



Sociedade em empresa estrangeira dificulta repatriação

A legislação que regulamenta a Lei de Repatriação prevê que a participação societária em empresa estrangeira, sob qualquer forma, deverá ser declarada pelo valor do patrimônio líquido, proporcionalmente à participação do declarante no capital da empresa, conforme balanço patrimonial apurado em 31 de dezembro de 2014.

A legislação ainda prevê que o contribuinte que aderir ao RERCT será obrigado a manter em boa guarda e ordem, em sua posse, à disposição da Receita Federal, pelo prazo de 5 anos, o balanço patrimonial, bem como os documentos que ampararem a declaração de adesão ao programa, dentre os quais a documentação de demonstrações financeiras, de determinação de todos os investimentos diretos e indiretos realizados e de identificação da origem dos recursos nela investidos.

As normas que regulamentam a Lei de Repatriação determinam que as demonstrações financeiras da empresa estrangeira devem ser elaboradas da seguinte forma, conforme “Dercat – Perguntas e Respostas 1.2”, aprovado pelo Ato Declaratório Interpretativo nº 5, de 11 de julho de 2016:

“As demonstrações financeiras relacionadas aos investimentos diretos e indiretos em off shore companies ou entidades assemelhadas deverão ser elaboradas de acordo com os princípios contábeis da jurisdição em que se localiza cada uma das off shores companies ou entidades assemelhadas e assinadas por profissional habilitado para tanto.

Em ambos os casos, seja no que concerne a trusts ou a off shore companies ou entidades assemelhadas, alternativamente, a documentação contábil-financeira e as demonstrações financeiras poderão ser preparadas de acordo com os princípios contábeis vigentes no Brasil, desde que assinadas por profissional habilitado para tanto.

(Art. 8º do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, arts. 4º, § 6º, e 8º, III, da Lei nº 13.254, de 2016, e art. 14, I, “d” e II, “e”, da Instrução Normativa RFB nº 1.627, de 2016).”

Admite-se, portanto, que as demonstrações financeiras da empresa estrangeira sejam preparadas de acordo com os princípios contábeis da jurisdição em que se localiza ou com os princípios contábeis vigentes no Brasil, desde que assinadas por profissional habilitado para tanto, isto é, por contador atuante no país.

A legislação não trata expressamente da comprovação de eventuais passivos registrados no balanço da empresa estrangeira – que, vale salientar, podem reduzir o patrimônio líquido e, por consequência, diminuir o imposto a pagar pelo contribuinte que fizer a adesão ao programa, razão pela qual podem chamar a atenção da Receita Federal.

Segundo se infere pela redação do artigo 14, inciso I, alínea “e”, da Instrução Normativa RFB 1627/2016, a Receita Federal poderá exigir do contribuinte, nos 5 anos seguintes à adesão ao programa, “a documentação de demonstrações financeiras, de determinação de todos os investimentos diretos e



indiretos realizados e de identificação da origem dos recursos nela investidos”, o que dá a entender, especialmente pela parte final, que o fisco poderá exigir prova das obrigações registradas no passivo. Contudo, a norma não estabelece quais provas serão ou não admitidas, o que deve provocar celeumas entre fisco e contribuintes.

Por analogia, a Receita Federal poderá exigir provas “hábeis e idôneas” das obrigações contabilizadas no balanço da empresa estrangeira, utilizando-se da mesma técnica usada para a fiscalização de empresas brasileiras suspeitas da manutenção de passivos fictícios, uma das causas de autuação por omissão de receitas. A análise sobre as provas “hábeis e idôneas” deve ser feita caso a caso.

Portanto, antes de apresentar a Declaração de Regularização Cambial e Tributária (Dercat), o contribuinte deve se certificar de que os passivos lançados no balanço da empresa estrangeira objeto da regularização podem ser comprovados documentalmente, pois é possível que ele seja instado a fazer isso pela Receita Federal nos 5 anos subsequentes à adesão da Lei de Repatriação.

A relevância disso é pelo fato de que a entrega da Dercat com informação imprecisa sobre o valor do patrimônio líquido da empresa estrangeira – e conseqüentemente, o pagamento a menor do imposto e da multa – pode culminar a exclusão do contribuinte do regime e a perda dos benefícios fiscais e penais previstos na Lei de Repatriação.

Nesse ponto, estamos considerando a mais extrema possibilidade, pois a bem da verdade a legislação não é totalmente clara sobre a consequência de haver divergência sobre a comprovação do valor do patrimônio líquido declarado pelo contribuinte – a propósito, uma das mudanças que o Congresso pretende votar pelo substitutivo ao PL 2.617/15 é a previsão expressa da não exclusão do contribuinte que apresentar declaração com incorreção, possibilitando a ele a complementação do imposto nessa hipótese.

As hipóteses de exclusão e perda dos benefícios da Lei de Repatriação, expressamente previstas no artigo 9º da Lei 13.254/2016 e artigos 26 e 27 da IN RFB 1627/2016, são as seguintes:

“Art. 9º Será excluído do RERCT o contribuinte que apresentar declarações ou documentos falsos relativos à titularidade e à condição jurídica dos recursos, bens ou direitos declarados nos termos do art. 1º desta Lei ou aos documentos previstos no § 8º do art. 4º.”

“Art. 26. Será excluído do RERCT o contribuinte que apresentar declarações ou documentos falsos:

I – relativos à titularidade e à condição jurídica dos recursos, bens ou direitos objeto de regularização; ou

II – relativos ao § 3º do art. 7º.

Art. 27. O não atendimento de quaisquer condições estabelecidas no art. 5º, ou a declaração inverídica prevista nos incisos V, VI e VII do caput do art. 7º implicarão a



nulidade da adesão ao RERCT e a consequente inaplicabilidade das disposições da Lei nº 13.254, de 2016, aos recursos, bens ou direitos declarados.”

Como se pode notar, a legislação prevê a exclusão do regime se o contribuinte apresentar declarações ou documentos falsos ou inverídicos, ou seja, na hipótese em que for constatado algum tipo de fraude ou dolo.

No entanto, é possível que o contribuinte se depare com situações em que o fisco não aceite o valor do PL declarado na Dercat, mas não por conta de fraude ou dolo, e sim por discordância acerca dos documentos apresentados para comprovar o passivo da empresa estrangeira. Conhecendo a Receita Federal, podemos apostar que ocorrerão várias situações desse tipo e, pior, que os contribuintes podem ser excluídos do regime em razão de divergências sobre as provas documentais que embasam as demonstrações financeiras das empresas estrangeiras.

Se isso de fato acontecer, os contribuintes terão que se socorrer do Poder Judiciário, onde a nosso ver encontrarão respaldo para resguardarem o direito ao regime da Lei de Repatriação. Com efeito, como demonstrado acima, as normas que regulamentam a Lei de Repatriação não determinam a exclusão do contribuinte, exceto nos casos de fraude ou dolo, de modo que entendemos que a Receita Federal agirá de forma ilegal se realmente vier a excluir os contribuintes por meras desavenças sobre a comprovação do valor do PL, exceto se o fisco comprovar a existência de fraude ou dolo.

A corroborar o exposto, vale lembrar que o artigo 112 do Código Tributário Nacional prevê que a lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, disposição que entendemos que se aplica perfeitamente na hipótese em questão, pois se a Lei de Repatriação dispõe sobre a exclusão do regime apenas se o contribuinte apresentar declarações ou documentos falsos ou inverídicos, o contribuinte não pode ser penalizado em situações diferentes destas.

A solução para o impasse, a nosso ver, é a determinação para que o contribuinte complemente o valor do imposto calculado de acordo com o PL aceito pelo fisco, regularizando assim a sua situação no programa da Lei de Repatriação, a despeito da legislação “ainda” não prever expressamente esse procedimento.

Date Created

16/10/2016