

Prezados Leitores:

A publicação **Nota Tributária # Conselho Administrativo de Recursos Fiscais** tem por objetivo atualizar nossos clientes e demais interessados sobre os principais assuntos que estão sendo discutidos e decididos nesse órgão.

Nesta 129ª edição do nosso informativo, comentamos decisão em que a CSRF analisou a possibilidade de se tributarem os lucros auferidos no exterior por controlada indireta localizada em países com tributação favorecida.

Comentamos, ainda, decisão na qual o CARF analisou a regularidade da atividade da Contribuinte, para fins de exigência de Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (“IOF”).

Para acessar diretamente o texto referente a cada um desses temas, clique:

CSRF – Lucros no Exterior - Processo Administrativo nº 10880.728246/2012-87 – Acórdão 9101-004.645

CARF – IOF – Simulação de Atividade – Processo Administrativo nº 10920.721368/2013-18 – Acórdão 3301-006.910

O escritório **Schneider, Pugliese, Sztokfisz, Figueiredo e Carvalho Advogados** encontra-se à disposição dos clientes para esclarecer quaisquer dúvidas acerca dos julgados aqui relatados.

Esperamos que tenha uma boa leitura!

CSRF – Lucros no Exterior - Processo Administrativo nº 10880.728246/2012-87 – Acórdão 9101-004.645

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ) Ano-calendário: 2008. LUCROS NO EXTERIOR. CONTROLADA INDIRETA. PAÍS COM TRIBUTAÇÃO FAVORECIDA. POSSIBILIDADE DE TRIBUTAÇÃO. MP 2.158/2001. STF. ADI 2588. Os lucros auferidos por controlada indireta, localizada em país com tributação favorecida, são tributáveis, na forma do artigo 74, da Medida Provisória nº 2.158/2001, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.588.”

Trata-se de acórdão proferido pela 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (“CSRF”) em que resta formalizado o julgamento do Recurso Especial, interposto pela Nacional Minérios S/A contra decisão tomada no acórdão nº 1402-002.338 da 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 1ª Seção do CARF, que julgou improcedente o recurso voluntário por entender que, para fim de determinação da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, os lucros auferidos por controlada ou coligada no exterior são considerados disponibilizados para a controladora no Brasil na data do balanço, inclusive nos casos em que os lucros tenham sido auferidos por controlada indireta situada em país diferente daquele com o qual o Brasil firmou tratado internacional.

Na análise quanto ao conhecimento do Recurso Especial, a Relatora adotou as razões do Presidente da Câmara e da Presidente da CSRF para conhecer das matérias de (i) impossibilidade de tributação dos lucros da controlada indireta; e (ii) da necessária consolidação dos lucros da controlada indireta, passando, então, ao julgamento do mérito destas questões. Entretanto, cabe destacar que, naquelas mencionadas razões, não se admitiu o recurso especial do contribuinte quanto à alegação de aplicabilidade do artigo 7º do Tratado Brasil Espanha e em relação à possível alteração de critério jurídico do lançamento.

Tratando da impossibilidade de se tributar os lucros de controlada indireta, o voto condutor acompanhou o entendimento do acórdão prolatado pela DRJ, sustentando que a legislação não prevê qualquer distinção entre controle direto ou indireto, citando por fundamento os artigos 116 e 248 da Lei nº 6.404/1976, como também o artigo 1.098 do Código Civil e na redação do artigo 74 da Medida Provisória nº 2.158, no sentido de que a falta de expressa menção ao controle indireto não afasta o reconhecimento deste controle, notadamente em subsidiárias integrais.

Desta forma, em razão do estabelecimento da controlada indireta em país com tributação favorecida, por força da decisão do STF proferida na ADI 2.588, vigeria o entendimento manifesto no Acórdão da DRJ, no sentido de se admitir a tributação da controlada indireta.

Por fim, no tocante à consolidação dos lucros da controlada indireta, entendeu a Relatora que no caso em julgamento não deveria haver a consolidação de lucros da controlada indireta na controlada direta, conforme determina o artigo 1º § 6º, da IN SRF 213/2002, por se vislumbrar interposição de sociedade com finalidade elisiva.

CARF – IOF – Simulação de Atividade – Processo Administrativo nº 10920.721368/2013-18 – Acórdão 3301-006.910

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS (IOF)

Ano-calendário: 2009, 2010

SECURITIZAÇÃO DE RECEBÍVEIS. SIMULAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO.

Não havendo elementos a embasar a alegada simulação, uma vez que todos os atos jurídicos típicos da securitização foram devidamente juntados aos autos e comprovados, não há dúvidas de que se estava diante de uma atividade típica de securitização, razão pela qual o lançamento não pode prosperar.

IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS (IOF)”

Em 25.09.2019, a 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“CARF”) proferiu julgado em que se analisou a regularidade da atividade da Contribuinte, para fins de exigência de Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (“IOF”).

Trata-se de processo administrativo consubstanciado em Auto de Infração, lavrado para a exigência de IOF, acrescido de multa de ofício qualificada e juros de mora, em razão da suposta ocorrência de simulação e fraude durante a consecução das atividades de securitização da Contribuinte.

Durante o procedimento fiscalizatório, a Autoridade Fiscal aduziu que a Contribuinte supostamente simulava a atividade de securitização, mas desenvolvia a atividade de aquisição de direitos creditórios (factoring). Em outras palavras, alegou-se que a operação consistia na aquisição de créditos mercantis de curto prazo para garantir a emissão de debêntures de longo prazo, gerando perda de lastro do título adquirido no momento da sua liquidação, o que descaracteriza a atividade de securitização.

Ainda, a Fiscalização concluiu que o objetivo da simulação seria a redução do pagamento de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (“IRPJ”), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (“CSLL”), Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social (“Cofins”), Contribuição para o Programa de Integração Social (“PIS”) e IOF, haja vista que a Contribuinte estava sujeita à sistemática do Lucro Presumido e deveria estar sujeita ao Lucro Real. Cabe ressaltar que a exigência de IRPJ, CSLL, Cofins e PIS foi objeto do Processo Administrativo nº 10920.721367/2013-65.

Irresignada, a Contribuinte apresentou Impugnação, a qual foi julgada improcedente pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (“DRJ”), o que ensejou a interposição de Recurso Voluntário, alegando-se que, efetivamente, a Contribuinte exercia a atividade de securitização e não de factoring.

No julgamento do Recurso Voluntário interposto, o Conselheiro Relator utilizou o voto do acórdão proferido no PA nº 10920.721367/2013-65, tendo em vista que o processo em epígrafe se trata de exigência reflexa.

Inicialmente, o CARF mencionou que a Fiscalização e a DRJ descaracterizaram a atividade da Contribuinte por entenderem que a aquisição de novos direitos creditórios (curto prazo) deveria estar sempre acompanhada da emissão de novas debêntures (longo prazo), sob pena de parte dos novos créditos adquiridos não estarem securitizados em razão da falta de emissão de debêntures, o que descaracteriza a atividade de securitização.

Contudo, os Conselheiros entenderam que não há dispositivos no ordenamento jurídico brasileiro para suportar as alegações das Autoridades Fiscais, tendo em vista que a legislação vigente permite a substituição de direitos creditórios por outros no momento da sua liquidação, de acordo com o art. 32 da Lei nº 11.076/04, possibilitando a manutenção dos títulos de longo prazo, para que não sejam pagos de forma antecipada.

Neste sentido, o CARF reconheceu que não poderia haver a desconsideração da atividade da Contribuinte, aduzindo o desconhecimento das operações de securitização pelas Autoridades Fiscais, em razão de que nem sempre há a emissão de debêntures para o suporte de todo valor dos títulos de crédito adquiridos, pois estes são substituídos por outros novos conforme a sua liquidação.

Em outras palavras, consignou-se o entendimento de que é possível vincular novos direitos creditórios a debêntures emitidas em momento anterior, a fim de que haja a substituição de título de curto prazo liquidados, mantendo-se o lastro de garantia firmado nos termos de securitização.

Ainda, entendeu-se que a alegação referente à impossibilidade de securitização de títulos com baixo risco e alta liquidez não merece prosperar, uma vez que o art. 23 também da Lei nº 11.076/04 prevê expressamente esta operação para títulos similares aos da Contribuinte, sendo a aquisição de direitos creditórios uma das características para distinção da atividade de securitização e de factoring.

Deste modo, o CARF concluiu pela improcedência do Auto de Infração e do acórdão da DRJ, não havendo o que se falar em simulação ou fraude apenas com base nas peculiaridades dos títulos de créditos adquiridos pela Contribuinte para realização de sua atividade de securitização.

Diante do exposto, por unanimidade de votos, deu-se provimento ao Recurso Voluntário interposto, para reconhecer a legalidade da atividade de securitização da Contribuinte, determinando-se a reforma do acórdão proferido pela DRJ, bem como o cancelamento do Auto de Infração lavrado.