



Carf, os lucros no exterior pelo STF e outras questões fiscais



O STF, no julgamento da ADI 2.588, fixou alguns

parâmetros para a tributação dos lucros das controladas e coligadas no exterior, analisando a incidência do artigo 74 da MP 2.158/35.

No caso abaixo, o Carf interpretou tal julgado, considerando que, (a) como o acórdão do STF ainda não transitou em julgado, não poderia utilizar o entendimento de ser inconstitucional a aplicação da MP 2.158/35 para fatos anteriores à sua vigência; e (b) onde o STF se referiu a “controladas”, tratou de um “*gênero relativo às sociedades que, em suas relações de capital, são controladas, filiadas, ou de simples participação*”, portanto seria inconstitucional a tributação “*em relação à qualquer empresa nacional que mantenha relações societárias com outras empresas sediadas no exterior, desde que o país sede da outra empresa não possua regime de tributação favorecida de renda ou que não seja considerado paraíso fiscal*”; o que não beneficiava o caso em apreciação, pois tratava-se de empresa coligada sediada em “paraíso fiscal”, o que fez ser mantida a tributação; assim ementado:



Acórdão 1301-001.593 (publicado em 23.09.2014)

LUCROS NO EXTERIOR. JULGAMENTO DA ADIN 2588-DF PELO COLENDO STF. APLICAÇÃO.

Tomando-se em conta as conclusões atingidas pelo Colendo STF no julgamento da ADIN 2588-DF, verifica-se que em relação às disposições do Art. 74 da MP 2.158-35/2001 reconheceu-se: i) A inaplicabilidade do art. 74 da MP 2.158-35 às empresas nacionais coligadas a pessoas jurídicas sediadas em países sem tributação favorecida, ou que não sejam “paraísos fiscais”? ii) A aplicabilidade do art. 74 da MP 2.158-35 às empresas nacionais controladoras de pessoas jurídicas sediadas em países de tributação favorecida, ou desprovidos de controles societários e fiscais adequados (“paraísos fiscais”, assim definidos em lei)? e iii) A inconstitucionalidade do art. 74 par. ún., da MP 2.158-35/2001, de modo que o texto impugnado não pode ser aplicado em relação aos lucros apurados até 31 de dezembro de 2001.

LUCROS NO EXTERIOR. ILHA DA MADEIRA. PARAÍSO FISCAL. APLICAÇÃO DA NORMA DE CONTROLE.

Considerando que as disposições da IN SRF no 188/2002 apontam a Ilha da Madeira como país com tributação favorecida de renda (“Paraíso Fiscal”), aplicáveis restam, então, as disposições do Art. 74 da MP 2.158-35, nos termos do julgamento proferido pelo Colendo STF na ADIN 2588DF.

MP 2.158-35/2001. APLICAÇÃO RETROATIVA.

Enquanto não ocorrer o trânsito em julgado da decisão exarada pelo STF nos autos da ADIN 2588-DF, inviabilizada resta a aplicação de suas disposições, sobretudo no que diz respeito à inaplicabilidade daquela norma em relação aos resultados apurados nos exercícios anteriores à sua vigência.

Concomitância da Fazenda

Até para evitar decisões contraditórias, sempre que um contribuinte opta por discutir sua autuação perante o Judiciário, a Súmula Carf 1 aduz que fica renunciada a opção pela via administrativa para aquela específica matéria judicializada, restando mantida a autuação.

Todavia, a rara situação de concomitância gerada pelo fisco também é possível, como se vê no caso abaixo, em que uma autuação foi cancelada tendo em vista a Fazenda Pública já ter levado a questão para o Judiciário. O caso era de autuação por insuficiência de recolhimento de estimativas mensais, mas a compensação dessas mesmas estimativas já estava em Execução Fiscal; logo, ante a interligação das causas, sem o cancelamento da autuação pelo Carf poderia ocorrer uma duplicidade de cobrança; assim ementado:

Acórdão 1202-001.090 (publicado em 24.09.2014)

RECURSO ADMINISTRATIVO. AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA

A propositura de ação judicial por parte da Fazenda, por quaisquer modalidades processuais, inclusive Execução Fiscal, implica também em renunciar ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto, naquilo em que houver identidade de



objeto.

Qualificação específica

Quando um contribuinte não consegue comprovar a origem de depósitos bancários, a lei prevê um lançamento tributário ante a omissão (artigo 42 da Lei 9.430/96), restando a questão de saber em que situações é possível aplicar a multa qualificada de 150%, reservada para casos de fraude (parágrafo 1º do artigo 44 a Lei 9.430/96, na redação atual). O Carf possui a Súmula 34, permitindo para casos em que utilizadas interpostas pessoas para a movimentação bancária. Já no julgamento abaixo, a CSRF do Carf revê, em Embargos de Declaração, decisão anterior e faz constar que fica afastada a possibilidade da qualificação mesmo para caso de reiteração, ou grande montante movimentado, ou falta de contabilização; assim ementado:

Acórdão 9101-001.980 (publicado em 23.09.2014)

MULTA QUALIFICADA REQUISITO DEMONSTRAÇÃO DE EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE.

A qualificação da multa de ofício, conforme determinado no II, art. 44, da Lei 9.430/1996, só pode ocorrer quando restar comprovado no lançamento, de forma clara e precisa, o evidente intuito de fraude. A existência de depósitos bancários em contas de depósito ou investimento de titularidade do contribuinte, cuja origem não foi justificada, independentemente da forma reiterada e do montante movimentado e de não estar a conta contabilizada não é suficiente para caracterizar evidente intuito de fraude, que justifique a imposição da multa qualificada.

Competência alargada pelo Judiciário

Como órgão incumbido de julgar as autuações do fisco federal, o Carf tem sua competência expressamente prevista e delimitada. Todavia, na busca pela ampla defesa, outras matérias podem ser submetidas ao Carf, desde que com respaldo judicial.

Foi o que ocorreu no caso abaixo, em que um contribuinte teve indeferido seu ingresso em parcelamento, por supostamente os débitos estarem fora da abrangência da MP 470/09. Como os argumentos contrários do contribuinte não foram conhecidos pela Delegacia da Receita Federal, tentou-se um recurso para o Carf, que foi obstado, pois sem previsão. Nesse momento, o contribuinte pleiteou, via Mandado de Segurança, o trâmite do recurso, o que foi liminarmente deferido, vindo o Carf a julgar e dar razão ao contribuinte; assim ementado e fundamentado:

Acórdão 1801-002.027 (publicado em 19.09.2014)

PAGAMENTO/PARCELAMENTO MP Nº 470/09. PRESSUPOSTOS FORMAIS.

O pedido do parcelamento especial instituído nos termos da MP nº 470/09 deve ser protocolizado até 30 de novembro de 2009, bem como os débitos tributários devem restar conhecidos da Administração Tributária até esta data, e estes débitos devem ser relativos a períodos de apuração anteriores à data da edição da MP nº 470/09.

COMPETÊNCIA. DECISÃO JUDICIAL.

Por determinação judicial expressa, declara-se competente o Conselho Administrativo de



Recursos Fiscais para o fim de conhecer Recurso Voluntário de matéria estranha à sua apreciação extrapolando a competência regimental.

Voto (...)

A situação dos autos é *sui generis*. Falece competência natural a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais para a apreciação do litígio administrativo instaurado sobre o parcelamento especial instituído pelo artigo 3º Medida Provisória nº 470/092. O rito processual deste litígio não se subordina ao Decreto nº 70.235/72, que disciplina o processo administrativo fiscal (PAF), mas sim à Lei Federal nº 9.784/99, devendo ser salientado que não houve decisão prolatada em sede de Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (1º grau), mas sim decisão monocrática da autoridade *a quo*, que jurisdiciona a contribuinte.

No entanto, por força de decisão judicial, no teor a seguir transcrito, conhece-se do litígio instaurado: “*Ante o exposto, DEFIRO o pedido de liminar para determinar à autoridade impetrada que providencie o retorno do P.Á. nº 10840.001813/200925 (que já encaminhou à PSFN) à própria DRF e, na sequência, remeta ao CARF para julgamento do recurso interposto, com a consequente suspensão da exigibilidade dos créditos tributários até decisão administrativa definitiva, nos termos do artigo 74, §§ 10 e 11, da Lei 9.430/96.*” (...)

Os débitos relacionados pela recorrente no Pedido de Parcelamento/Pagamento à vista e Declarações de Compensação são todos pertinentes a períodos de apuração (PA) anteriores a outubro de 2009, como pode se verificar às e-fls. 05 a 08, não lhe podendo ser vedado o direito a pleitear o parcelamento/ pagamento à vista instituído pela MP nº 470, em seu artigo 3º, pelo não atendimento a esta condição objetiva. (...)

Recorreu bem, a recorrente, ao Poder Judiciário.

Por todo o exposto, encaminhe-se o presente ao Grupo de Trabalho instituído pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 19/09 para a apreciação dos demais elementos que possibilitam ou não a recorrente a aderir ao parcelamento especial/MP nº 470/09, artigo 3º, superado está que os débitos tributários correspondem a períodos anteriores à edição da referida Medida Provisória, bem como atendido o pressuposto dos protocolos, e ciência da RFB da existência destes débitos, terem sido realizados até 30 de novembro de 2009.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça, apreciando Recurso Especial da Fazenda Nacional em caso semelhante, de envio para o Carf de recurso sobre o parcelamento da MP 470/09, manteve a decisão do Tribunal Regional Federal, sob o fundamento de que “*para acolher a pretensão da recorrente de [que] haveria vício de integração no acórdão então embargado, acatando a tese de que, no caso, não haveria hipótese para recurso administrativo, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que não é adequado em sede de recurso especial*” (AREsp 570.755, publicado em 01.10.2014).

Irretroatividade

O instituto da retroatividade benigna dispõe em linhas gerais que lei nova se aplica para fatos passados



quando benéfica ao contribuinte. Nesse sentido, em julgamento de autuação de multa por entrega atrasada do Dacon, apareceu como questão de ordem pública o fato de tal declaração ter sido extinta pela IN 1.441/14, o que faria desaparecer todas as sanções anteriores. Todavia, o entendimento não prevaleceu e a Turma do Carf, anotando a peculiaridade da extinção do Dacon ter ocorrido só para os eventos futuros, manteve a autuação; assim ementado:

Acórdão 3802-003.392 (publicado em 18.09.2014)

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DO DACON. EDIÇÃO DE NOVA NORMA QUE EXTINGUIU ALUDIDA DECLARAÇÃO. RETROATIVIDADE BENIGNA. INAPLICABILIDADE.

A extinção do DACON se deu, unicamente, em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2014, permanecendo, contudo, a obrigatoriedade de sua entrega quanto aos fatos geradores anteriores, já que as informações correspondentes ainda não se encontravam plenamente supridas pela *Escrituração Fiscal Digital das Contribuições Incidentes sobre a Receita EFD Contribuições*, no âmbito do *SPED Sistema Público de Escrituração Digital*, o que só veio a ocorrer plenamente a partir de 2014. Incabível, pois, a aplicação da retroatividade benigna prescrita pelo artigo 106, II, “b”, do Código Tributário Nacional, uma vez que a realidade não se subsume à hipótese elencada pela aludida norma tributária. (...)

Decisões variadas

No Acórdão 1201-001.040 (publicado em 08.09.2014), Turma do Carf julgou caso de omissão de movimentação bancária de uma pessoa física que recebia os valores da atividade de uma pessoa jurídica. E, por ser caso de *factoring*, foi feita uma distinção que pode se aplicar para outros casos de intermediação e ganhos parciais, evitando tributação do total dos ingressos bancários. É que não foi considerada omitida a totalidade dos depósitos, mas apenas o deságio dos títulos, pois só essa parte é que seria recurso próprio; assim ementado: “*comprovado que parte dos depósitos bancários tem origem em duplicatas recebidas, anteriormente adquiridas com deságio por pessoa jurídica que exerce a atividade de factoring, a omissão de receita limitasse ao montante desse deságio*”.

No Acórdão 1202-001.181 (publicado em 23.09.2014), Turma do Carf mantém afastamento de autuação porque a falta de segregação do deságio em aquisição societária não traz redução de tributos antes de uma alienação; assim ementado: “*o ágio ou deságio na aquisição de investimentos relevantes deverá ser contabilizado em conta apartada do valor do investimento e será amortizado anualmente, contudo, sua tributação somente acontecerá no momento da alienação do investimento se apurado ganho de capital*”.

Date Created

02/10/2014