

Prezados,

Enviamos o nosso boletim tributário do mês de janeiro de 2016, que, em breves notas, informa nossos clientes e parceiros sobre novidades legislativas, soluções de consulta e decisões proferidas pelos Tribunais Administrativos e Judiciários em matéria tributária.

Excelente leitura.

CM Advogados

### Sumário

|  |           |
|--|-----------|
| <b>1. Legislação.....</b>                                | <b>01</b> |
| <b>2. CARF.....</b>                                      | <b>05</b> |
| <b>3. Tribunal de Impostos e Taxas de São Paulo.....</b> | <b>07</b> |

### 1. Legislação

#### **Lei 13.254/2016 – Repatriação de recursos – Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária – RERCT**

Em 14/01/2016, foi publicada a Lei 13.254/2016, que dispõe sobre o chamado Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária - RERCT, visando incentivar a repatriação de recursos e ativos, bens ou direitos mantidos ilegalmente no exterior por residentes ou domiciliados no Brasil.

O RERCT possui as seguintes características fundamentais:

- i. Aplica-se aos residentes ou domiciliados no país que, em 31/12/14, possuíam ativos no exterior e aos não-residentes na data da publicação da lei, mas que eram residentes em 31/12/14;
- ii. Os contribuintes poderão declarar ativos ainda não declarados à Receita Federal do Brasil e ao Banco Central do Brasil e, também, retificarem eventuais declarações incorretas ou incompletas, sanando as eventuais irregularidades;

iii. O RERCT aplica-se a diversos ativos, tais como depósitos bancários, apólices de seguro, fundos de aposentadoria ou pensão, instrumentos financeiros, operações de empréstimos com pessoas físicas ou jurídicas, recursos decorrentes de operações de câmbio, ativos integralizados em empresas estrangeiras, ativos intangíveis, imóveis, veículos, aeronaves, possuindo ampla abrangência;

iv. A adesão será efetuada mediante apresentação à Secretaria da Receita Federal do Brasil e, em cópia, ao Banco Central do Brasil, de uma declaração única de regularização específica, com a descrição dos ativos existentes em 31/12/14 a serem regularizados, com o respectivo valor em reais, que será convertido pela cotação do dólar fixada para venda pelo Banco Central do Brasil (Bacen), para o último dia útil de dezembro de 2014. **A cotação média do dólar em dezembro de 2014 era de R\$ 2,658 e atualmente é de aproximadamente R\$ 4,00, sendo esta cotação de dezembro/14 muito mais benéfica ao contribuinte, estimulando a regularização;**

v. Necessariamente, **o titular deverá declarar que os ativos possuem origem em atividade econômica lícita** e incluir tais ativos em declaração retificadora do ajuste anual do imposto de renda referente ao ano-calendário de 2014 e posteriores e declaração retificadora da declaração de bens e capitais no exterior relativa ao ano-calendário de 2014 e posteriores; em se tratando de pessoa jurídica, deverá promover a escrituração contábil referente ao ano de adesão e posteriores;

vi. Os ativos poderão ser repatriados ao Brasil, por meio de instituição financeira devidamente autorizada, todavia, o declarante também poderá optar por realizar a regularização e manter os ativos no exterior, não sendo necessário o efetivo retorno do ativo ao Brasil;

vii. Via de regra, os ativos deverão ser regularizados levando-se em conta o seu valor de mercado, demandando, em caso de imóveis, veículos, aeronaves e afins, avaliação por entidade especializada;

viii. **O contribuinte, pessoa física ou jurídica, deverá recolher o IR de 15% sobre o acréscimo patrimonial decorrente do montante dos ativos objeto de regularização e multa de 100% sobre o valor do imposto, o que reflete em uma alíquota global de 30%, que é bastante inferior aos 27,5% de alíquotas do imposto de renda e multas que variam entre 75% e 225% previstas na legislação tributária, excluindo a aplicação de multas moratórias, de ofício ou isoladas, encargos legais, multa prevista pelo Banco Central, acréscimos moratórios, multas aplicadas pela CVM e afins. Assim, a adesão, a princípio, tende a ser vantajosa ao contribuinte;**

ix. O prazo de adesão será de 210 dias contados da regulamentação que deverá ser feita pela Receita Federal provavelmente até março de 2016, devendo o contribuinte apresentar a declaração de regularização, com pagamento do tributo e da multa;

x. Quanto ao aspecto criminal, o cumprimento de todas as condições previstas na lei extinguirá a punibilidade com relação aos seguintes crimes: crimes contra a ordem tributária, sonegação fiscal, sonegação de contribuição previdenciária, falsificação de documentos e falsidade ideológica, crimes referentes à operação de câmbio não autorizadas. Ficam anistiados os crimes de lavagem de dinheiro e crime de descaminho, unicamente quando o objeto do crime for proveniente dos crimes acima listados. **Do ponto de vista criminal, há dúvida e brecha na lei para utilização da declaração de repatriação para fins de prova em processo criminal, portanto, a adesão ao plano deve ser feita mediante cuidadosa análise e avaliação do caso concreto;**

xi. Com a implementação do "Foreign Account Tax Compliance Act" (Fatca) e possibilidade de troca automática de informações entre vários países com base no "Common Reporting Standard" (CRS) - desenvolvido pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), torna-se mais apertada a fiscalização sobre ativos mantidos no exterior;

xii. Ficam excluídos do RERCT os detentores de cargos públicos de direção ou eletivos, assim como cônjuges e parentes até o segundo grau ou por adoção.

Verificamos, assim, que a aprovação do RERCT pode ser uma relevante e estratégica medida para os contribuintes, que poderão regularizar seus ativos de forma incentivada, com reflexos inclusive na seara criminal, dependendo agora da regulamentação que será feita pela Receita Federal do Brasil e da avaliação de cada caso concreto.

### **Cobrança de ICMS sobre softwares adquiridos via download é adiada**

Em 29 de setembro de 2015, foi publicado o Decreto nº 61.522/2015, que introduziu o cálculo específico de tributação do ICMS em operações com programas de computador, estabelecendo a cobrança de ICMS sobre softwares adquiridos via download.

Anteriormente, apenas os programas de computador que eram vendidos em lojas físicas sofriam a incidência do ICMS.

A publicação do referido decreto, que passaria a produzir efeitos no dia 1º de janeiro de 2016, levantou discussões quanto à legalidade da incidência de ICMS em decorrência da entrega via download, haja vista que já há a incidência de ISS (Imposto sobre Serviço) quando desenvolvido o software, razão pela qual ocorreria a bitributação ao incidir também o ICMS.

Outra discussão se dá em razão do local de ocorrência do fato gerador para determinação do pagamento do ICMS, não existindo norma que determine para qual estado será devido o ICMS.

Em virtudes de tais fatos, foi publicado em 11 de janeiro de 2016 o Decreto nº 61.791, onde restou determinado que não será exigido o imposto em relação aos softwares enquanto não restar definido o local de ocorrência do fato gerador para determinação do estabelecimento responsável pelo pagamento do imposto.

Desta forma, até que seja determinado o Estado para o qual será devido o ICMS, não será devido o pagamento do ICMS sobre softwares adquiridos via download.

### **Prazo para adesão aos Programas de Parcelamento é ampliado até 29 de fevereiro de 2016**

No dia 08 de janeiro de 2016, foram publicados os Decretos nº 61.788 e 61.789, que ampliam para 29 de fevereiro de 2015 o prazo para os contribuintes paulistas aderirem ao Programa de Parcelamento de Débitos (PPD).

Tal Programa de Parcelamento concede a redução no valor atualizado das multas de até 75% e de 60% dos juros no caso de pagamento único e 50% do valor das multas e 40% do valor dos juros incidentes em caso de pagamento em até 24 prestações.

A ampliação do prazo visa proporcionar condições para que os contribuintes consigam liquidar seus débitos inscritos em Dívida Ativa, tais como os débitos referentes ao IPVA, ITCMD, multas administrativas e demais débitos elencados no art. 2º da Lei 16.029/2015, que instituiu o Programa de Parcelamento de Débitos.

Ademais, também foi ampliado para a mesma data o prazo para a adesão ao Programa Especial de Parcelamento (PEP) do ICMS, que permite o parcelamento em até 120 (cento e vinte) meses, com redução de 50% das multas e 40% dos juros e, no caso de pagamento em parcela única os descontos são de 75% para multas e de 60% para juros, para que os contribuintes possam regularizar seus débitos perante o Estado de São Paulo.

## **2. CARF (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais)**

### **Câmara Superior vai contra entendimento do STJ e veda o acúmulo de juros sobre capital próprio para posterior abatimento de Imposto de Renda e CSLL**

Em decisão inédita da Câmara Superior do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a discussão sobre legalidade do acúmulo de juros sobre capital próprio para posterior abatimento de valores do Imposto de Renda e CSLL foi decidida em desfavor dos contribuintes.

Tal discussão é uma das mais relevantes em decorrência do elevado número de processos existentes no Carf que versam sobre tal matéria.

O entendimento adotado pela Câmara Superior é contrário ao entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, que é favorável ao contribuinte, no sentido de não existir qualquer vedação legal ao acúmulo de juros sobre o capital próprio e abatimento desses valores no Imposto de Renda.

De acordo com o Carf, as empresas podem fazer a dedução do JCP no próprio exercício financeiro, todavia não apodem acumular os valores ao longo dos anos.

Em decorrência de tal decisão, que vai em sentido oposto ao entendimento consolidado do STJ, a tendência é de que as empresas tenham que se valer do Poder Judiciário para assegurar seus direitos, haja vista a inexistência de norma que vede o acúmulo mencionado, bem como estabeleça a necessidade de dedução no mesmo exercício financeiro.

### **Câmara Superior decide pela incidência de IRPJ e CSLL sobre permuta realizada entre empresas**

A Câmara do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais julgou ser devido o recolhimento do IRPJ e CSLL sobre valores referentes à permuta entre empresas, onde foram envolvidos imóveis e a troca de participação societária.

Até então, nos casos analisados onde ocorreram permuta entre Pessoa Física e Jurídica, o entendimento do Carf era favorável aos contribuintes. Porém, no caso sob análise, onde estão envolvidos apenas pessoas jurídicas, o entendimento do Carf foi diverso.

O fundamento aceito pelos Conselheiros do Carf foi no sentido de que na permuta há valores e acréscimo patrimonial e, como consequência, existe o dever de pagamento do IRPJ e CSLL no momento da operação.

Cumprido destacar que o entendimento adotado pelo Carf é de grande relevância, em decorrência do fato que a permuta entre empresas é procedimento muito utilizado, razão pela qual a matéria tende a ser alvo de novas discussões em âmbito administrativo e judicial.

### **Carf mantém nulidade do lançamento tributário realizado em empresa integrante de grupo econômico**

Nos autos do processo nº 11474.000255/2007-05, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais negou provimento ao recurso do fisco, mantendo a decisão que declarou nulo o lançamento por erro na identificação do sujeito passivo, cancelando o crédito tributário exigido.

No caso concreto, a fiscalização, durante a ação fiscal, concluiu pela existência de grupo econômico industrial de fato, imputando responsabilidade solidária, e que a administração do grupo era centralizada na empresa notificada.

Todavia, os fatos geradores e as bases de cálculo foram apurados em Guia de Recolhimento do FGTS e GFIP em nome de empresa componente do grupo econômico, cujos segurados empregados prestaram serviços à notificada.

Assim, apesar de restar identificado o grupo econômico e a responsabilidade solidária das empresas, o lançamento fiscal foi realizado diretamente na empresa que não detém a qualidade de contribuinte, mas somente de responsável solidária pelo crédito tributário.

Verificou-se, portanto, que o auditor-fiscal entendeu de forma errônea que, por existir grupo econômico, o lançamento poderia ser efetuado em qualquer das empresas, ainda que os fatos geradores estivessem contabilizados em outra.

Desta forma, em decorrência do lançamento ter sido realizado contra empresa que não tem relação direta com os fatos geradores, ou seja, não é a efetiva contribuinte e responsável tributária, foi mantida a nulidade por vício material, por violação quanto a um dos elementos intrínsecos à norma individual, qual seja, o critério pessoal.

### **3. Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo**

#### **Tribunal de Impostos e Taxas decide que ITCMD é devido somente após partilha judicial ou extrajudicial**

Nos autos do Recurso de Ofício nº 4022094-1/2013, o Tribunal de Impostos e Taxas Paulista negou provimento ao recurso e cancelou integralmente o auto de infração lavrado em decorrência da falta de pagamento de ITCMD em caso onde não houve abertura de inventário ou transmissão da herança ao autuado, filho do *de cujus*.

No caso julgado, o Recorrido foi autuado por ter deixado de pagar, por omissão, o imposto devido pela transmissão “causa mortis”, sob a alegação do fisco de que o ITCMD é devido a partir do momento em que ocorre o óbito, com a suposta transferência imediata dos bens aos herdeiros legítimos.

Ademais, alegou o fisco que a viúva responderia solidariamente, apesar de ser casada em regime de comunhão universal de bens, não concorrendo com os descendentes do falecido.

Quanto à solidariedade, entendeu o TIT que para que haja efetivamente a responsabilidade solidária é necessário que ambos os contribuintes pratiquem o fato gerador, o que não se vislumbrou no caso.

No que se refere ao dever de pagamento do ITCMD, esclareceu o TIT que, para fins de incidência de tal imposto, é necessária a ocorrência do fato gerador com a transferência de titularidade dos bens e direitos havidos pela sucessão, seja ela realizada no âmbito administrativo ou judicial.

Desta forma, em virtude da inexistência de realização de partilha, seja ela judicial ou extrajudicial, não há que se falar em exigência de imposto sobre a transmissão causa mortis, razão pela qual foi negado provimento ao recurso de ofício.



**Advogados responsáveis:**

Celso Cordeiro de Almeida e Silva

Marco Aurélio de Carvalho

Saulo Vinícius de Alcântara

Tiago de Lima Almeida

Pedro Gomes Miranda e Moreira

Ricardo Lima Melo Dantas

Marcelo Augusto Gomes da Rocha

Aline Cristina Braghini

Mateus Ítavo Reis

Rachel Leticia Curcio Ximenes

Gabriela Shizue Soares de Araujo

Tiago Levorato Cordeiro

Ana Clara Anselmo

**Aviso legal:**

Todos os direitos autorais pertencem à CM Advogados, sendo permitida a reprodução desde que acompanhada da citação da fonte. A aplicação e viabilidade dos entendimentos e legislação tributários expostos dependerão da efetiva análise do caso concreto, não vinculando o escritório perante qualquer terceiro. \* Caso desejar não receber o boletim, favor contatar o e-mail [pedro@celsocordeiroadv.com.br](mailto:pedro@celsocordeiroadv.com.br)