

Prezados Leitores:

A publicação **nota tributária** tem por objetivo atualizar nossos clientes e demais interessados sobre os principais assuntos que estão sendo discutidos e decididos no âmbito do Judiciário, do Legislativo e do Executivo.

Nesta 117ª edição, estamos tratando de 12 diferentes questões envolvendo Jurisprudência, Legislação e Solução de Consulta.

Para acessar diretamente cada um dos textos, clique:

Schneider, Pugliese, Sztokfisz, Figueiredo e Carvalho Advogados is available to its clients should they have any questions on the decisions commented in this newsletter. Also, if requested, we are fully available to translate our Tax Bulletin to English.

Jurisprudência

STF – Repercussão Geral – creditamento de ICMS para prestadora de serviços de telefonia móvel

STF – Limitação de 30% do direito de compensação de prejuízos fiscais do IRPJ e da base de cálculo da CSLL

STJ – Recurso Repetitivo – Inclusão de serviços de capatazia na composição do valor aduaneiro.

STJ – ISSQN – Incidência sobre serviço de publicidade e propaganda

TRF 3 – Não incidência de IPI sobre descontos incondicionais e ilegalidade da exigência da exação de acordo com as pautas fiscais

TRF3 – Atraso no desembaraço aduaneiro, quando decorrente de problemas na infraestrutura do porto, não pode acarretar perda de benefício fiscal

TJSP – Inconstitucionalidade do Decreto Estadual n. 63.099/17 – Incidência de ISS sobre as operações com software realizadas mediante a transferência eletrônica de dados

Legislação e Solução de Consulta

Solução de Consulta COSIT n. 202/2019 – Dedução e compensação de tributos entre SCP e sócio ostensivo

Solução de Consulta COSIT n. 196/2019 – IRPJ e IRRF sobre verbas de rescisão de representantes comerciais

Solução de Consulta COSIT n. 182/2019 – Dedutibilidade de Royalties

Solução de Consulta COSIT n. 177/2019 – Exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS por pessoas jurídicas optante pelo regime especial



Solução de Consulta COSIT n. 205/2019 – Dedução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL de despesas com concessão de bonificações aos clientes

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

Esperamos que tenha uma boa leitura!



Jurisprudência

STF – Repercussão Geral – creditamento de ICMS para prestadora de serviços de telefonia móvel

Em 31/05/2019, o Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal (“STF”), ao analisar o Recurso Extraordinário (“RE”) n. 1.178.310/RS, reconheceu, por unanimidade de votos, a existência de repercussão geral da controvérsia relativa à possibilidade de creditamento de ICMS cobrado em operação de entrada de aparelhos celulares em empresa prestadora de serviço de telefonia móvel, posteriormente cedidos, mediante comodato, a clientes. Os Ministros destacaram que a referida discussão, à luz dos arts. 5º, LV, 93, IX, e 155, II, § 2º, I, II, “a” e “b”, e XII, da CF/1988, é passível de repetição em inúmeros processos.

Ainda não há previsão para o julgamento do caso.

STF – Limitação de 30% do direito de compensação de prejuízos fiscais do IRPJ e da base de cálculo da CSLL

Em 27/06/2019, o STF, ao julgar o RE n. 591.340/SP, afetado à sistemática da repercussão geral, entendeu, por maioria de votos, pela constitucionalidade da limitação de 30% do direito de compensação de prejuízos fiscais do IRPJ e da base de cálculo negativa da CSLL.

A Corte, por maioria, acompanhou a divergência inaugurada pelo Min. Alexandre de Moraes, que, em síntese, defendeu que o Poder Legislativo pode optar pela criação de mecanismos que contribuam para manutenção e para o desenvolvimento da atividade empresarial no país, como o caso da técnica fiscal de compensação de prejuízo fiscal. Nesse sentido, registrou que não há direito adquirido à compensação integral, na medida em que o limite de 30% foi o validamente escolhido pelo Congresso Nacional para figurar como auxílio às empresas no pagamento da tributação.

Assim, por seis votos a três, restou fixada a seguinte tese jurídica: *“É constitucional a limitação do direito de compensação de prejuízos fiscais do IRPJ e da base de cálculo negativa da CSLL”*.

STJ – Recurso Repetitivo – Inclusão de serviços de capatazia na composição do valor aduaneiro.

Em 03/06/2019, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (“STJ”) decidiu, por unanimidade, submeter ao rito dos recursos repetitivos os Recursos Especiais (“REsp”) n. 1.799.306, 1.799.308, 1.799.309, tendo sido assim redigido o tema, de n. 1014: “inclusão de serviços de capatazia na composição do valor aduaneiro”.

STJ – ISSQN – Incidência sobre serviço de publicidade e propaganda

Em 10/06/2019, a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça STJ, ao julgar o AgInt no AREsp 562.665/ES, entendeu que não incide ISS sobre o valor total da nota fiscal dos serviços de propaganda e publicidade.

Isso, porque o valor constante na nota fiscal inclui valores referentes a impressão e produção de materiais para divulgação que, em verdade, são reembolsados para terceiros, não estando vinculado com ao ganho

financeiro proporcionado pelo serviço prestado de propaganda e publicidade.

Cumprido destacar que a situação fática relacionada ao valor constante na Nota vinculada diretamente ao serviço de propaganda e publicidade, e o valor correspondente aos reembolsos à terceiros não foi analisada pelo STJ, que adotou as assertivas do tribunal de origem, tendo em vista à impossibilidade de revolvimento do suporte fático-probatório em sede de Recurso Especial.

A Turma, à unanimidade, seguiu o voto do ministro relator, mantendo-se incólume o acórdão proferido pelo TJES no sentido de não cobrar ISS sobre os valores da Nota Fiscal que são reembolsados à terceiros.

TRF 3 – Não incidência de IPI sobre descontos incondicionais e ilegalidade da exigência da exação de acordo com as pautas fiscais

Em 30/05/2019, a 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (“TRF3”), ao julgar a Apelação n. 0027528-67.2017.4.03.9999, assentou que não incide IPI sobre descontos incondicionais, bem como que a utilização de pautas fiscais afronta legislação vigente.

O Desembargador Federal Marcelo Saraiva, relator do processo, afirmou que a base de cálculo do IPI é o valor da operação que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento. Nesse sentido, considerando que os descontos incondicionais não compõem o valor de saída da mercadoria da fábrica, não deve incidir IPI sobre este montante.

Por seu turno, no tocante à utilização de pautas fiscais, contendo valores pré-fixados para cálculo do IPI, estabelecendo a exação em valor fixo, desconsidera, na prática, o preço de saída dos produtos, em afronta ao art. 146, III, “a”, da Constituição Federal e o art. 47, II, “a”, do Código Tributário Nacional (“CTN”).

A integralidade da Turma acompanhou o raciocínio exarado pelo relator, negando provimento à apelação interposta pela Fazenda Nacional.

TRF3 – Atraso no desembaraço aduaneiro, quando decorrente de problemas na infraestrutura do porto, não pode acarretar perda de benefício fiscal

Em 30/05/2019, a Quarta Turma do TRF3, ao julgar o Recurso de Apelação n. 0012016-31.2013.4.03.6104, entendeu que os prejuízos decorrentes de eventual atraso no desembaraço da mercadoria, quando ocasionado por problemas na infraestrutura do Porto, não podem ser suportados pelo contribuinte.

No caso concreto, o Impetrante logrou demonstrar que não concorreu para o atraso na operação portuária, e, por conseguinte, na conclusão do desembaraço aduaneiro em momento posterior à data limite para gozo do benefício fiscal em discussão (redução da carga fiscal prevista na Resolução CAMEX n. 11/2013).

Nesse sentido, a Turma, à unanimidade, assentou que as falhas de infraestrutura contrariam os princípios da eficiência e da celeridade, aplicáveis a Administração Pública, não sendo razoável que daí decorra a incidência de alíquota mais elevada ao tributo suportado pelo contribuinte.

TJSP – Inconstitucionalidade do Decreto Estadual n. 63.099/17 – Incidência de ISS sobre as operações com software realizadas mediante a transferência eletrônica de dados

Em 11/06/2019, a Quinta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (“TJSP”), ao julgar o Recurso de Apelação n. 1042788-23.2018.8.26.0053, considerou inconstitucional o Decreto Estadual n. 63.099/17, que autorizou a incidência do ICMS sobre as operações com software realizadas mediante a transferência eletrônica de dados.

Para o Des. Francisco Bianco, relator, o Decreto Estadual n. 63.099/17, ao introduzir alterações no Regulamento do ICMS (“RICMS”), afronta a norma contida no art. 146 da CF, a teor do qual somente por Lei Complementar se podem estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária. Ademais, registrou que sobre as operações envolvendo a transferência de dados já incide o ISS, nos termos da Lei Complementar n. 116/03, de modo que a nova incidência de ICMS implicaria também em bitributação.

A Turma, à unanimidade, acompanhou o entendimento do relator, para negar provimento à Remessa Necessária e ao Recurso de Apelação interposto pelo Estado de São Paulo.

Legislação e Solução de Consulta

Solução de Consulta COSIT n. 202/2019 – Dedução e compensação de tributos entre SCP e sócio ostensivo

Em 18.06.2019, foi publicada a Solução de Consulta COSIT n. 202 que trata da dedução ou compensação de tributos nas operações ligadas à sociedade em conta de participação (“SCP”) e de seus sócios ostensivos.

A consultante, como sócia ostensiva de uma sociedade em conta de participação, questiona a possibilidade de se compensar valores da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS retidos em suas operações próprias com as contribuições devidas nas operações relativas à SCP da qual é sócia ostensiva, por conta de um saldo existente a compensar.

O entendimento da COSIT foi o de que a responsabilidade pela apuração e recolhimento dos tributos devidos pela SCP é do sócio ostensivo, conforme se pode observar no artigo 6º da Instrução Normativa RFB n. 1.700/2017, e no artigo 81 do Decreto n. 4.542/2002. Porém, de acordo com o artigo 269 do Decreto n. 9.580/2018, a documentação fiscal deve permitir a separação das operações relativas à atuação da sócia ostensiva e da SCP, sendo que os tributos devidos pelo sócio ostensivo e pela SCP devem ser apurados de forma segregada. Para reforçar seu entendimento, ressaltou, inclusive, que o sócio ostensivo e a SCP podem apurar o IRPJ e a CSLL em regimes de tributação diferentes, conforme prescreve o artigo 246 da Instrução Normativa RFB n. 1.700/2017.

Assim, a COSIT concluiu que os valores dos tributos retidos nas operações próprias do sócio ostensivo só podem ser objeto de dedução ou compensação relativamente aos tributos devidos pelo próprio sócio ostensivo. De igual forma, os valores dos tributos retidos nas operações referentes à SCP só podem ser objeto de dedução ou compensação relativamente aos tributos devidos pela SCP.

Solução de Consulta COSIT n. 196/2019 – IRPJ e IRRF sobre verbas de rescisão de representantes comerciais

Publicada em 10.06.2019, a Solução de Consulta COSIT n. 196 trata da incidência de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (“IRPJ”), bem como de Imposto de Renda Retido na Fonte (“IRRF”), sobre verbas pagas por pessoa jurídica a representantes comerciais autônomos em virtude de rescisão de contrato.

No caso, a consultante questiona se, em caso de rescisão de contrato de representante comercial pessoa jurídica, a empresa representada deve reter 15% do valor da indenização a título de IRRF, com base no artigo 27, alínea “j” da Lei nº 4.886/1965, bem como no artigo 70 da Lei n. 9.430/1996. Ainda, questiona se, no entendimento da Receita Federal, haveria isenção do Imposto de Renda no caso da rescisão do contrato, por se tratar de suposta indenização.

Aduz a COSIT que, pela leitura do artigo 70 da Lei n. 9.430/1996, os valores referentes a multas ou vantagens auferidas em virtude de rescisão de contrato compõem os rendimentos da pessoa física ou jurídica sujeitos à retenção na fonte, constituindo, portanto, base de incidência do IRRF. Além disso, a multa prevista no artigo 27, “j” da Lei nº 4.866/1965 não se enquadraria nas hipóteses de isenção de Imposto de Renda pois, por mais que haja o vocábulo “indenização”, em tal hipótese, há a constituição de contraprestação obrigatória pela rescisão, o que não possui, portanto, força normativa para afastar a tributação.

De tal forma, a COSIT entendeu que a verba paga por pessoa jurídica a representante comercial autônomo, em virtude de rescisão de contrato de representação, sujeita-se à incidência do Imposto de Renda e à sua retenção na fonte na forma do artigo 70 da Lei n. 9.430, de 1996.

Solução de Consulta COSIT n. 182/2019 – Dedutibilidade de Royalties

Publicada em 31.05.2019, a Solução de Consulta COSIT n. 182 trata da possibilidade de dedução da base de cálculo do IRPJ de royalties pagos para fins de comercialização de softwares, a controladores indiretos pertencentes ao mesmo grupo econômico.

A consultante afirma que tem como principal atividade a comercialização de softwares no território brasileiro e efetua regularmente remessas em favor de pessoas jurídicas domiciliadas no exterior. Destaca, também, que as pessoas jurídicas brasileiras e as beneficiárias no exterior fazem parte de um mesmo grupo econômico e que os dispêndios com as remessas são necessários à atividade da empresa.

Nesse sentido, a consultante questiona (i) a interpretação do termo “sócios” contido no artigo 71, alínea “d” da Lei n. 4.506/1964; (ii) bem como se a indedutibilidade dos pagamentos de direito de distribuição de softwares ocorre quando realizado a sócios pessoa jurídica estrangeiras que tenham participação direta na fonte pagadora brasileira, ou se também se aplica quando realizado a controladores indiretos da fonte pagadora brasileira.

No entendimento da COSIT, a dedução dos royalties é admitida nas hipóteses de necessidade para que o contribuinte mantenha a posse, uso ou fruição do bem ou direito que produz o rendimento. Quanto às condições dos sócios, a COSIT declara que a vedação do inciso I do art. 362 do Decreto n. 9.580/2018 é genérica em relação à condição dos sócios serem pessoas físicas ou jurídicas, ou mesmo se domiciliados no país ou exterior. Por último, as duas hipóteses do art. 71 da Lei 4.506/1964 tratam de royalties pagos ou creditados a beneficiários no exterior, não havendo distinção a respeito dos beneficiários serem

controladores diretos ou indiretos da pessoa jurídica pagadora. Portanto, em seu entendimento, ambas são hipóteses admissíveis de dedução.

Assim, a COSIT concluiu que o fato de os pagamentos a título de royalties pelo direito de distribuição/comercialização de softwares serem realizados a controladores indiretos pertencentes ao mesmo grupo econômico, não implica, por si, a indedutibilidade para os “royalties” pagos a sócios ou dirigentes de empresas, e a seus parentes ou dependentes. O termo “sócios” do aludido dispositivo legal se refere a pessoas físicas ou jurídicas, domiciliadas no País ou no exterior, que detenham participação societária na pessoa jurídica.

Solução de Consulta COSIT n. 177/2019 – Exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS por pessoas jurídicas optante pelo regime especial

Em 06.06.2019, foi publicada a Solução de Consulta COSIT n. 177, que entendeu pela impossibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS por pessoa jurídica optante pelo regime especial que trata o §4º do art. 5º da Lei n. 9.718/98.

A Consulente indagou a RFB sobre a forma em que ela, optante pelo regime especial da supracitada norma, deve proceder a fim de aplicar a decisão proferida pelo STF no RE n. 574.706/PR, para excluir o ICMS quando da apuração do PIS e da COFINS incidentes sobre o número de metros cúbicos de álcool vendido ou revendido.

Diante do referido questionamento, a COSIT entendeu que a decisão proferida pelo STF – que entendeu pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS – só alcança as hipóteses nas quais o faturamento ou a receita bruta faz parte da base de cálculo das referidas contribuições, não sendo autorizada nas hipóteses em que a pessoa jurídica apura o valor devido dessas contribuições por meio da aplicação das alíquotas específicas ou ad rem sobre volume (medido em metros cúbicos) do produto por ela comercializado.

Solução de Consulta COSIT n. 205/2019 – Dedução da base de cálculo do IRPJ e da CSLL de despesas com concessão de bonificações aos clientes

Em 26.06.2019, foi publicada a Solução de Consulta COSIT n. 205, que entendeu que as bonificações concedidas a clientes podem se enquadrar no conceito de despesas operacionais dedutíveis para fins de apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

No caso concreto analisado pela RFB, a Consulente atua no ramo de comércio por atacado de peças e acessórios para veículos automotores e, para aumentar a competitividade no mercado, concede aos seus clientes um crédito expresso em valores monetários que fica à disposição dos clientes por meio de cartão pré-pago, sem qualquer vinculação a evento posterior e/ou incerto.

Em análise da referida situação fática, a COSIT entendeu que as referidas bonificações concedidas a clientes, visando o incremento de vendas e, conseqüentemente, os lucros, quando reconhecidamente vinculadas às operações comerciais realizadas, enquadram-se no conceito de despesas operacionais dedutíveis para fins de apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL. Por fim, afirmou que as deduções devem ocorrer no período em que incorridas, com observância do regime de competência.



nota tributária

117

Informativo tributário nº 117 • ano X • Junho de 2019

Equipe Schneider, Pugliese, Sztokfisz, Figueiredo e Carvalho Advogados (contato@schneiderpugliese.com.br)



Este informativo é elaborado pelo Schneider, Pugliese, Sztokfisz, Figueiredo e Carvalho Advogados especialmente para seus clientes, com o objetivo de mantê-los informados acerca das principais notícias de interesse no âmbito do Direito Tributário. São vedadas a reprodução, a divulgação ou a distribuição de seu conteúdo, total ou parcial, sem prévia autorização do escritório. Em caso de dúvidas, nossos advogados estão à inteira disposição para esclarecimentos adicionais. Caso não deseje mais receber este informativo, ou caso deseje indicar outra pessoa para seu recebimento, por favor envie sua solicitação para contato@schneiderpugliese.com.br.