



Carf: reembolso de ações ou aquisição para tesouraria



O perfeito enquadramento jurídico dos fatos permite a

devida tributação, como se percebe no caso abaixo, em que uma autuação tratou uma aquisição de ações, por parte de companhia, como reembolso a acionista (artigo 45 da Lei 6.404/76), o que provocou a tributação do ganho na operação.

Por sua vez, a empresa defendeu-se apontando que era uma compra de ações para manter em tesouraria (artigo 30 da Lei 6.404/76), operação que não é base de cálculo para a tributação pois não transita por conta de resultado.

Julgando a questão, Turma do Carf decidiu, ante a similitude das duas operações, pela desoneração porque o diferencial está na previsão especial da lei, já que só se caracterizaria como reembolso se a aquisição ocorresse por força do direito de retirada de acionista, o que não era o caso; assim ementado:

Acórdão 1102-001.219 (publicado em 24.02.2015)

RECURSO DE OFÍCIO. OMISSÃO DE RECEITAS. AQUISIÇÃO DE AÇÕES PELA PRÓPRIA COMPANHIA.

A aquisição de ações pela própria Companhia não pode ser equiparada à operação de reembolso de que trata o art. 45 da Lei das S.A. (pagamento feito a acionistas dissidentes de deliberação de assembléia especial). O artigo 442 do RIR/99 dispõe que não será computado na determinação do lucro real eventual lucro na venda de ações em tesouraria.



Cartão de incentivo

O marketing de premiação, via cartão de incentivo para colaboradores de empresas, vem sendo caracterizado pelo fisco federal como remuneração a segurado obrigatório; como no caso abaixo, de uma autuação de contribuição previdenciária.

Todavia, apreciando o caso, Turma do Carf afastou a autuação, porque, nesses casos, não se pode fazer logo um arbitramento da base de cálculo (artigo 33, parágrafo 3º da Lei 8.212/91) sem providências prévias mínimas; assim ementado e fundamentado:

Acórdão 2803-004.165 (publicado em 24.03.2015)

RECURSO VOLUNTÁRIO. SISTEMA DE PREMIAÇÃO POR CARTÃO DE PROGRAMA DE INCENTIVO E MARKETING. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA RELAÇÃO ENTRE A RECORRENTE E OS SUPOSTOS BENEFICIÁRIOS. BENEFICIÁRIOS CARACTERIZADOS EMPREGADOS SEM A DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO QUE OS VALORES PAGOS SÃO VERBAS REMUNERATÓRIAS/SALÁRIOS. NECESSIDADE DE USO DE OUTROS MEIOS DE INVESTIGAÇÃO E PROVA. O FISCO PODERIA OBTER AS INFORMAÇÕES DE OUTRA FORMA A DEMONSTRAR SUAS ALEGAÇÕES E CONCLUSÕES COM MAIOR ROBUSTEZ E EM BASES MAIS SÓLIDAS.

Recurso Voluntário Provido.

Voto (...)

Para a consideração dos beneficiários na qualidade de segurados empregados o fisco tem o dever de demonstrar a ocorrência/existência dos pressupostos da relação de emprego, nos termos do artigo 3º, do Decreto-Lei 5.452/1943 c/c o artigo 229, §2º, do Decreto 3.048/99.

Mas, não é só nos termos do contrato de prestação de serviços a “MM” tinha o dever contratual de fornecer mensalmente a listagem dos beneficiários e os respectivos valores a serem repassados.

Assim sendo, cabia ao fisco ter solicitado a recorrente o fornecimento de tais informações e não a GFIP, folha de pagamento e GPS, pois sabidamente tais documentos não teriam essas informações.

Na recusa da recorrente em fornecer os documentos e informações utilizados com base no contrato para informar a “EE” os beneficiários e valores repassados a cada um deles, cabia ao fisco autuá-la (a recorrente) por descumprimento de dever instrumental e a partir daí intimar a “EE” a fazê-lo, nos termos do artigo 197, da Lei 5.172/66 c/c artigo 33, §2º, da Lei 8.212/91, isto é, solicitar a “EE” a apresentação dos documentos, uma vez que era ela quem promovia os pagamentos, tendo assim como identificar os beneficiários, atuando-a, também, em caso de recusa. (...)

Assim com esses esclarecimentos, ainda, em preliminar entendo que o fisco não demonstrou



adequadamente a ocorrência do fato gerador e muito menos serem os supostos beneficiados do programa de incentivo e marketing colaboradores da recorrente e ainda que tais valores possuam a natureza remuneratória, pois não investigou adequadamente os elementos fáticos da relação jurídica, embora fosse possível fazê-lo.

Industrialização

A busca pelo perfeito enquadramento jurídico dos fatos pode levar à multiplicidade de enfoques, como pode ser observado no caso abaixo, de contribuinte que importava embalagens, fazia a rotulagem, para vendê-las para terceiros utilizarem para acondicionar ovos.

O fisco tributou o contribuinte em IPI já que, por não realizar operação típica de industrialização (artigo 3^a da Lei 4.502/64), não podia se beneficiar de regime de suspensão de IPI, destinado apenas para estabelecimentos industriais (artigo 29 da Lei 10.637/02); em que pese poder ser tributado em IPI, pois equiparado a industrial (artigo 4^o, inciso I, da Lei 4.502/64).

Já o contribuinte recorreu, apontando que não fazia apenas rotulagem, e sim a industrialização de estojos, via modificação do acabamento do produto importado, conforme laudo técnico juntado; logo enquadrando-se na norma suspensiva.

Apreciando a questão, Turma do Carf adotou outro enfoque, observando que o contribuinte foi contratado para fornecer um produto industrializado, e não apenas para realizar uma atividade-meio; o que levou ao cancelamento da tributação ante o regime de industrialização e suspensão; assim ementado e fundamentado:

Acórdão 3301-002.611 (publicado em 13.04.2015)

IPI, ISS OU ICMS. INCIDÊNCIA

Somente o negócio jurídico do qual se obtém a contraprestação contratada é que pode ser tributado. As atividades subsidiárias do negócio não podem ser tributadas porque não têm cunho econômico.

Cada contribuinte deve ser tributado de acordo com suas manifestações objetivas de riqueza que estão representadas na contraprestação da operação entabulada.

Recurso Voluntário Provido

Voto Vencedor (...)

Quanto ao mérito, tenho me posicionado que para fins de tributação é a essência do negócio jurídico entabulado é o que importa para se saber qual é o tributo incidente.

Assim, sobre as atividades nas quais a essência é a prestação de serviços, incidirá ISS. Nas operações aonde a obrigação for de dar um produto, incide o ICMS e/ou o IPI. (...)

O que pode ser tributado, portanto, é somente o negócio jurídico do qual se obtém a



contraprestação contratada, não as atividades subsidiárias, porque essas não têm cunho econômico e cada contribuinte deve ser tributado de acordo com suas manifestações objetivas de riqueza que estão representadas na contraprestação da operação entabulada, do negócio jurídico.

Por isso o artigo 116 do Código Tributário Nacional expressa que considera-se ocorrido o fato gerador, desde o momento em que o se verifiquem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios.

Assim, no caso em exame, para considera-se ocorrido o fato gerador desde o momento em que se verifiquem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios, tem-se por ocorrido o fato gerador somente quando da entrega do produto industrializado em condições para utilização adequada de armazenamento dos ovos.

A atividade, mesmo que simples, de ajustar a embalagem para permitir o uso da mesma é que, em essência, representa o negócio jurídico entabulado. Não há mera revenda porque o produto, sem as modificações realizadas na fase industrial não se presta para os fins do negócio entabulado.

Trata-se de industrialização, não de mera compra e venda.

Para efeito de incidência do ISS ou do IPI, vale apontar, somente pode ser tributado o fato (circunstância necessária) que produziu a riqueza (representação da capacidade econômica).

Destarte, aonde incidir ISS não incide IPI.

Tenho que a atividade-fim sempre poderá ser tributada pelo IPI, ICMS ou pelo ISS, porém a atividade-meio não, uma vez que a relação conseqüente tem como objeto uma prestação pecuniária, uma obrigação, que somente pode incidir sobre fatos.

A atividade-fim é a prestação ao qual se propôs o contribuinte a realizar mediante remuneração financeira (a contraprestação), de modo que a contribuinte receberá dinheiro para realizar aquela determinada atividade-fim contratada e somente ela pode ser tributada, independentemente de quais ou quantas atividades-meio existirem.

Repito, no caso da atividade em comento o fato econômico tributado é a industrialização, não o serviço. Para nada serviriam as caixas se os ovos nelas não servissem.

Nesse sentido voto por dar provimento ao recurso voluntário.

Date Created

16/04/2015