ainda que os pagamentos decorram de sentença judicial, uma vez que são recursos de origem federal;
- tais recursos deverão ser utilizados exclusivamente na destinação prevista na Lei do FUNDEB;
- os valores que os Estados e Municípios receberem por força de decisão judicial não precisam cumprir a aplicação obrigatória que era prevista no art. 60, XII, do ADCT:

Art. 60. Até o 14º (décimo quarto) ano a partir da promulgação desta Emenda Constitucional, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios destinarão parte dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal à manutenção e desenvolvimento da educação básica e à remuneração condigna dos trabalhadores da educação, respeitadas as seguintes disposições: (...)

XII - proporção não inferior a 60% (sessenta por cento) de cada Fundo referido no inciso I do caput deste artigo será destinada ao pagamento dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício.

- a destinação de valores de precatórios relacionados a verbas do Fundef/Fundeb para o pagamento de honorários advocatícios é inconstitucional e ilegal.

ADPF 528

O Partido Socialista Cristão – PSC propôs ADPF questionando a validade constitucional de parte do Acórdão 1.824/2017 do Plenário do Tribunal de Contas da União.

O julgado da Corte de Contas veicula determinações relacionadas a situações em que Estados e Municípios obtiveram em juízo o reconhecimento do direito à complementação dos recursos provenientes do FUNDEB.

O TCU, embora tendo enfatizado a necessidade de destinação exclusiva desses valores para a manutenção e desenvolvimento da educação básica pública, mesmo quando recebidos via pagamento judicial por precatórios, teria deliberado desobrigar os gestores públicos da observância da restrição que a legislação de regência impõe ao uso desses recursos, especificamente no tocante ao patamar mínimo de 60% (sessenta por cento) para pagamento de remuneração dos profissionais de ensino (art. 60, XII, do ADCT). O Partido argumentou que, na parte questionada, o ato implicaria violação ao art. 3º, III (erradicação da pobreza e redução das desigualdades como objetivos fundamentais da República), art. 205 (direito à educação) e art. 206, V (valorização dos profissionais da educação) e VIII (piso salarial dos professores), todos da Constituição Federal, e ao art. 60, XII, do ADCT.

Sustentou que o citado Acórdão violou o preceito fundamental do direito à educação ao proibir os Prefeitos de vincularem o mínimo de 60% da verba proveniente da complementação do FUNDEB, devida pela União, para pagamento de profissionais do magistério da educação básica.

Quanto ao requisito da subsidiariedade, pontuou que se trata de decisão do TCU, de natureza eminentemente administrativa, contra a qual não há outro meio capaz de fazer cessar os vícios apontados. O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, que ingressou na lide na condição de amicus curiae, destacou decisão do Tribunal de Contas da União em que firmado o entendimento de que a vinculação do art. 60 do ADCT não alcança os juros moratórios devidos pela União, de forma que o montante poderia ser usado para o adimplemento das verbas advocatícias decorrentes dos contratos firmados entre o ente federativo e o respectivo advogado.

O STF concordou com essa impugnação? O acórdão do TCU violou preceito fundamental da CF/88?
NÃO.

Regra da subvinculação

Como explicado acima, o FUNDEB é fundo especial, de natureza contábil e de âmbito estadual, constituído por recursos provenientes de impostos e de transferências dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, vinculados necessariamente à educação, e de parcela de recursos federais, a título de complementação financeira.

Além da vinculação a investimentos na educação básica pública, existe uma subvinculação determinada pelo inciso XII do art. 60 do ADCT, e pelo art. 22 da antiga Lei nº 11.494/2007, no sentido de que, no

mínimo, 60% dos recursos anuais totais dos Fundos devem ser destinados ao pagamento da remuneração dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício na rede pública.

A Constituição dispõe especificamente a respeito do FUNDEB, mas também há um conjunto de regras constitucionais que protegem e obrigam o gasto público em educação, como a obrigatoriedade, que a União aplique, anualmente, nunca menos de 18%, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios 25%, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e no desenvolvimento do ensino, excluindo-se a parcela da arrecadação de impostos transferida a outros entes.

A peculiaridade das situações reguladas pelo Acórdão impugnado na ADPF analisada pelo STF consiste no fato de que o montante recebido pelos municípios, embora originário do FUNDEB, não é repassado em conformidade com a sistemática de transferências intergovernamentais obrigatórias e condicionadas, acima aludidas.

Em razão de controvérsia atinente ao cálculo do repasse, a discussão sobre a transferência desses montantes foi judicializada perante as instâncias ordinárias e, vencedora a tese dos municípios, esses se creditaram em título judicial que veio a ser adimplido pela União na forma do art. 100 da CF, regime de precatórios.

Na prática, ocorreu o repasse dessas transferências e o posterior pagamento judicial de um montante único. Nesse contexto, as regras normalmente incidentes sobre as transferências de recursos do FUNDEB também se aplicam nessa situação. A circunstância de se tratar de repasse pela via judicial em nada desnatura a origem dessas verbas, tampouco pode frustrar a destinação que a Constituição determinou.

Quanto à questão do art. 60, XII, do ADCT, acerca da subvinculação de 60% do montante repassado ao investimento em remuneração de profissionais de ensino, decidiu-se que a incidência sobre o montante único pago judicialmente traria efeitos prejudiciais para a continuidade dos serviços de ensino e para o equilíbrio financeiro dos municípios:

O caráter extraordinário dos valores de complementação do FUNDEB pagos pela União aos estados e aos municípios, por força de condenação judicial, justifica o afastamento da subvinculação prevista nos art. 60, XII, do ADCT e no revogado art. 22 da Lei nº 11.949/2007.

STF. Plenário. ADPF 528/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 18/3/2022 (Info 1047).

A observância à regra da subvinculação implicaria em pontual e insustentável aumento salarial dos professores do ensino básico, que, em razão da regra de irredutibilidade salarial, teria como efeito pressionar o orçamento público municipal nos períodos subsequentes — sem que houvesse receita subsequente proveniente de novos precatórios inexistentes —, acarretando o investimento em salários além do patamar previsto constitucionalmente, em prejuízo de outras ações de ensino a serem financiadas com os mesmos recursos.

Honorários advocatícios contratuais

No Acórdão 1.824/2017 a Corte de Contas também censurou o pagamento de honorários advocatícios contratuais com recursos alocados no FUNDEB, o que representaria indevido desvio de verbas constitucionalmente vinculadas à educação. O STF concordou com a posição do TCU e afirmou:

É inconstitucional o pagamento de honorários advocatícios contratuais com recursos destinados ao FUNDEB, o que representaria indevido desvio de verbas constitucionalmente vinculadas à educação.

STF. Plenário. ADPF 528/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 18/3/2022 (Info 1047).

O comando constitucional é claro ao afirmar que os recursos recebidos por meio do FUNDEB devem ser destinados exclusivamente à educação básica pública. Dessa forma, a utilização de tais verbas para pagamento de honorários advocatícios contratuais caracterizaria violação direta ao texto constitucional.

Por outro lado, é admissível o pagamento de honorários advocatícios contratuais com verbas provenientes dos juros moratórios incidentes sobre o valor do precatório devido pela União.

Os juros moratórios decorrem do descumprimento de uma obrigação, no caso, a mora da União em cumprir devidamente as obrigações de repasse de verba referente ao FUNDEB aos Municípios.

O STF tem entendimento sobre a natureza indenizatória dos juros de mora, considerando que a referida verba não aumenta o patrimônio do credor e, com especial relevância para o tema ora em debate, que “os juros de mora legais têm natureza jurídica autônoma em relação à natureza jurídica da verba em atraso”.

A vinculação constitucional em questão restringe a aplicação do montante principal apurado nas execuções dos títulos judiciais obtidos pelos municípios, mas não sobre os encargos moratórios que, liquidados em favor desses entes, podem servir ao pagamento de honorários contratuais eventualmente ajustados com os profissionais ou escritórios de advocacia que patrocinaram a discussão em juízo sobre o valor dos repasses.

Com base nesses entendimentos, o Plenário, por unanimidade, julgou improcedente arguição de descumprimento de preceito fundamental.

DIREITO À SAÚDE

Notas técnicas do Ministério da Mulher e do Ministério da Saúde devem esclarecer a validade da compulsoriedade da vacinação, conforme decidiu o STF; disque denúncia não pode ser utilizado para queixas contra a obrigatoriedade da vacinação e das medidas restritivas contra a Covid

ODS 3 E 16

As notas técnicas objeto de análise, ao disseminarem informações matizadas pela dubiedade e ambivalência, no concernente à compulsoriedade da imunização, podem desinformar a população, desestimulando a vacinação contra a Covid-19.

É vedado ao governo federal a utilização do canal de denúncias “Disque 100” do Ministério da Mulher, Família e Direitos Humanos (MMFDH) para recebimento de queixas relacionadas à vacinação contra a Covid-19, bem como para o recebimento de queixas relacionadas a restrições de direitos consideradas legítimas pelo STF.

Resumo do caso concreto: o MMFDH produziu uma nota técnica em que se opõe ao passaporte vacinal e à obrigatoriedade de vacinação de crianças contra a Covid. O Ministério da Saúde divulgou em seu site uma nota técnica dedicada unicamente a fornecer argumentos jurídicos para sustentar que a vacinação de crianças não é obrigatória. MMFDH estava disponibilizando canal de denúncia para que a população apresentasse queixas contra a vacinação e restrições da Covid. STF considerou que essas práticas seriam ilegítimas, devendo as notas técnicas serem retificadas para que seja esclarecida a validade da compulsoriedade da vacinação. Além disso, foi proibida a utilização do disque denúncia para a finalidade com a qual estava sendo usada.

STF. Plenário. ADPF 754 16ª TPI-Ref/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 18/3/2022 (Info 1047).

A situação concreta, com adaptações, foi a seguinte:

O Partido Rede Sustentabilidade ingressou com petição no STF alegando que, o Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (MMFDH) produziu uma nota técnica em que se opõe ao passaporte vacinal e à obrigatoriedade de vacinação de crianças contra a Covid.

Além disso, o Partido afirmou que Ministério da Saúde divulgou em seu site uma extensa nota técnica dedicada unicamente a fornecer argumentos jurídicos para sustentar que a vacinação de crianças não é obrigatória e que cabe aos governos estaduais atuar “na medida de suas competências”.

Segundo o Partido, isso afrontaria os princípios basilares da Constituição Federal, a Lei nº 13.979/2020 e os precedentes do STF sobre vacinação.

Por essa razão, o autor pediu que o Poder Executivo Federal apresentasse uma campanha de comunicação institucional compatível com a obrigatoriedade de vacinação para crianças e adolescentes.

O STF deferiu o pedido formulado?

Em 14/02/2022, o Min. Ricardo Lewandowski, monocraticamente, deferiu cautelar para determinar ao Ministério da Saúde e ao Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos que incluam em suas Notas Técnicas, a interpretação que o STF deu ao art. 3º, III, “d”, da Lei nº 13.979/2020. Assim, o STF afirmou que deveriam ser incluídas nas notas técnicas as seguintes informações:

a) a vacinação compulsória não significa vacinação forçada, por exigir sempre o consentimento do usuário, podendo, contudo, ser implementada por meio de medidas indiretas, as quais compreendem, dentre outras, a restrição ao exercício de certas atividades ou à frequência de determinados lugares, desde que previstas em lei, ou dela decorrentes;

b) tais medidas, com as limitações expostas, podem ser implementadas tanto pela União como pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, respeitadas as respectivas esferas de competência.

O STF determinou aos Ministérios que dessem ampla publicidade para essa retificação que foi imposta. Na mesma decisão, o STF determinou ao Governo Federal que se abstenha de utilizar o canal de denúncias “Disque 100” fora de suas finalidades institucionais, deixando de estimular, por meio de atos oficiais, o envio de queixas relacionadas às restrições de direitos consideradas legítimas pelo STF no julgamento das ADIs 6.586/DF e 6.587 /DF e do ARE 1.267.879/SP.

Em 18/03/2022, o Plenário do STF referendou a liminar afirmando que:

As notas técnicas objeto de análise, ao disseminarem informações matizadas pela dubiedade e ambivalência, no concernente à compulsoriedade da imunização, podem desinformar a população, desestimulando a vacinação contra a Covid-19.

É vedado ao governo federal a utilização do canal de denúncias “Disque 100” do MMFDH para recebimento de queixas relacionadas à vacinação contra a Covid-19, bem como para o recebimento de queixas relacionadas a restrições de direitos consideradas legítimas pelo STF.

STF. Plenário. ADPF 754 16ª TPI-Ref/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 18/3/2022 (Info 1047).

Notas técnicas

Considerada a ambiguidade com que foram redigidas no tocante à obrigatoriedade da vacinação, as notas técnicas podem ferir, dentre outros, os preceitos fundamentais que asseguram o direito à vida e à saúde, além de afrontarem entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento das ADIs 6.586/DF e 6.587/DF e do ARE 1.267.879/SP.

Nesses termos, o Ministério da Saúde (MS) e o Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (MMFDH) devem fazer constar de suas respectivas notas técnicas interpretação conferida pelo STF ao art. 3º, III, d, da Lei 13.979/2020, no sentido de que:

(i) “a vacinação compulsória não significa vacinação forçada, por exigir sempre o consentimento do usuário, podendo, contudo, ser implementada por meio de medidas indiretas, as quais compreendem, dentre outras, a restrição ao exercício de certas atividades ou à frequência de determinados lugares, desde que previstas em lei, ou dela decorrentes”, esclarecendo, ainda, que

(ii) “tais medidas, com as limitações expostas, podem ser implementadas tanto pela União como pelos estados, Distrito Federal e municípios, respeitadas as respectivas esferas de competência”, dando ampla publicidade à retificação ora imposta.

Disque-denúncia

É vedado ao governo federal a utilização do canal de denúncias “Disque 100” do MMFDH para recebimento de queixas relacionadas à vacinação contra a Covid-19, bem como para o recebimento de queixas relacionadas a restrições de direitos consideradas legítimas pelo STF.

Esse canal é um serviço de disseminação de informações sobre direitos de grupos vulneráveis e de denúncias de violações de direitos humanos. A sua utilização, fora de suas finalidades institucionais, configura desvirtuamento do canal.

Com base nesse entendimento, o Plenário, referendou a medida cautelar pleiteada.

DIREITO PENAL

CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA É constitucional o art. 83 da Lei nº 9.430/96

ODS 16

A representação fiscal para fins penais relativa aos crimes de apropriação indébita previdenciária e de sonegação de contribuição previdenciária será encaminhada ao ministério público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente.

STF. Plenário. ADI 4980/DF, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 10/3/2022 (Info 1047).

Crimes envolvendo o não pagamento de tributos

Normalmente a prática de crimes tributários é descoberta quando o Fisco está apurando se o contribuinte pagou ou não os tributos devidos.

Pensando nisso, o legislador previu que, após ser encerrado o procedimento administrativo-fiscal no âmbito da Receita Federal, se ficar provado que o contribuinte não pagou realmente o tributo, o Auditor-Fiscal tem o dever de encaminhar cópia dos autos ao Ministério Público Federal a fim de que este analise se houve ou não a prática de crime contra a ordem tributária. Esse envio que está previsto no art. 83 da Lei nº 9.430/96, é chamado de “representação fiscal para fins penais”, sendo uma espécie de *notitia criminis*. Veja o texto da Lei nº 9.430/96:

Art. 83. A representação fiscal para fins penais relativa aos crimes contra a ordem tributária previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e aos crimes contra a Previdência Social, previstos nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), será encaminhada ao Ministério Público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente. (Redação dada pela Lei nº 12.350, de 2010)
(...)

O processo administrativo-fiscal realizado pela Receita é muito importante para que se comprove a ocorrência ou não dos crimes tributários. Sem ele, o Ministério Público dificilmente teria elementos para oferecer denúncia contra os autores dos delitos tributários.

Na grande maioria dos casos, o membro do Ministério Público oferece a denúncia pelos crimes contra a ordem tributária utilizando-se das informações enviadas pela Receita Federal na representação fiscal.

O art. 83 da Lei nº 9.430/96 refere-se a quais crimes?

- crimes contra a ordem tributária previstos no arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137/90;
- apropriação indébita previdenciária (art. 168-A do CP); e

- sonegação previdenciária (art. 337-A do CP).

O término do procedimento administrativo-fiscal é indispensável para que o Ministério Público ofereça denúncia contra os agentes pela prática dos crimes acima listados?

Para os crimes tributários materiais: SIM;

Para os crimes tributários formais: NÃO.

Nesse sentido:

Súmula vinculante 24-STF: Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo.

Os crimes acima listados são materiais ou formais?

- art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90: materiais;
- art. 1º, inciso V, da Lei nº 8.137/90: formal;
- art. 2º da Lei nº 8.137/90: formal;
- apropriação indébita previdenciária (art. 168-A do CP): material;
- sonegação previdenciária (art. 337-A do CP): material.

ADI

O Procurador-Geral da República ajuizou ADI contra esse art. 83 pedindo a declaração de inconstitucionalidade do dispositivo em relação aos crimes de apropriação indébita previdenciária e de sonegação de contribuição previdenciária.

O STF concordou com a tese?

NÃO.

Não se vislumbra inconstitucionalidade formal ou material do art. 83 da Lei nº 9.430/96.

Esse dispositivo condiciona o momento de envio da representação fiscal, para fins penais — no tocante aos crimes de apropriação indébita previdenciária e de sonegação de contribuição previdenciária —, à necessidade de exaurimento do processo administrativo de constituição do crédito. Logo, o dispositivo impugnado confere linearidade ao procedimento administrativo, ao estender àqueles delitos idêntica solução prevista para os demais crimes contra a ordem tributária.

O preceito tem como destinatários os agentes fiscais. Ele não cuida do momento de consumação de delitos, tampouco versa sobre condição de procedibilidade para a persecução penal. Portanto, é inapropriada a discussão sobre a natureza dos crimes envolvidos, especialmente por se tratar de clara opção política do legislador. Ademais, o entendimento pela constitucionalidade da norma encontra apoio na jurisprudência do STF.

Com esses entendimentos, o Plenário conheceu de ação direta de inconstitucionalidade e, por maioria, julgou improcedentes os pedidos nela formulados.

Em suma:

A representação fiscal para fins penais relativa aos crimes de apropriação indébita previdenciária e de sonegação de contribuição previdenciária será encaminhada ao Ministério Público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente. STF. Plenário. ADI 4980/DF, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 10/3/2022 (Info 1047).

DIREITO PROCESSUAL PENAL

INTERCEPÇÃO TELEFÔNICA

A interceptação telefônica pode ser renovada sucessivamente se a decisão judicial inicial e as prorrogações forem fundamentadas, com justificativa legítima, mesmo que sucinta, a embasar a continuidade das investigações

Importante!!!

ODS 16

São lícitas as sucessivas renovações de interceptação telefônica, desde que, verificados os requisitos do art. 2º da Lei nº 9.296/96 e demonstrada a necessidade da medida diante de elementos concretos e a complexidade da investigação, a decisão judicial inicial e as prorrogações sejam devidamente motivadas, com justificativa legítima, ainda que sucinta, a embasar a continuidade das investigações.

São ilegais as motivações padronizadas ou reproduções de modelos genéricos sem relação com o caso concreto.

STF. Plenário. RE 625263/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, redator do acórdão Min. Alexandre de Moraes, julgado em 11/5/2021 (Repercussão Geral – Tema 661) (Info 1047).

Imagine a seguinte situação hipotética:

João estava sendo investigado juntamente com dezenas de outras pessoas pela Polícia Federal.

Após algumas diligências, o Delegado de Polícia Federal pediu ao Juiz a interceptação telefônica de diversos terminais (números) que estariam sendo utilizados para diálogos suspeitos envolvendo João e outros indivíduos.

Após manifestação favorável do MPF, o magistrado deferiu as interceptações.

As interceptações telefônicas foram inicialmente deferidas pelo prazo de 15 dias. Ocorre que, em seguida, foram determinadas inúmeras prorrogações.

No total, as interceptações telefônicas duraram 2 anos.

Após a operação policial ser deflagrada, João impetrou habeas corpus pedindo o reconhecimento da nulidade das decisões que deferiram a prorrogação das interceptações telefônicas com base nos seguintes argumentos:

- 1) o art. 5º da Lei nº 9.296/96 somente permite uma única prorrogação, de forma que o prazo máximo de interceptação é de 30 dias (15 dias iniciais + 15 de prorrogação);
- 2) ainda que se entenda que são possíveis várias prorrogações, é preciso que se estabeleça um limite, razão pela qual se deve fixar como tempo total de interceptação, por analogia, o prazo de 60 dias, que é o prazo máximo de duração do estado de defesa (art. 136, § 2º, da CF/88);
- 3) as decisões que deferiram as prorrogações são sucintas e não indicaram fatos novos, razão pela qual são nulas;
- 4) não era possível o deferimento de novas prorrogações porque nas interceptações anteriores não foram encontrados indícios de crimes que teriam sido praticados pelo paciente.

O STF concordou com os argumentos da defesa?

NÃO.

1) A interceptação telefônica pode ser renovada sucessivamente

A Lei nº 9.296/96, ao tratar sobre a decisão que decreta a interceptação telefônica, estabelece o seguinte:

Art. 5º A decisão será fundamentada, sob pena de nulidade, indicando também a forma de execução da diligência, que não poderá exceder o prazo de quinze dias, renovável por igual tempo uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova.

É possível a prorrogação da interceptação por mais de uma vez?

Sim. A jurisprudência consolidou o entendimento segundo o qual as interceptações telefônicas podem ser prorrogadas, desde que devidamente fundamentadas pelo juízo competente em relação à necessidade do prosseguimento das investigações, especialmente quando o caso for complexo e a prova indispensável.

Entende-se que a redação deste art. 5º foi mal elaborada e que, quando fala em “renovável por igual tempo” não está limitando a possibilidade de renovações sucessivas, mas tão somente dizendo que as renovações não poderão exceder, cada uma delas, o prazo de 15 dias.

De igual modo, a expressão “uma vez”, presente no dispositivo legal, deve ser entendida como sinônima de “desde que”, não significando que a renovação da interceptação somente ocorre “1 (uma) vez”.

2) Não existe um limite máximo

Quanto à duração total de medida de interceptação telefônica, atualmente não se reconhece a existência de um limite máximo de prazo global a ser abstratamente imposto.

O prazo máximo de duração do estado de defesa (art. 136, § 2º) não é fundamento para limitar a viabilidade de renovações sucessivas:

Art. 136 (...)

§ 2º O tempo de duração do estado de defesa não será superior a trinta dias, podendo ser prorrogado uma vez, por igual período, se persistirem as razões que justificaram a sua decretação.

3) O fato de a decisão de prorrogação ser sucinta não gera, necessariamente, a sua nulidade

A interceptação telefônica pode ser renovada sucessivamente se a decisão judicial inicial e as prorrogações forem fundamentadas, com justificativa legítima, mesmo que sucinta, a embasar a continuidade das investigações.

O que é necessário é que estejam presentes os requisitos do art. 2º da Lei nº 9.296/96 e que seja demonstrada a necessidade concreta da interceptação, assim como a complexidade da investigação:

Art. 2º Não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando ocorrer qualquer das seguintes hipóteses:

I - não houver indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal;

II - a prova puder ser feita por outros meios disponíveis;

III - o fato investigado constituir infração penal punida, no máximo, com pena de detenção.

Parágrafo único. Em qualquer hipótese deve ser descrita com clareza a situação objeto da investigação, inclusive com a indicação e qualificação dos investigados, salvo impossibilidade manifesta, devidamente justificada.

Em qualquer hipótese — decisão inicial ou de prorrogação —, a motivação deve ter relação com o caso concreto.

A decisão que decreta a prorrogação não precisa ser, necessariamente, exauriente e trazer aspectos novos.

Vale ressaltar, no entanto, que a decisão que defere a prorrogação da interceptação não pode apresentar uma motivação padronizada ou que faça apenas a reprodução de modelo genérico que não tenha relação com o caso concreto.

4) para que seja deferida a prorrogação não é necessário que se demonstre que já foram encontrados indícios de crime nas interceptações anteriores

Assim, a ausência de resultado incriminatório obtido com eventual interceptação de comunicações telefônicas não impede a continuidade da diligência.

Tese fixada pelo STF:

São lícitas as sucessivas renovações de interceptação telefônica, desde que, verificados os requisitos do art. 2º da Lei nº 9.296/96 e demonstrada a necessidade da medida diante de elementos concretos e a complexidade da investigação, a decisão judicial inicial e as prorrogações sejam devidamente motivadas, com justificativa legítima, ainda que sucinta, a embasar a continuidade das investigações. São ilegais as motivações padronizadas ou reproduções de modelos genéricos sem relação com o caso concreto.

STF. Plenário. RE 625263/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, redator do acórdão Min. Alexandre de Moraes, julgado em 11/5/2021 (Repercussão Geral – Tema 661) (Info 1047).

Vencidos os ministros Gilmar Mendes (relator), Dias Toffoli, Nunes Marques e Ricardo Lewandowski.

DIREITO TRIBUTÁRIO

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

As organizações assistenciais religiosas podem ser abrangidas pela imunidade tributária prevista no art. 150, VI, “c”, da CF/88

Importante!!!

As entidades religiosas podem se caracterizar como instituições de assistência social a fim de se beneficiarem da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, ‘c’, da Constituição, que abrangerá não só os impostos sobre o seu patrimônio, renda e serviços, mas também os impostos sobre a importação de bens a serem utilizados na consecução de seus objetivos estatutários.

STF. Plenário. RE 630790/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 18/3/2022 (Repercussão Geral – Tema 336) (Info 1047).

Imunidade tributária

Consiste na determinação de que certas atividades, rendas, bens ou pessoas não poderão sofrer a incidência de tributos. Trata-se de uma dispensa constitucional de tributo. A imunidade é uma limitação ao poder de tributar, sendo sempre prevista na própria CF.

Nas palavras do Min. Roberto Barroso:

“As imunidades são limitações impostas pela Constituição ao exercício da competência tributária dos entes federados, desonerando pessoas, renda, bens e serviços do pagamento de determinados tributos, a fim de impedir que valores constitucionais relevantes tenham alcance limitado por intervenções estatais de natureza fiscal. Trata-se, assim, de incompetência constitucionalmente qualificada.”

Imunidade tributária do art. 150, VI, “c”

O art. 150, VI, “c”, da CF/88 prevê que as instituições de assistência social, sem fins lucrativos, e que atendam os requisitos previstos na lei gozam de imunidade tributária quanto aos impostos. Em outras

palavras, essas instituições de assistência social não pagam impostos. Vejamos a redação do dispositivo constitucional:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;

A doutrina classifica essa hipótese como imunidade subjetiva, uma vez que incide sobre as pessoas ali elencadas, em consideração ao relevante papel social que desempenham.

Imagine agora a seguinte situação adaptada:

“Torre de Vigia de Bíblias e Tratados” é uma associação civil, de cunho religioso, que, além de atividades de proselitismo religiosa, presta também atividades de assistência social em favor de pessoas vulneráveis. Essa associação impetrou mandado de segurança pedindo que, em decorrência da sua natureza assistencial, fosse reconhecido o seu direito à imunidade tributária prevista no art. 150, VI, “c”, da CF/88, inclusive no que tange ao imposto de importação (II) e ao imposto sobre produtos industrializados (IPI), incidentes sobre a importação de papel especial para impressão de bíblias, limpador de banda de papel e de outros bens para uso próprio e destinados às suas finalidades essenciais.

O Juiz Federal reconheceu o direito à imunidade, mas o TRF3 reformou a sentença.

A entidade interpôs, então, recurso extraordinário.

Essa entidade goza da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, “c”, da CF/88?

SIM.

Assistência social pode ser exercida por entidades religiosas

A assistência social engloba um conjunto de ações do Poder Público e da sociedade destinadas a garantir a existência digna de indivíduos que, por seus próprios meios, não conseguem alcançá-la.

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

VI - a redução da vulnerabilidade socioeconômica de famílias em situação de pobreza ou de extrema pobreza. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 114, de 2021)

A assistência social, ao lado da previdência social e da saúde, integra o sistema de seguridade social e deve ser interpretada de maneira ampla, compreendendo também as ações privadas.

Nessa ordem de ideias, as organizações assistenciais religiosas desempenham um papel extremamente relevante. É comum que organizações religiosas também possuam um componente social que, para além de colaborar com o Estado, muitas vezes substituem a ação estatal na assistência aos necessitados.

Assim, as ações assistenciais exercidas por entidades religiosas são plenamente compatíveis com o modelo constitucional brasileiro de assistência social.

Conforme explicou o Min. Barroso:

“Diversas organizações religiosas oferecem assistência a um público verdadeiramente carente, que, muitas vezes, instala-se em localidades remotas, esquecidas pelo Poder Público e não alcançadas por outras entidades privadas. Assim sendo, desde que não haja discriminação entre os assistidos ou coação para que passem a aderir aos preceitos religiosos em troca de terem suas necessidades atendidas, essas instituições se enquadram no art. 203 da Constituição.”

Entidades de assistência social

Especificamente em relação às entidades de assistência social, consideram-se como tais as entidades sem fins lucrativos que atendam aos requisitos (materiais) previstos em lei complementar, e que colaborem com o Estado na consecução dos objetivos constantes do art. 203 da Constituição.

Logo, as entidades religiosas podem se enquadrar também como entidades de assistência social, gozando da imunidade tributária do art. 150, VI, “c”.

As organizações assistenciais religiosas podem ser abrangidas pela imunidade prevista no art. 150, VI, “c”, da CF/1988.

STF. Plenário. RE 630790/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 18/3/2022 (Repercussão Geral – Tema 336) (Info 1047).

Essa imunidade pode recair sobre o II e o IPI?

SIM.

A redação literal do § 4º do art. 150 fala que a imunidade abrangeria apenas o patrimônio, os serviços e a renda das entidades:

Art. 150 (...)

§ 4º As vedações expressas no inciso VI, alíneas “b” e “c”, compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas.

O STF, contudo, confere amplitude a essa norma, de modo que inclui na imunidade tributária todos os impostos que de alguma forma possam desfalcar o patrimônio, prejudicar as atividades ou reduzir as rendas da entidade imune, ainda que estejam apenas indiretamente relacionados com as suas finalidades essenciais.

A condição que o STF impõe para garantir a imunidade é que os recursos obtidos sejam utilizados para a consecução das finalidades essenciais da instituição.

Havendo correspondência entre o recurso obtido e a aplicação nas finalidades essenciais, restará configurado o liame exigido pelo texto constitucional.

Dessa forma, o alcance da imunidade é determinado pela destinação dos recursos auferidos pela entidade, e não pela origem ou natureza da renda.

Assim, podemos afirmar que:

A imunidade das entidades previstas no art. 150, VI, “c”, da Constituição, abrange não só os impostos diretamente incidentes sobre patrimônio, renda e serviços, mas também aqueles devidos na importação de mercadorias ou serviços a serem utilizados em suas atividades essenciais.

Além disso, a imunidade recai sobre a renda e o patrimônio não necessariamente afetos às ações assistenciais, desde que os valores da sua exploração sejam revertidos para a atividade-fim das entidades assistenciais.

STF. Plenário. RE 630790/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 18/3/2022 (Repercussão Geral – Tema 336) (Info 1047).

Veja a tese fixada pelo STF:

As entidades religiosas podem se caracterizar como instituições de assistência social a fim de se beneficiarem da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, 'c', da Constituição, que abrangerá não só os impostos sobre o seu patrimônio, renda e serviços, mas também os impostos sobre a importação de bens a serem utilizados na consecução de seus objetivos estatutários.

STF. Plenário. RE 630790/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 18/3/2022 (Repercussão Geral – Tema 336) (Info 1047).

Com base nesse entendimento, o Plenário, por unanimidade, apreciando o Tema 336 da repercussão geral, conheceu do recurso extraordinário e deu-lhe provimento.

IPI

Não possui repercussão geral, diante de sua natureza infraconstitucional, a discussão sobre a incidência de IPI sobre o bacalhau seco e salgado vindo de país signatário do GATT

É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa à incidência de IPI sobre o bacalhau seco e salgado oriundo de país signatário do GATT.

STF. Plenário. RE 627280/RJ, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 18/3/2022 (Repercussão Geral – Tema 502) (Info 1047).

A situação concreta foi a seguinte:

O bacalhau seco e salgado é comercializado no mundo todo, sendo uma iguaria cara e muito apreciada.

A empresa XXX Alimentos Ltda importa bacalhau seco e salgado da Noruega.

Quando ocorre o desembaraço aduaneiro do bacalhau de procedência estrangeira, a Receita Federal cobra da empresa o IPI (imposto sobre produtos industrializado).

A empresa não mais concordou com essa prática e ajuizou ação pedindo para que ficasse reconhecido que não incide IPI porque não se trata de um produto, sendo um peixe, retirado, portanto, da natureza.

O TRF da 2ª Região decidiu em sentido contrário aos interesses da empresa.

Para o Tribunal Regional, o bacalhau seco e salgado é um produto, não podendo ser considerado como algo apenas retirado da natureza. Isso porque o bacalhau seco e salgado passou por operações de evisceração, retirada de cabeça, limpeza, secagem e, finalmente, a salga. A sua aparência foi indiscutivelmente modificada.

Logo, o TRF2 considerou o bacalhau seco e eviscerado, sem cabeça e salgado como um produto industrializado, tendo em vista que tais operações alteraram a apresentação que o peixe tinha quando foi pescado.

Resumidamente, o acórdão do TRF2 se fundamentou em dois argumentos:

- a) o bacalhau, após passar pelo processo de secagem e salga, pode ser considerado produto industrializado, uma vez que é comercializado de forma diferente daquela em que se encontra na natureza, em virtude de transformações humanas;
- b) o peixe seco e salgado importado não pode ser equiparado ao fresco nacional, diante das diferenças entre as características dos produtos.

Ainda inconformada, a empresa interpôs recurso extraordinário pedindo o reconhecimento da não incidência do IPI neste caso.

O STF acolheu o pedido da recorrente?

NÃO. O STF não conheceu do recurso extraordinário.

A Corte entendeu que essa discussão tem natureza infraconstitucional porque envolve apenas a análise do Código Tributário Nacional, da Lei nº 10.451/2002, do Decreto nº 4.070/2001 e do Decreto nº 4.544/2002. Logo, como não se está discutindo qualquer dispositivo constitucional, não cabe recurso extraordinário.

Tese fixada pelo STF:

É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa à incidência de IPI sobre o bacalhau seco e salgado oriundo de país signatário do GATT.

STF. Plenário. RE 627280/RJ, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 18/3/2022 (Repercussão Geral – Tema 502) (Info 1047).

No mesmo sentido, o STF já havia decidido que a controvérsia referente ao ICMS sobre a importação de bacalhau, oriundo de países signatários do GATT, é de natureza infraconstitucional: ARE 916.075 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 05/09/2017).

PIS E COFINS

O valor total recebido por empresa, mediante venda por meio de cartão de crédito ou débito, ainda que uma parte desse montante seja repassado à administradora do cartão, se insere na base de cálculo das contribuições para o PIS e para a COFINS

ODS 16 E 17

É constitucional a inclusão dos valores retidos pelas administradoras de cartões na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS devidas por empresa que recebe pagamentos por meio de cartões de crédito e débito.

STF. Plenário. RE 1049811/SE, Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Alexandre de Moraes, julgado em 18/3/2022 (Repercussão Geral – Tema 1021) (Info 1047).

Base de cálculo do PIS e da COFINS

Os chamados PIS e COFINS são duas diferentes “contribuições de seguridade social”, instituídas pela União.

Segundo a Lei nº 10.637/2002, a contribuição para o PIS/Pasep incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

A COFINS incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil (art. 1º da Lei nº 10.833/2003).

O caso concreto foi o seguinte:

Uma sociedade empresária requereu que os valores descontados das vendas realizadas, repassados às administradoras de cartões de crédito ou débito a título de comissão, sejam dedutíveis da base de cálculo das contribuições ao Programa de Integração Social – PIS e da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins.

Utilizando um exemplo hipotético para explicar melhor o que a autora pretendia:

Vamos supor que a empresa tenha vendido R\$ 1 milhão no mês com vendas feitas por meio de cartão de crédito.

A operadora de cartão cobra 3% sobre o valor de cada venda realizada. Logo, desse R\$ 1 milhão, R\$ 30 mil pertencem à operadora de cartão de crédito. Isso significa que a operadora irá repassar à empresa apenas R\$ 970 mil e irá reter (ficar consigo) os R\$ 30 mil dessas vendas.

Diante desse cenário, a empresa argumentou que esses R\$ 30 mil nem chegam a entrar nos seus cofres considerando que as pessoas que compram por cartão, pagam à operadora que, posteriormente, repassa o valor para a empresa já descontada a sua contraprestação. Assim, como esse valor não ingressa na empresa, não poderia ser considerado faturamento para fins tributários.

O pedido da empresa autora foi julgado improcedente em primeira e segunda instâncias por ausência de previsão legal. Ressaltou-se a impossibilidade de o Poder Judiciário atuar no campo do legislador positivo, criando abatimento não previsto nas Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003.

Além disso, sob a óptica contábil e jurídica, seria irrelevante o destino conferido pela empresa ao resultado das vendas ou dos serviços.

Inconformada, a empresa interpôs recurso extraordinário.

O STF concordou com os argumentos da empresa?

NÃO.

O valor total recebido por empresa, mediante venda por meio de cartão de crédito ou débito, ainda que uma parte desse montante seja repassado à administradora do cartão, se insere na base de cálculo das contribuições para o PIS e para a COFINS.

STF. Plenário. RE 1049811/SE, Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Alexandre de Moraes, julgado em 18/3/2022 (Repercussão Geral – Tema 1021) (Info 1047).

As taxas retidas pelas administradoras de cartões de crédito e débito constituem custos operacionais do contribuinte, repassados aos clientes no momento da venda ou da prestação dos serviços, integrando, dessa forma, o conceito de faturamento. Eventual interpretação que retire os custos operacionais do conceito legal de faturamento acaba por esvaziar a base de cálculo da incidência fiscal. Em outras palavras, se esses valores forem excluídos, a base de cálculo dessas contribuições deixará de ser o faturamento e passará a ser o lucro, o que contraria a Constituição Federal.

Ademais, não existindo em nosso ordenamento jurídico previsão que autorize a hipótese de não incidência pretendida pelo recorrente, descabe ao Poder Judiciário desempenhar a função de legislador positivo.

Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, ao apreciar o Tema 1024 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário.

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) O caráter extraordinário dos valores de complementação do FUNDEB pagos pela União aos estados e aos municípios, por força de condenação judicial, justifica o afastamento da subvinculação prevista nos art. 60, XII, do ADCT e no revogado art. 22 da Lei nº 11.949/2007. ()
- 2) É constitucional o pagamento de honorários advocatícios contratuais com recursos destinados ao FUNDEB, o que representaria indevido desvio de verbas constitucionalmente vinculadas à educação. ()
- 3) É vedado ao governo federal a utilização do canal de denúncias “Disque 100” do MMFDH para recebimento de queixas relacionadas à vacinação contra a Covid-19, bem como para o recebimento de queixas relacionadas a restrições de direitos consideradas legítimas pelo STF. ()
- 4) A representação fiscal para fins penais relativa aos crimes de apropriação indébita previdenciária e de sonegação de contribuição previdenciária será encaminhada ao ministério público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente. ()
- 5) São lícitas as sucessivas renovações de interceptação telefônica, desde que, verificados os requisitos do art. 2º da Lei nº 9.296/96 e demonstrada a necessidade da medida diante de elementos concretos e a complexidade da investigação, a decisão judicial inicial e as prorrogações sejam devidamente motivadas, com justificativa legítima, ainda que sucinta, a embasar a continuidade das investigações. ()
- 6) São ilegais as motivações padronizadas ou reproduções de modelos genéricos sem relação com o caso concreto. ()

Gabarito

1. C	2. E	3. C	4. C	5. C	6. C
------	------	------	------	------	------

OUTRAS INFORMAÇÕES

Por que agora aparece a sigla ODS em alguns julgados acima comentados?

Porque são processos que possuem relação com algum dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) da Agenda 2030 da ONU.

Nos Informativos originais do STF e do STJ, há a indicação de alguns processos que integram a Agenda 2030 da ONU.

Sempre que esses processos forem indicados no Informativo original, eles também serão marcados aqui no Informativo comentado.

Conforme explica o site do STF:

“A Agenda 2030 da ONU é um plano global para atingirmos em 2030 um mundo melhor para todos os povos e nações. A Assembleia Geral das Nações Unidas, realizada em Nova York, em setembro de 2015, com a participação de 193 estados membros, estabeleceu 17 objetivos de desenvolvimento sustentáveis. O compromisso assumido pelos países com a agenda envolve a adoção de medidas ousadas, abrangentes e essenciais para promover o Estado de Direito, os direitos humanos e a responsabilidade das instituições políticas. Com 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) e 169 metas universais construídos após intensa consulta pública mundial, a Agenda 2030 da Organização das Nações Unidas possui propósitos ambiciosos e transformadores, com grande foco nas pessoas mais vulneráveis.

Um compromisso internacional de tal porte exige a atuação de todos os Poderes da República Federativa do Brasil e a participação do Supremo Tribunal Federal (STF) é fundamental para a efetivação de medidas para este desafio mundial tendo em vista a possibilidade de se empreender no âmbito da Corte políticas e ações concretas.

Como primeiras iniciativas, todos os processos de controle de constitucionalidade e com repercussão geral reconhecida indicados pelo Presidente para a pauta de julgamento estão classificados com o respectivo objetivo de desenvolvimento sustentável. Da mesma forma, o periódico de informativo de jurisprudência do

STF já conta com essa marcação, permitindo a correlação clara e direta sobre o julgamento e os ODS. Avançou também neste momento para os processos julgados, com acórdãos publicados no ano de 2020. Neste amplo projeto de aproximação do STF com a Agenda 2030, estão programadas para as próximas etapas a identificação de processos de controle concentrado e com repercussão geral reconhecida ainda em tramitação, mesmo sem indicação de julgamento próximo.”

Existem 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS):



Relevância para fins de concurso:

O CNJ editou a Resolução Nº 423 de 05/10/2021, alterando a Resolução nº 75/2009, que dispõe sobre os concursos públicos para ingresso na carreira da magistratura em todos os ramos do Poder Judiciário nacional. As alterações consistiram, em síntese, em um acréscimo no conteúdo programático objeto dos certames, em especial, na disciplina Humanística.

Dentre os tópicos acrescentados está justamente o tema “Agenda 2030”.

Logo, a marcação dos julgados relacionados com o assunto tem o objetivo de chamar a atenção dos candidatos a concursos públicos.

Citação da fonte:

O Informativo original do STF é uma publicação elaborada Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação da Corte na qual são divulgados resumos das teses e conclusões dos principais julgamentos realizados pelo STF.

O Informativo comentado do Dizer o Direito tem por objetivo apenas explicar e sistematizar esses julgados. Vale ressaltar que os argumentos expostos foram construídos nos votos e debates decorrentes dos julgados. Portanto, a autoria das teses e das razões de convencimento são dos Ministros do STJ e do STF, bem como de sua competente equipe de assessores.

INFORMATIVO STF. Brasília: Supremo Tribunal Federal, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=informativoSTF>.