

RADAR STOCHE FORBES - TRIBUTÁRIO

DECISÕES PROFERIDAS EM PROCESSOS JUDICIAIS

- STF analisa o alcance da não cumulatividade para PIS e COFINS; e
- Suspenso julgamento sobre os efeitos da coisa Julgada em matéria tributária.

DECISÕES PROFERIDAS EM PROCESSOS ADMINISTRATIVOS

- CSRF decide pela manutenção da alíquota zero do IRRF sobre juros remetidos ao exterior relativos ao financiamento de exportações;
- CSRF decide que somente declaração com efeito de confissão de dívida atrai a aplicação do benefício do art. 47 da Lei nº 9.430/96;
- CARF entende que fisco brasileiro não está autorizado questionar demonstrações contábeis de controladas domiciliadas no exterior;
- CARF afasta a cobrança de contribuição previdenciária sobre PLR pago a diretor empregado;
- CSRF admite créditos de PIS e COFINS sobre despesas com vigilância para empresa florestal; e
- CSRF firma entendimento sobre a natureza dos descontos incondicionais para fins da incidência de PIS e COFINS e retoma discussão sobre créditos em gastos com frete na transferência.

DECISÕES PROFERIDAS EM PROCESSOS JUDICIAIS

STF analisa o alcance da não cumulatividade para PIS e COFINS

Em 26.11.2022, foi concluído o julgamento do Recurso Extraordinário nº 841.979, no qual o STF analisou, à luz da Constituição Federal, a validade dos critérios previstos pela legislação para apuração de créditos de PIS e COFINS.

Em síntese, o art. 3º das Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003 cria uma lista taxativa de operações e situações passíveis de gerarem créditos de PIS e COFINS a serem aproveitados, além de trazer hipóteses de vedação expressa de crédito, tendo sido questionada sua constitucionalidade ante a previsão geral e irrestrita de não cumulatividade para as contribuições.

No caso, prevaleceu o entendimento do Ministro Dias Toffoli no sentido de que tais restrições não violariam o princípio da não cumulatividade, pois o legislador ordinário teria autonomia para estabelecer restrições aos créditos de PIS e de COFINS, desde que seja respeitada a materialidade das contribuições, bem como os princípios da razoabilidade, isonomia, livre concorrência e proteção à confiança.

Importante destacar que o voto condutor concluiu que cabe à legislação ordinária dispor sobre o que se entende por insumo para fins da não cumulatividade do PIS e da COFINS, reconhecendo tal discussão como infraconstitucional.

Considerando que houve menção expressa ao precedente da Primeira Seção do STJ sobre o conceito de insumos, (Recurso Especial nº 1.221.170) e a referência à necessidade de observância à materialidade do PIS e da COFINS, bem como os princípios da razoabilidade, isonomia, livre concorrência e proteção à confiança, apesar do julgamento desfavorável quanto ao mérito, entendemos que a possibilidade de creditamento foi ampliada, observadas as particularidades de cada despesa para a atividade econômica desenvolvida.



Suspensão julgamento sobre os efeitos da coisa Julgada em matéria tributária

Na sessão virtual de julgamento do Plenário do STF iniciada no último dia 18.11.2022, o Supremo retomou o julgamento dos Temas no 881 e 885 de Repercussão Geral, nos quais serão definidos os efeitos de coisa julgada em matéria tributária diante de decisão superveniente proferida pelo STF em sentido contrário àquele da decisão transitada em julgado.

Em resumo, discute-se, em ambos os *leading cases*, o que acontece na hipótese de o contribuinte ter em seu favor decisão transitada em julgado que declare inexigibilidade de tributo e, posteriormente, essa mesma exigência tributária ser reputada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal – seja por meio de julgamento em sede de repercussão geral (Tema nº 885), seja em controle concentrado de constitucionalidade (Tema nº 881).

No dia 22.11.2022, o Min. Edson Fachin realizou pedido de destaque e, com isso, interrompeu o julgamento, a fim de que a discussão seja reiniciada em sessão presencial do Plenário. Quando o julgamento for redesignado, todos os Ministros deverão proferir novos votos: os anteriores, proferidos em sessão virtual, não serão computados no resultado.

A despeito de, em termos práticos, o assunto ter voltado à “estaca zero”, fato é que os votos que já haviam sido disponibilizados podem ser interpretados como uma sinalização dos Ministros a respeito do posicionamento que deve ser adotado futuramente, quando os processos forem novamente incluídos em pauta de julgamento.

Antes do pedido de destaque, já **havia sido formada maioria para consolidar o entendimento de que pode haver “quebra” automática do trânsito em julgado de uma decisão quando o STF decidir em sentido oposto ao da coisa julgada**. Além disso, com base nos votos dos Ministros, há expectativa de que essa “quebra” não ocorra de forma imediata, preservando algum tempo para que os contribuintes se adequem à nova situação, mas isso será esclarecido somente quando o caso for levado novamente a julgamento pelo STF.



DECISÕES PROFERIDAS EM PROCESSOS ADMINISTRATIVOS

CSRF decide pela manutenção da alíquota zero do IRRF sobre juros remetidos ao exterior relativos ao financiamento de exportações

A 1ª Turma da CSRF proferiu uma importante decisão sobre a aplicação da alíquota zero do IRRF aos juros remetidos ao exterior relativos a contrato de pré-pagamento de exportação. O caso foi decidido favoravelmente ao contribuinte, por maioria de votos (Acórdão nº 9101-006.252).

O contribuinte teria captado recursos mediante um contrato de pré-pagamento de exportação e remetido parte dos valores para sua subsidiária, em adiantamento de um futuro aumento de capital, e parte do montante para adquirir participações societária no exterior. A autoridade fiscal alegou que o contribuinte não teria aplicado os recursos captados no financiamento de suas exportações e, portanto, os juros remetidos ao exterior ficariam sujeitos ao IRRF, à alíquota de 25%, nos termos do art. 9º da Lei 9.779/99. De acordo com a fiscalização, para a fruição da alíquota zero do IRRF prevista na lei, os recursos captados por empresas brasileiras no âmbito de contratos de pré-pagamento de exportação deveriam ser aplicados exclusivamente ao financiamento das exportações.

O caso tinha sido julgado desfavoravelmente ao contribuinte no CARF, mas foi revertido. Na CSRF, entendeu-se que o exportador teria cumprido os requisitos legais para fruição da alíquota zero do IRRF, pois teria efetuado as exportações no prazo pactuado e utilizado as exportações para quitar o principal do contrato de pré-pagamento, conforme exige a regulamentação do BACEN. O Tribunal se posicionou no sentido de que o único requisito para que os juros relativos aos financiamentos à exportação obtidos no exterior se beneficiem da alíquota zero é que ocorra a efetiva exportação, já que a legislação não traz qualquer determinação quanto à destinação dos recursos advindos do financiamento.

Trata-se de um precedente relevante para os exportadores que utilizam os adiantamentos à exportação como estrutura de financiamento. Esse julgado confirma que o exportador pode se beneficiar da alíquota zero do IRRF em relação

aos juros remetidos ao exterior, desde que comprove a efetiva exportação de mercadorias no montante do recurso captado, sendo irrelevante a demonstração de que os recursos foram efetivamente aplicados no financiamento da exportação pela empresa brasileira.

CSRF decide que somente declaração com efeito de confissão de dívida atrai a aplicação do benefício do art. 47 da Lei nº 9.430/96

A 1ª Turma da CSRF, por maioria de votos, decidiu que apenas a declaração que possui efeito de confissão de dívida atrai a aplicação do art. 47 da Lei nº 9.430/96 para o fim de afastar a exigência da multa de ofício pelo Fisco (Acórdão nº 9101-006.235).

O art. 47 da Lei nº 9.430/96 estabelece a possibilidade de os contribuintes que possuam débitos já declarados e não pagos providenciem a quitação dos tributos com os acréscimos legais aplicáveis nos casos de procedimento espontâneo - ou seja, acrescidos de juros e multa de mora de 20% - até o vigésimo dia subsequente ao início da fiscalização, com isso afastando a multa de ofício (entre 50% e 225%, em casos mais extremos. Esse período de 20 dias para regularização após uma intimação é conhecido pela doutrina como “período da graça”.

O caso analisado pela CSRF envolvia a falta de pagamento de estimativa mensal de CSLL já declarada em DIPJ, mas que somente veio a ser quitada após o início da fiscalização, com os acréscimos legais. No entendimento do Fisco, como a DIPJ não possui caráter de confissão de dívida, mas apenas informativo, seria inaplicável o benefício do período da graça, motivo pelo qual seria devida a multa isolada de 50%.

O relator do caso concordou com a exigência e defendeu que a informação de débitos em DIPJ não seria apta a atrair a aplicação do benefício do período da graça, visto que tal declaração possui caráter meramente informativo. No entender do relator, a regra do art. 47 da Lei nº 9.430/96 se limita àquelas declarações que configuram confissão de dívida do contribuinte, como é o caso da DCTF.

Referido entendimento, no entanto, nos parece questionável, na medida em que a



declaração em DCTF já afasta, por si só, a aplicação de multa de ofício, pois o débito já é constituído pelo contribuinte e não pelo fisco, de forma que o entendimento que prevaleceu no julgamento acaba tornando inaplicável o período da graça após o recebimento de intimação.

CARF entende que fisco brasileiro não está autorizado questionar demonstrações contábeis de controladas domiciliadas no exterior

A 3ª Câmara do CARF entendeu que as normas que exigem a tributação dos lucros auferidos no exterior por controladas e coligadas de sociedades brasileiras não atribuem aos auditores da RFB, a autorização para interpretar a legislação estrangeira e aplicá-la de acordo com o seu entendimento (Acórdão nº 1302-006.218).

No caso, o fisco analisou as demonstrações financeiras de controlada de empresa brasileira domiciliada Luxemburgo e concluiu que a sociedade teria contabilizado e deduzido despesas de amortização de ágio de forma incorreta e ao arrepio da legislação brasileira. As despesas de amortização de ágio foram então glosadas, sendo exigido o IRPJ e a CSLL sobre o lucro apurado.

Contudo, ao analisar o tema, o CARF se posicionou no sentido de que as demonstrações financeiras das controladas domiciliadas no exterior só poderiam ser questionadas pelas autoridades brasileiras na inexistência de normas locais que regulassem as demonstrações contábeis, o que não seria o caso de Luxemburgo. O Tribunal concluiu que as demonstrações financeiras validadas por auditores independentes daquele país deveriam ser respeitadas e que as autoridades fiscais brasileiras não poderiam questionar a formação do resultado auferido pela controlada no exterior.

CARF afasta a cobrança de contribuição previdenciária sobre PLR pago a diretor empregado

A 2ª Câmara do CARF entendeu que os valores pagos a título de PLR a diretores empregados não se sujeitam à incidência das contribuições previdenciárias. O julgamento foi proferido por unanimidade de votos (Acórdão CARF nº 2201-009.627).

No caso, o contribuinte não recolheu as contribuições previdenciárias sobre os valores de PLR pagos a diretores que, embora exercessem cargos de gestão, mantinham um vínculo empregatício com a empresa, por entender que as respectivas verbas atenderiam o disposto na Lei nº 10.101/2000 e no art. 28, § 9º, alínea “j” da Lei nº 8.212/91. Contudo, para a fiscalização, o pagamento de PLR estaria restrito aos empregados, não abrangendo os diretores empregados.

Ao analisar o tema, o CARF proferiu decisão no sentido de que os programas de PLR são perfeitamente extensivos àqueles pertencentes ao quadro de diretores, cujo vínculo empregatício não tenha sido dissolvido com a ascensão ao cargo de direção, posto que a Lei nº 10.101/2000 não teria qualquer restrição nesse sentido. Entendeu-se que, no caso em análise, a fiscalização não teria comprovado a inexistência do vínculo empregatício, ficando afastada a cobrança das contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas aos diretores empregados.

Recentemente, a 2ª Turma da CSRF também decidiu pela não incidência das contribuições previdenciárias sobre os pagamentos a título PLR feitos a diretores não empregados no Processo 16682.720290/2014-23, revertendo o entendimento anterior desfavorável ao tema. O acórdão ainda não foi publicado.

CSRF admite créditos de PIS e COFINS sobre despesas com vigilância para empresa florestal

Em 10 de novembro de 2022, foi publicado o Acórdão nº 9303-013.349, da 3ª Turma da CSRF, que tratou da possibilidade do reconhecimento de créditos de PIS e COFINS sobre gastos com vigilância.

A decisão discutiu se gastos com serviços desta natureza poderiam ser enquadrados no conceito de “insumo”, em observância ao entendimento do STJ sobre o assunto (REsp 1.221.170-PR).

No caso específico, a principal matéria-prima da empresa é a madeira florestal, obtida em locais distantes da área urbana. Segundo o CSRF, em razão da atividade da empresa, gastos com vigilância são indispensáveis para garantir que não haja furtos da madeira e incêndios. Por essa razão, restou decidido que tais gastos são “insumos” essenciais e relevantes para a atividade empresarial da empresa.

As recentes decisões do CARF sobre a possibilidade do registro de créditos de PIS e COFINS na modalidade “insumo” reforçam a necessidade da realização de uma análise mais prática e individualizada sobre a atividade empresarial do contribuinte e dos gastos incorridos em sua consecução, buscando-se uma ligação necessária entre ambos.

CSRF firma entendimento sobre a natureza dos descontos incondicionais para fins da incidência de PIS e COFINS e retoma discussão sobre créditos em gastos com frete na transferência

Em 23 de novembro de 2022, foi publicado o Acórdão nº 9303-013.338 da 3ª Turma da CSRF, que tratou da natureza dos descontos incondicionais para fins da incidência de PIS e COFINS, bem como da possibilidade do registro de créditos sobre gastos com frete na transferência de produtos acabados.

Segundo entendimento do fisco, descontos incondicionais, para serem considerados como tal, devem necessariamente constar na nota fiscal de venda da mercadoria. Todavia, o CSRF decidiu que a característica essencial do desconto incondicional é a sua independência de um evento posterior, sendo irrelevante sua descrição na nota fiscal de venda.

Assim, restou decidido que, para fins da incidência do PIS e da COFINS, tais transações devem ser consideradas como redutoras do custo de aquisição, ainda que não constem obrigatoriamente na nota fiscal de venda, afastando-se sua tributação sobre as mencionadas contribuições.



A decisão analisou ainda possibilidade do registro de créditos de PIS e COFINS sobre gastos com frete na transferência de produtos acabados entre estabelecimentos do mesmo grupo econômico.

Segundo o CSRF, gastos desta natureza dariam direito ao crédito de PIS e COFINS, seja: (a) na modalidade “insumo” (art. 3º II das Leis 10.833/03 e 10.637/02); ou mesmo (b) enquanto “despesa com frete em operações de venda” (art. 3º IX da Lei 10.833/03).

Tal discussão não é nova na CSRF. Recentemente, o Tribunal havia publicado decisão em sentido oposto, desfavorável aos contribuintes (Acórdão nº 9303-012-983, em 09/11/2022).

Contatos para eventuais esclarecimentos:

DANIEL ABRAHAM LORIA
dloria@stoccheforbes.com.br

PAULO DUARTE
pduarte@stoccheforbes.com.br

RENATO COELHO
rcoelho@stoccheforbes.com.br

RENATO STANLEY
rstanley@stoccheforbes.com.br

STOCHE FORBES

ADVOGADOS

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.

www.stoccheforbes.com.br

SÃO PAULO | RIO DE JANEIRO | BRASÍLIA | BELO HORIZONTE | RIBEIRÃO PRETO