

ADONILSON FRANCO

ASMAHAN ALESSANDRA JAROUCHE

SOLANGE ALVES DE MATTOS

VANESSA DÉBORA DE ÁNDRADE

CARLOS ANDRÉ DOS SANTOS

AL. SANTOS Nº 1470, 4º ANDAR - CJS. 407/408/409

JARDINS – SÃO PAULO (SP)

CEP 01418-100

PABX: (11) 3266-8592

Fax: (11) 3266-8592

e-mail: franco@francoadvogados.com.br

www.francoadvogados.com.br

## INFORMATIVO DINÂMICO Nº 2

### EDITORIAL

**NESTA EDIÇÃO VAMOS ABORDAR FATO AMPLAMENTE ALARDEADO PELA IMPRENSA: A PERDA DE EFICÁCIA DA MP 252/05 (CONHECIDA COMO MP DO BEM). QUESTÕES INTRINCADAS DECORREM DAÍ, POR EXEMPLO: A) O QUE PRODUZIU EFEITOS? B) O QUE NÃO?; C) O QUE OCORRERÁ COM OS ATOS JURÍDICOS PRATICADOS DURANTE SUA VIGÊNCIA?; D) QUAL A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL A PARTIR DE 13.10.05? E) E SE NOVA LEGISLAÇÃO VIER A CONCEDER OS MESMOS BENEFÍCIOS, PORÉM COM EFEITOS RETROATIVOS A 13.10.05? SAIBA MAIS SOBRE ISTO. BOA LEITURA!**

**ATENCIOSAMENTE  
FRANCO ADVOGADOS ASSOCIADOS**

### MP DO BEM – PERDA DE SUA EFICÁCIA E OS EFEITOS DAÍ DECORRENTES

Antes de mais nada, impõe esclarecer que uma norma legal pode prever sua entrada em vigor no futuro (45 dias após sua publicação, por exemplo). Mas também pode prever sua entrada em vigor imediatamente, reservando para o futuro, porém, a vigência de determinados dispositivos. Neste caso, estará ela em vigor, porém tais dispositivos não terão eficácia. Assim, há diferença substancial entre vigência e eficácia já que esta tem a ver diretamente com a aptidão da norma para produzir efeitos jurídicos. Este esclarecimento é importante para o entendimento do que se passou com a MP 252.

Amplamente divulgado pela imprensa, a MP 252, em vigor desde 16.06.05 deixou de produzir efeitos jurídicos a partir de 13.10.05, isto é, 120 dias após sua promulgação no Diário Oficial (Constituição Federal, art. 62, § 3º c/c § 7º).

Alguns temas por ela disciplinados produziram efeitos jurídicos imediatos desde 16.06.05. Outros, a partir de 01.07.05. Outros, ainda, somente a partir de 01.10.05. Por fim, há aqueles que produziram efeitos a partir de 01.01.06, enquanto outros apenas a contar de sua regulamentação. Vejamos quais as principais disposições por ela disciplinadas e sua vigência. Melhor dizendo, eficácia.

PRODUÇÃO DE EFEITOS JURÍDICOS				
16.06.05	01.07.05	01.10.05	01.01.06	A PARTIR DA REGULAMENTAÇÃO
a) Incentivos fiscais (Regime Especial de Tributação - RECAP) para a Plataforma de Exportação de Serviços de Tecnologia da Informação (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c arts. 1º a 12)	a) Retenção na fonte do PIS/COFINS nos pagamentos efetuados por empresas fabricantes de autopeças, por ocasião da aquisição de peças, componentes ou conjuntos (inclusive autorádios) (MP 252, art. 73, I c/c art. 39)	a) Aplicação de 8% na apuração da base de cálculo do IRPJ (lucro presumido) sobre a receita das atividades imobiliárias relativas a loteamento, incorporação, construção de prédios destinados a venda, venda de imóveis construídos ou adquiridos para revenda apurada por meio de índices ou coeficientes contratuais (MP 252, art. 73, III c/c art. 33)	a) Incentivos à inovação tecnológica (MP 252, art. 73, IV c/c arts. 17 a 27)	a) Condicionamento da restituição e ressarcimento de tributos e contribuições federais — após compensados os débitos — à comprovação de regularidade fiscal do contribuinte (MP 252, art. 73, V c/c art. 69)
b) Incentivos fiscais (Regime Especial de Aquisição de Bens de Capital para Empresas Exportadoras - RECAP) (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c arts. 13 a 16)	b) Exclusão do regime de não cumulatividade das receitas imobiliárias decorrentes de contratos de longo prazo firmados antes de 30.10.03 (MP 252, art. 73, I c/c art. 40)	b) Autorização para a Receita Federal somente proceder à restituição ou ressarcimento de tributos e contribuições após compensação com débitos, ainda que parcelados estes (MP, 252, art. 73, III c/c arts. 69 e 70)	b) Alongamento do prazo de recolhimento do Imposto de Renda Fonte e do IOF (MP 252, art. 73, IV c/c arts. 47 a 51)	b) Obrigatoriedade das instituições financeiras reconhecerem, na base de cálculo do PIS/COFINS, IRPJ e CSLL, as receitas ou despesas incorridas nas operações realizadas nos mercados de liquidação futura

				(swap, termo, futuro, derivativos) (MP 252, art. 73, VI c/c art. 65)
c) Incentivos fiscais à inovação tecnológica (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c arts. 17 a 27)	c) Vedação à utilização de créditos de PIS/COFINS na aquisição de sucatas de alumínio, por fundições (MP 252, art. 73, II, "c" c/c art. 43)		c) Disposições aplicáveis aos Fundos de Investimentos vinculados a Planos de Previdência e Seguros de Vida (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c arts. 52 a 64)	
d) Programa de inclusão digital pelo qual foram reduzidas a 0% as alíquotas do PIS/COFINS incidentes sobre bens de informática (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c arts. 28 a 30)				
e) Incentivos fiscais de IRPJ, PIS/COFINS contemplando as micro-regiões menos desenvolvidas da Amazônia e Nordeste (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 31)				
f) Permanência das empresas optantes pelo Simples em débito com Receita Federal nesse regime até a publicação de Ato Declaratório de Exclusão, o qual produziria efeitos somente a partir de 1º de janeiro subsequente ao ano da publicação do Ato (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 32)				
g) Autorização para permanecer nesse regime (Simples) se quitado no prazo de 30 dias da ciência do Ato Declaratório de Exclusão o débito em atraso (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 32)				
h) Incentivo fiscal na forma de depreciação acelerada à razão de 25% sobre a depreciação contábil de máquinas, aparelhos, instrumentos e equipamentos novos adquiridos entre 01.10.04 e 31.12.06, destinados ao ativo imobilizado e empregados em processo industrial do adquirente (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 34)				
i) Incentivo consistente na possibilidade de descontar crédito de PIS/COFINS, no prazo de 2 anos, oriundo da aquisição de bens de que cuida a alínea "h", antecedente (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 42)				
j) Isenção do IR-Pessoa Física incidente sobre ganho de capital auferido na alienação de bens e direitos de pequeno valor, inferiores a R\$ 20 mil (ações) ou R\$ 35 mil (demais casos, inclusive imóvel) (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 35)				
k) Isenção do IR-Pessoa Física incidente sobre ganho de capital (qualquer valor) apurado na alienação de imóvel residencial condicionado à aquisição de outro imóvel residencial no prazo de 180 dias (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 36)				
l) Redução da base de cálculo (ganho de capital) na alienação de imóvel realizada por Pessoas Físicas (fator de redução de 1,0035 ao mês, desde 01.01.96, cumulativo com a redução de 5% ao ano aplicável aos imóveis adquiridos entre 1969 e 1988) (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 37)				
m) Exclusão, da base de cálculo do PIS/COFINS Importação, de quaisquer outros impostos, taxas, contribuições e despesas aduaneiras (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 41)				
n) Redução a 0% do PIS/COFINS-Importação na aquisição de preparação compostas não-alcóolicas empregada na fabricação de bebidas (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 41)				
o) Redução a 0% das alíquotas do PIS/COFINS incidentes sobre a receita de venda de preparações compostas não-alcóolicas (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 41)				
p) Definição de empresa preponderantemente exportadora para fins de suspensão do PIS/COFINS nas vendas internas de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagens destinados a tais empresas exportadoras (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 41)				
q) Alíquotas de 1,65% (PIS) e 7,6% (COFINS) — totalizando 9,25%, anteriormente de 0% — nos casos de industrialização por encomenda (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 42)				
r) Suspensão do PIS/COFINS na venda de sucata de alumínio (MP 252, art. 73, <i>caput</i> c/c art. 44)				

Como se vê, parte substancialmente expressiva da MP 252 já vinha produzindo efeitos jurídicos quando, em 13.10.05, foi colhida pela perda de eficácia por não ter sido, até referida data, convertida em lei ordinária.

Considerando ser vedada a reedição, na mesma sessão legislativa, de MP que tenha perdido sua eficácia por decurso de prazo, vale dizer que o Executivo não poderá reeditá-la no corrente ano de 2005, ainda que sob nova numeração (CF, art. 62, § 10).

Questão que se coloca neste passo é: como ficam os atos e fatos jurídicos produzidos até então? Há duas alternativas: a) o Congresso Nacional, por decreto legislativo a ser obrigatoriamente editado até 12.12.05 (CF, art. 62, § 11), disciplina o assunto, convalidando ditos atos e fatos jurídicos então praticados, ou não os convalida, caso em que todos os benefícios fruídos pelos contribuintes poderão vir a ser objeto de exigência de ressarcimento pelo erário (CF, art. 62, § 3º); b) o Congresso Nacional omite-se, caso em que todos os atos e fatos praticados serão considerados válidos (CF, art. 62, § 11). Isto tem a ver com o passado, até 13.10.05.

Quanto ao futuro, a hipótese com a qual trabalham os parlamentares é a de que as principais disposições da MP 252 sejam incorporadas em outra MP (255), a qual igualmente dispõe sobre matéria tributária e se encontra em tramitação no Congresso. Como essa referida MP 255 é de 04.07.05, também perderá eficácia muito em breve (01.11.05), de modo que o prazo para tramitação e desate de toda a polêmica que envolveu a MP 252 é extremamente exíguo.

O raciocínio lógico é que, se em 120 dias nossos parlamentares não conseguiram se compor com o Governo aprovando as medidas inegavelmente populistas inseridas na MP 252 — fortemente talhadas para agradar empresários de alguns segmentos econômicos específicos —, o que autoriza concluir que em apenas 19 dias (13.10.05 a 01.11.05) o faria?

Outra hipótese em curso, pois, especula sobre repousar a solução na elaboração de projeto de lei ordinária a tramitar no Congresso sob regime de votação urgente urgentíssima.

Um detalhe importante é que a perda de eficácia implica em que a partir de 13.10.05 voltam a ter aplicação as normas vigentes antes da MP 252, de modo que, dentre outros efeitos nada desprezíveis, a contar de 13.10.05: a) as vendas de bens de informática passam a ser normalmente tributadas pelo PIS/COFINS; b) as empresas enquadradas no Simples passam a ser imediatamente excluídas desse regime simplificado de apuração quando em débito com a Receita Federal; c) na apuração do ganho de capital decorrente de vendas de bens imóveis, por pessoas físicas, deixa de ser aplicado o fator de redução de 1,0035 ao mês, etc., etc.

Reiteramos que o Congresso não pode disciplinar as relações jurídicas após 13.10.05, de modo que entre essa referida data e a reintrodução das disposições da MP 252 — seja via MP 255 ou de lei ordinária — há um hiato na aplicação dos incentivos retornando, com efeito, a vigência das disposições legais pela MP 252 então modificadas.

Nosso sentimento é de que o Congresso, seja por decreto legislativo ou mesmo por omissão em promulgá-lo, confirmará os efeitos produzidos pela MP 252 enquanto vigeu. Além do que nova legislação (MP 255 ou lei ordinária) deverá contemplar integralmente os benefícios contidos na MP 252, porém com efeitos retroativos ao período em que verificado o hiato legal (vide exemplo efetivo dessa possibilidade na alínea “h”, supra). Nesse caso, a se confirmar esta previsão caberá ao contribuinte postular a aplicação da norma legal mais benéfica sobre os atos e fatos jurídicos por ele praticados durante o período em que, ante a inexistência dos benefícios, foi onerado mais gravosamente. Tal postulação pode até mesmo ter curso via restituição ou compensação tributária.

Atenciosamente,

São Paulo, 17 de outubro de 2005.

Franco Advogados Associados

*“Adonilson Franco – sócio titular de Franco Advogados Associados ([www.francoadvogados.com.br](http://www.francoadvogados.com.br)), advogado de empresas em São Paulo, Pós-Graduado em Direito Tributário, Assistente no Curso de Pós-Graduação em Direito Tributário do Centro de Extensão Universitária (CEU), autor de matérias publicadas na Revista Tributária e de Finanças Públicas (RT) e na Revista Dialética, além de em sites especializados”*