

RADAR STOCHE FORBES - TRIBUTÁRIO

Alterações da Legislação

Aprovado protocolo de acordo para evitar dupla tributação entre Brasil e Dinamarca

O Senado Federal aprovou o texto do protocolo que modifica o acordo para evitar a dupla tributação, firmado em 1974, entre Brasil e Dinamarca. O texto havia sido assinado pelo Poder Executivo dos países em 2011 e encaminhado ao Congresso Nacional brasileiro em 2015. Com a aprovação, aguarda-se a promulgação do texto do protocolo.

Com a nova redação do acordo trazida pelo protocolo recém-aprovado, não será mais aplicável a previsão de *matching credit*, ainda em vigor. De acordo com essa regra, quando um residente dinamarquês receber royalties ou juros de fonte

brasileira, o Imposto de Renda Retido na Fonte ("IRRF"), passível de compensação com o imposto sobre a renda local, será considerado como tendo sido pago à alíquota de 25%, ainda que a alíquota, de fato, tenha sido inferior.

A negociação desse tipo de benefício pelo Brasil foi muito comum no passado, sob o argumento de que favoreceria o incremento do investimento externo no país, à época, considerado como subdesenvolvido. Hoje, diversos países com os quais o Brasil negociou o benefício questionam sua continuidade, considerando o desenvolvimento econômico do País nas últimas décadas.

Receita Federal atualiza regras sobre preços de transferência

Por meio da Instrução Normativa nº 1.870, de 29 de janeiro de 2019 ("IN nº 1.870/2019"), a Receita Federal do Brasil ("Receita Federal") atualizou a Instrução Normativa nº 1.312/2012, que disciplina as regras referentes ao controle dos preços de transferência.

Boa parte das mudanças introduzidas pela IN nº 1.870/2019 diz respeito a ajustes e atualizações de texto, como a troca das referências à Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica ("DIPJ") pela menção à Escrituração Contábil Fiscal ("ECF"), que substituiu a anterior.

Outras alterações tiveram por objetivo esclarecer a apuração do preço parâmetro sob cada método de cálculo previsto na legislação.

No caso do método Preço de Revenda Menos Lucro ("PRL"), por exemplo, a IN nº 1.870/2019 esclareceu que o preço parâmetro deverá ser apurado no ano

em que o bem, serviço ou direito importado tiver sido baixado dos estoques para resultado. Para os outros métodos, em regra, a apuração deve ser feita no mesmo ano da importação.

No caso dos métodos aplicáveis a operações de importação e exportação de *commodities* (Preço sob Cotação na Importação – "PCI" e Preço sob Cotação na Exportação – "PECEX", respectivamente), foi determinado que a cotação a ser usada como preço parâmetro é a cotação média da data da transação.

Destaca-se, ainda, mudança na fórmula de cálculo da margem de divergência aplicável às exportações, isto é, a margem de 5% (cinco por cento), dentro da qual eventual divergência do preço praticado em relação ao preço parâmetro não gera necessidade de ajustes pelo contribuinte, na apuração do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica ("IRPJ") e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido ("CSL") devidos. A nova fórmula corrige imprecisões de cálculo geradas pela anterior.

Decisão Judicial

STJ afasta incidência de IPI sobre mercadorias roubadas após saída do estabelecimento

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (“STJ”), em recente julgado, consolidou o entendimento do Tribunal e definiu que o roubo de mercadorias, após a saída do estabelecimento fabricante, não configura fato gerador do Imposto sobre Produtos Industrializados (“IPI”) (EREsp nº 734403/RS).

O entendimento defendido pela Fazenda é o de que a simples remessa física do produto industrializado seria suficiente para caracterizar a incidência do referido imposto, sendo irrelevante, sob a ótica tributária, a verificação do proveito econômico da operação. Para a Fazenda, o extravio de bens representaria um risco inerente à atividade industrial.

No julgamento, por outro lado, prevaleceu o entendimento defendido pelos contribuintes de que apenas a saída do produto industrializado, efetivamente entregue ao adquirente (transferência efetiva da propriedade), configuraria fato gerador do imposto. Ocorrendo, portanto, o furto ou roubo da mercadoria após a saída do fabricante, entendeu-se que a operação mercantil não se concretiza, não gerando, por conseguinte, a obrigação de pagamento do IPI.

Ao garantir o direito ao estorno e/ou não pagamento do IPI nestas hipóteses, a decisão favorece o setor industrial brasileiro, amenizando os prejuízos financeiros decorrentes de eventos que costumeiramente ocorrem nas estradas do País.

Decisões do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“CARF”)

CARF requalifica operação de alienação de ações por meio de FIP

A 1ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF, por voto de qualidade, decidiu desfavoravelmente ao contribuinte em caso de alienação de ações por Fundo de Investimento em Participações (“FIP”), com a cobrança de IRPJ e CSL contra a pessoa jurídica que anteriormente detinha as ações alienadas (Acórdão nº 1401-003.037).

No caso analisado, a contribuinte, uma sociedade holding detentora do controle sobre a sociedade operacional, que veio a ser objeto de operação de alienação, foi extinta. Como consequência, a participação societária que a *holding* detinha na sociedade operacional foi transferida para os sócios pessoas físicas que, em momento subsequente, integralizaram as referidas participações em FIPs por eles indiretamente detidos (os sócios detinham fundos de investimentos em cotas de fundos de investimentos (“FICs”) sob a forma de condomínio aberto, que, por sua vez, eram detentores dos FIPs). Posteriormente, as ações da sociedade operacional foram alienadas pelos FIPs para um terceiro.

Ao analisar a operação, as autoridades fiscais haviam concluído que a extinção da *holding* com transferência das ações para os FIPs e posterior alienação configurou planejamento tributário abusivo, cujo único objetivo seria a redução da carga tributária quando comparada com a alienação feita diretamente pela *holding* (sujeita ao IRPJ e à CSL à alíquota de 34%). Considerando que, à época da lavratura do auto de infração, a *holding* já havia sido extinta, o auto foi lavrado em face de seus sócios na condição de responsáveis solidários pelos tributos cobrados e, considerando a acusação de planejamento abusivo, houve a aplicação de multa qualificada de 150% sobre os tributos exigidos.

Em suas impugnações, os responsáveis tributários alegaram, em suma, que (i) todas as operações seriam lícitas; (ii) o propósito comercial da reestruturação teria ocorrido no âmbito de um planejamento sucessório e de governança corporativa interna; (iii) a liberdade de auto-organização do contribuinte é uma garantia constitucional; e (iv) houve efetiva tributação sobre o ganho de capital apurado na alienação das ações, uma vez que tais ganhos estiveram sujeitos à tributação no regime de “come-cotas” aplicável aos FICs (detentores dos FIPs em comento).

Ao analisar o caso, a Delegacia Regional de Julgamento (“DRJ”) julgou a impugnação parcialmente procedente, apenas para permitir a compensação do imposto de renda já pago no regime de “come-cotas” com o valor exigido nos autos, o que justificou a interposição de recursos pela Fazenda Nacional (recurso de ofício) e pelos sócios da contribuinte (recurso voluntário).

O CARF, por unanimidade, negou provimento ao recurso de ofício e autorizou a compensação do imposto já pago no regime de “come-cotas”.

Ao analisar o recurso voluntário, o CARF, por voto de qualidade, negou-lhe provimento por entender que a alienação de ações pelos FIPs se tratou de um planejamento tributário abusivo, considerando que (i) o lapso temporal entre a extinção da *holding* e a alienação das ações por meio dos FIPs foi de apenas 12 dias; (ii) o direito de auto-organização do contribuinte não é absoluto, de modo que os atos, ainda que tenham sido realizados respeitando os ditames legais, careceriam de propósito comercial; e (iii) as tratativas da alienação da sociedade operacional teriam sido iniciadas quando a *holding* ainda existia.

Vale notar que o CARF entendeu que o propósito de planejamento sucessório não seria suficiente para a utilização dos FIPs, bem como desconsiderou as alegações sobre possíveis estruturas alternativas para a realização da operação, que teriam impacto tributário semelhante à estrutura utilizada, tais como

a alienação da participação na própria *holding*, a transferência da participação na holding aos FIPs com posterior alienação e a redução de capital da *holding* com entrega da participação na sociedade objeto da operação às pessoas físicas e posterior venda.

Decisões em Processos de Consulta da Receita Federal

Analísada a incidência de IOF sobre novação de empréstimo

Por meio da Solução de Consulta COSIT nº 313/2018, a RFB analisou a incidência do Imposto sobre Operações Financeiras na modalidade crédito (“IOF/Crédito”) quando há novação de empréstimos concedidos.

No caso em análise, a consultante, pessoa física, havia contraído dois empréstimos com instituição financeira, a serem quitados no prazo de 8 anos. Após transcorrido o prazo de dois anos, a consultante repactuou os empréstimos para: (i) consolidar os dois empréstimos obtidos em apenas um; (ii) estender os prazos dos empréstimos originalmente previstos; e (iii) obter empréstimo adicional no valor de, aproximadamente, R\$ 3 mil.

Diante destas premissas, a consultante questionou a RFB se, em vista da repactuação, o valor remanescente da dívida – objeto da consolidação dos empréstimos – está sujeito ao IOF/Crédito ou, se apenas o valor adicional colocado à disposição da consultante estaria sujeito ao imposto.

Ao analisar o caso, a Receita Federal esclareceu que o Decreto nº 6.306/2007, ao fixar as alíquotas do IOF/Crédito sobre operações de empréstimo, limitou sua cobrança ao período de 365 dias para os casos em que ficar definido o valor do principal a ser utilizado pelo mutuário, ou seja, quando a base de cálculo não for apurada pela soma dos saldos devedores diários. Assim, um contrato de empréstimo concedido por pessoa jurídica para pessoa física (i) com valor principal definido e (ii) com prazo superior a 365 dias, estaria limitado à alíquota de 3,373% de IOF/Crédito (0,0082% x 365, acrescido da alíquota adicional de 0,38%).

Visto que, no caso analisado, os empréstimos originais haviam sido contratados por prazo superior a 365 dias e, por consequência, sobre tais valores o IOF/Crédito já teria sido recolhido à alíquota máxima de 3,373%, entendeu a Receita Federal que haveria tributação somente sobre o valor adicional disponibilizado para a contribuinte (i.e. R\$ 3 mil), pois este constituiria nova base de cálculo do IOF/Crédito.

Incidência de IOF sobre receita de exportação mantida em conta no exterior

Por meio da Solução de Consulta COSIT nº 246/2018, a Receita Federal analisou a incidência do Imposto sobre Operações Financeiras, na modalidade câmbio (“IOF/Câmbio”) sobre valores recebidos como pagamento decorrente de operações de exportação que são mantidos em conta no exterior.

No caso em análise, a consultante, pessoa jurídica exportadora, ao receber pagamentos decorrentes de transações de exportação, optou por deixar o valor recebido em conta corrente mantida no exterior.

Diante destas premissas, a consultante questionou a Receita Federal se o valor mantido no exterior e, posteriormente, internalizado, estaria sujeito ao IOF/Câmbio e, em caso positivo, qual seria o fato gerador deste imposto: o momento do recebimento dos valores ou da internalização dos recursos.

Ao analisar o caso, a Receita Federal entendeu que os valores recebidos em conta no exterior não estão sujeitos à liquidação de operação de câmbio – que consiste no fato gerador do IOF/Câmbio – e, portanto, que não haveria a incidência do IOF/Câmbio quando de seu recebimento no exterior.

Concluiu a Receita Federal, ainda, que, quando do ingresso desses recursos no Brasil, haveria a liquidação de operação de câmbio e, portanto, a incidência do IOF/Câmbio, bem como que, nesse momento, esses mesmos recursos não mais seriam considerados receitas de exportação e que, por conseguinte, o câmbio de ingresso estaria sujeito à incidência do IOF/Câmbio à alíquota geral de 0,38% e não a de 0%.

Esclarecida incidência de contribuições previdenciárias sobre auxílio-alimentação

Por meio da Solução de Consulta COSIT nº 288/2018, parcialmente reformada pela Solução de Consulta nº 35/2019, a Receita Federal se posicionou a respeito da incidência de contribuições previdenciárias sobre as diversas formas de pagamento do auxílio-alimentação a empregados.

Em relação ao auxílio-alimentação *in natura* – isto é, cesta básica, refeições fornecidas pelo empregador aos seus empregados etc. – a Receita Federal seguiu a legislação e concluiu que deve ser afastada a incidência das contribuições previdenciárias.

Também foi objeto de análise das Soluções de Consulta a possibilidade de incidência das contribuições sobre o auxílio-alimentação pago em pecúnia, confirmando-se o entendimento anterior de

que não há autorização legal para excluir esses valores da base de cálculo das contribuições.

Por fim, ao analisar a situação relativa ao auxílio-alimentação pago em formas alternativas ao dinheiro, como “tíquete-alimentação”, a Receita Federal havia concluído na Solução de Consulta nº 288/2018 tratar-se de auxílio equiparável à pecúnia e, portanto, sujeitos às contribuições em exame. Contudo, na Solução de Consulta nº 35/2019, a Receita Federal reformou esse entendimento para esclarecer que, com o advento da reforma trabalhista, somente o auxílio-alimentação pago em dinheiro 11 de novembro de 2017 deve ser incluído no salário-de-contribuição. Os valores do auxílio-alimentação anteriores a essa data, portanto, continuam, no entender da Receita Federal, sujeitos ao tributo.

Equipe responsável pela elaboração do Radar Stocche Forbes – Tributário:

MARCOS VINÍCIUS PASSARELLI PRADO
E-mail: mprado@stoccheforbes.com.br

PAULO C. TEIXEIRA DUARTE FILHO
pduarte@stoccheforbes.com.br

RENATO LISIERI STANLEY
E-mail: rstanley@stoccheforbes.com.br

RENATA DUARTE BREGALDA
E-mail: rbregalda@stoccheforbes.com.br

ARTHUR PEREIRA MUNIZ BARRETO
amuniz@stoccheforbes.com.br

CAMILA RIECHERT MILLARD
E-mail: cmillard@stoccheforbes.com.br

PRISCILA HOOVER
phoover@stoccheforbes.com.br

LARISSA NONES SANTOS
E-mail: lsantos@stoccheforbes.com.br

RENATO SOUZA COELHO
E-mail: rcoelho@stoccheforbes.com.br

JULIANA MARIA VARGAS DIAS SALLOUTI
E-mail: jsallouti@stoccheforbes.com.br

PAULO DE F. F. PEREIRA LEITE
E-mail: pleite@stoccheforbes.com.br

JOSÉ MARDEN COSTA BARRETO FILHO
E-mail: jfllho@stoccheforbes.com.br

GABRIEL OURA CHIANG
E-mail: gchiang@stoccheforbes.com.br

MARINA JACUVISKE VENEGAS
E-mail: mvenegas@stoccheforbes.com.br

MELISSA MARQUIOLI DE C. FORTES LOPES
E-mail: mlopes@stoccheforbes.com.br

Radar

Stocche Forbes

O Radar Stocche Forbes – Tributário tem por objetivo informar nossos clientes e demais interessados sobre os principais temas que estão sendo discutidos atualmente nas esferas administrativa e judicial, bem como as recentes alterações legislativas em matéria tributária.

Esse boletim tem caráter meramente informativo e não deve ser interpretado como um aconselhamento legal.

STOCHE FORBES

ADVOGADOS

São Paulo

Av. Brigadeiro Faria Lima, 4100 • 10º andar
04538-132 • São Paulo • SP • Brasil
+55 11 3755-5400

Rio de Janeiro

Av. Almirante Barroso, 52 • 23º andar
20031-000 • Rio de Janeiro • RJ • Brasil
+55 21 3609-7900

Brasília

SCS Quadra 09 • Bloco C • 10º andar
70308-200 • Brasília • DF
+55 61 2196-7755

stoccheforbes.com.br