



Lei 12.973/14

Painel : Adoção Inicial, Transição e Distribuição de Resultados

Giancarlo Chamma Matarazzo

PINHEIRONETO

ADVOGADOS



JCP e Dividendos

I. JCP e Dividendos

- **Histórico**
 - Convergência contábil para IFRS + neutralidade fiscal pelo RTT
 - Dúvidas quanto ao tratamento fiscal aplicável a dividendos e JCP: apuração pelo “balanço contábil” ou “balanço fiscal”?
 - Manifestações da RFB/PGFN (Parecer PGFN 202/13 e IN 1.397/133): apuração de JCP e dividendos deve ser feita de acordo com o “balanço fiscal” (critérios contábeis em 31.12.2007)
 - Resultado: tributação de dividendos pagos em “excesso” e glosa de despesas de JCP distribuídas em “excesso” (PL IFRS)
 - Diversos questionamentos a respeito da validade desses normativos emitidos pelo Fisco

II. Dividendos

- Tratamento fiscal aplicável à distribuição de dividendos:
- Lei 12.973/14 - IN 1.515/14 – IN 1.397/13

Optante	Resultado
Lucros auferidos até 31.12.2013	Isenção
A partir de 2014 (não haveria divergência)	Isenção
Não-Optante	Resultado
Lucros auferidos até 31.12.2013	Isenção
Lucros auferidos entre 1º.1.2014 e 31.12.2014	Fisco: Tributação de Excesso

- Capitalização de lucros gerados em 2014 por não optantes – Qual o tratamento?
- Situação específica de diferença de custo de investimentos relevantes (art. 173 da IN 1.515/15).

III. JCP

- Tratamento fiscal aplicável à distribuição de JCP:
- Lei 12.973/14 - IN 1.515/14 – IN 1.397/13

Optante	Resultado
Anos calendário até 2013	PL IFRS
A partir de 2014 (não haveria divergência)	PL IFRS
Não-Optante	Resultado
Anos calendário até 2013	PL IFRS
A partir de 2014	PL IFRS

- Empresas que desejam aplicar PL anterior, podem?
- Opção ou obrigação de usar PL IFRS?

IV. JCP e Dividendos – Questões para discussão

- **Contrasenso:** “solução” para JCP e MEP, com insistência de regra restritiva para dividendos
- **Dividendos relativos ao ano calendário de 2014**
 - **Optar ou não optar?**
 - Contribuintes terão até 20.2.2015 para manifestar a opção na DCTF relativa à Dez/2014
 - Opção em 2014 – eventual exposição fiscal é eliminada em relação á distribuição de dividendos
 - Não opção - risco de questionamento do Fisco – bons argumentos de defesa



Lei 12.973/14

Painel 3 Combinações de Negócios e Ágio

Giancarlo Chamma Matarazzo

PINHEIRONETO
ADVOGADOS



Ganhos na Compra Vantajosa

I. Compra Vantajosa - Definição e Tratamento Fiscal na Lei 12.973/14

- **Nova denominação do antigo deságio**

-Lei 9.532/97 – Deságio definido como sendo o custo de aquisição, menos o valor do PL da participação societária adquirida ($\text{Deságio} = C_{\text{aquisição}} - \text{PL}$)

- Lei 12.973/14 – Deságio passa a “corresponder” à figura do ganho por compra vantajosa, definido como a diferença entre o custo de aquisição da participação societária adquirida e o valor justo dos ativos líquidos da empresa adquirida ($\text{Ganho} = C - V_{\text{justo}}$)

- **Tratamento fiscal: Dois possíveis cenários**

- **Regra geral:** tributação quando da realização do investimento (alienação/baixa)

- **Regra especial para casos de incorporação, fusão e cisão:** tributação à razão mensal mínima de um sessenta avos (1/60)

II. Compra Vantajosa - Determinação e Exemplos

- **Apuração e Determinação dos Ganhos por Compra Vantajosa**

- Determina-se o valor justo dos ativos e passivos da sociedade alvo da aquisição (incluindo intangíveis conhecidos)
- Esse valor deverá estar baseado em laudo de avaliação preparado por perito independente e protocolado na RFB ou Cartório até 13º mês
- Valor Residual: compra vantajosa

- **Quadro Comparativo**

Deságio – <u>Lei 9.532/97</u>	
Custo de aquisição	40
Valor do PL da investida	60
Deságio	(20)

Ganho por compra vantajosa – <u>Lei 12.973/14</u>	
Custo de aquisição	40
Valor do PL da investida	60
Valor justo dos ativos da investida	85
Mais valia de ativos	25
Ganho por Compra Vantajosa	(45)

III. Compra Vantajosa - Vigência e Debates

- **Início de Vigência das Novas Regras:**
 - (i) aquisições realizadas a partir de 1º de Janeiro de 2015;
 - (ii) aquisições realizadas até 31 de Dezembro de 2014, com incorporação/cisão entre adquirente e adquirido após 1º de Janeiro de 2018
- **Questões:**
- **Definição de “participação adquirida” - “processo de aquisição deve ter sido iniciado” até 31.12.2014**
- **Redação da IN X Lei (obrigação ou opção)**
- **Incidência de PIS/COFINS?**
 - Lei 12.973/14, e IN 1.515/14 são silentes sobre o assunto
 - Entendimento doutrinário da RFB seria de que *“o ganho por compra vantajosa será tributado por tais contribuições, no regime cumulativo”* (Tributação e IFRS no Brasil: Alterações na Legislação do IRPJ, CSL, PIS/PASEP e da COFINS, trazidas pela Lei nº 12.973/2014, **Revista de Estudos Tributários e Aduaneiros da Receita Federal**, Brasília-DF, ano I, número 01, ago./dez. 2014. p. 415)

IV. Compra vantajosa - Questões fundamentais

- **Conceito de Renda e o Acréscimo patrimonial**
 - Todo ganho por compra vantajosa representa verdadeiro acréscimo patrimonial?
 - Quem pode ou deve efetivamente precificar a teórica renda disponível?
 - Como fazer no caso de incorporação reversa, quando o adquirente contábil não for o mesmo adquirente jurídico? Quem auferiu a renda?
 - Toda e qualquer operação pode ensejar uma compra vantajosa? Uma incorporação lateral que é uma combinação de negócios pode criar uma compra vantajosa?



Lei 12.973/14

Painel 4: Tributação em Bases Universais

Giancarlo Chamma Matarazzo



A Inconstitucionalidade da TBU

I. Fases da Legislação de Tributação Internacional perante a CF

- **Primeira fase: Lei 9.249/95**

- Tributação automática de lucros gerados no exterior
- Inconstitucionalidade evidente.

- **Segunda fase: Lei 9.532/97**

- Tributação de lucros gerados no exterior quando disponibilizados
- Constitucional

- **Terceira fase: MP 2.158/01**

- Disponibilização automática de lucros gerados no exterior
- Inconstitucionalidade parcial.

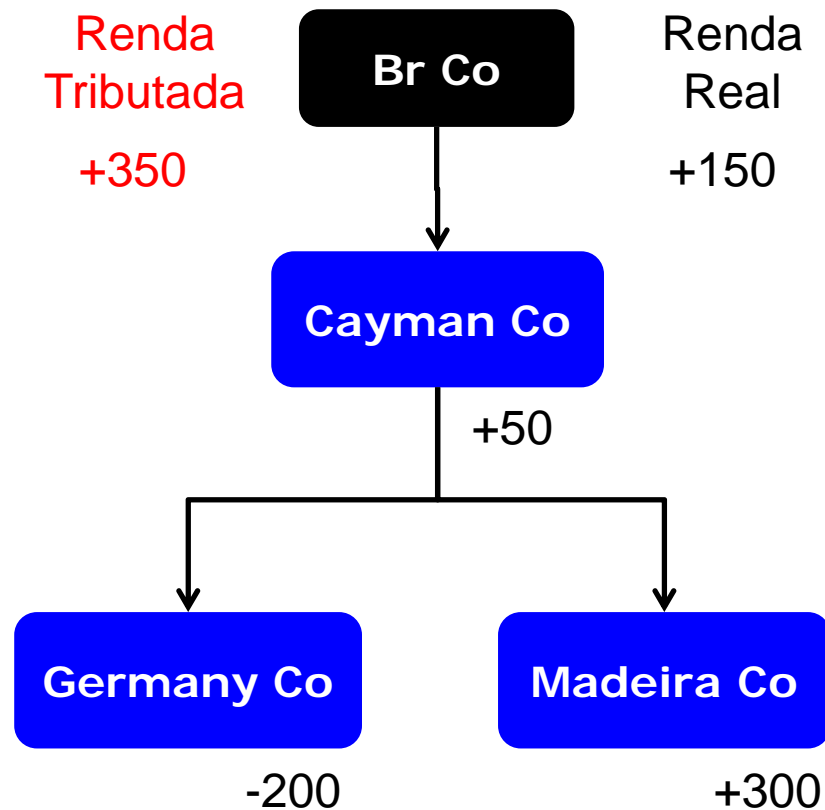
- **Quarta fase: Lei 12.973/14**

- Tributação em bases universais
- Inconstitucionalidades específicas.

II. Princípios Constitucionais

- **Bases Constitucionais para tributação:**
 - Conceito de Renda
 - Acréscimo real
 - Princípio de não tributação com efeito confiscatório
 - Princípio da Capacidade Contributiva
 - Renda Disponível
- **Perguntas essenciais:**
 - O que posso tributar?
 - O que é lucro gerado no exterior?
 - Tributação em bases universal e o sistema tributário Brasileiro
 - Quando posso tributar?
 - Em que momento o lucro está disponível?

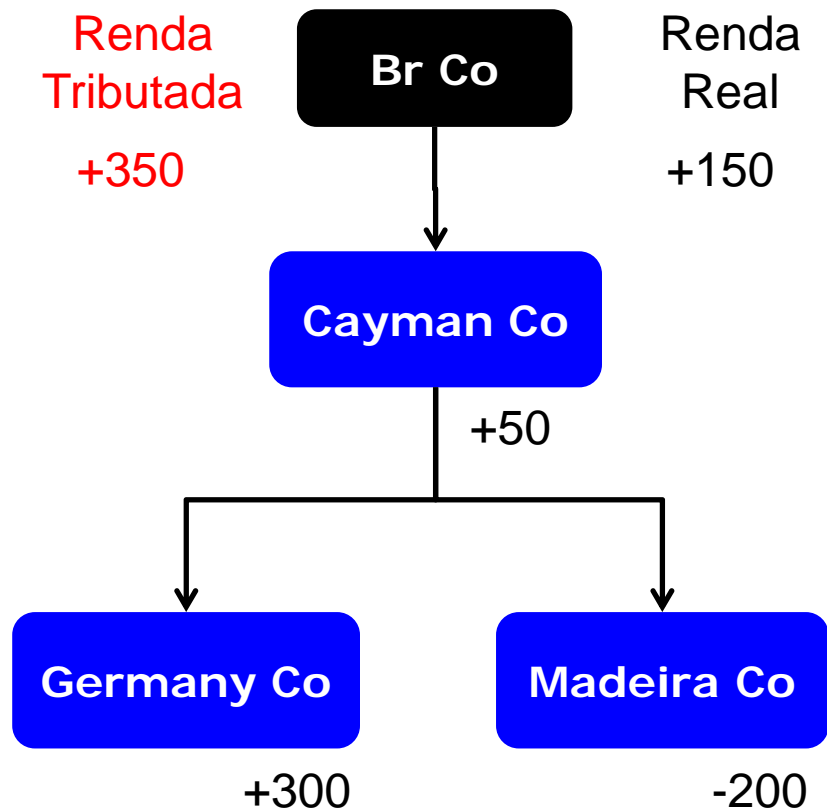
III. Exemplo 1: Empresa centralizadora de investimentos



(a) O que posso tributar?

- O lucro efetivamente auferido pela empresa brasileira no exterior é o lucro registrado na contabilidade da CaymanCo.
- Exigir o imposto brasileiro sobre um lucro fictício implica ofensa ao conceito de renda.
- Ademais, a tributação de uma renda fictícia também implica tributação com efeito confiscatório.
- **Tributação de renda fictícia não é autorizada pela Constituição Federal.**

IV. Exemplo 2: Empresa centralizadora de investimentos



(b) Quando posso tributar?

- A tributação automática de lucros gerados no exterior diz respeito ao lucro da controlada direta, porque nesta sociedade há o controle efetivo da renda.

- A tributação automática do lucro de uma sociedade controlada indireta não foi objeto de análise do STF, já que a ofensa sobre o princípio da capacidade contributiva fica evidente.

- **Tributação automática de lucros de controladas indiretas fere o conceito da capacidade contributiva.**

V. Conclusão

- **Lei 12.973/14 inicia um novo modelo de tributação em bases universais.**
- **Aparentemente, a nova legislação está de acordo com a posição mais recente do Supremo Tribunal Federal.**
- **Há contudo pontos ainda não discutidos e analisados pelo STF, que deverão ser objeto de nova discussão, tais como:**
 - **Definição de Renda Tributável no Brasil; e**
 - **Definição do momento da tributação de lucros indiretos.**
- **A nosso ver, haverá situações em que a Lei 12.973/14 será contra a CF.**



A Lei 12.973/14 e os Tratados Internacionais

I. Conceitos Básicos

- **A Constituição Federal assegura a aplicação dos Tratados Internacionais**

- Art. 5º, § 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, *ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.*

- **O Código Tributário Nacional assegura a prevalência dos Tratados**

- Art. 98. Os tratados e as convenções internacionais revogam ou modificam a legislação tributária interna, *e serão observados pela que lhes sobrevenha.*

- **A jurisprudência do STF e STJ asseguram a prevalência dos tratados**

- STF – Rec. Est. 80.004/SE fez ressalva sobre tratados tributários.
 - STJ – Caso Vale – prevalência dos tratados sobre MP 2.158-35/01

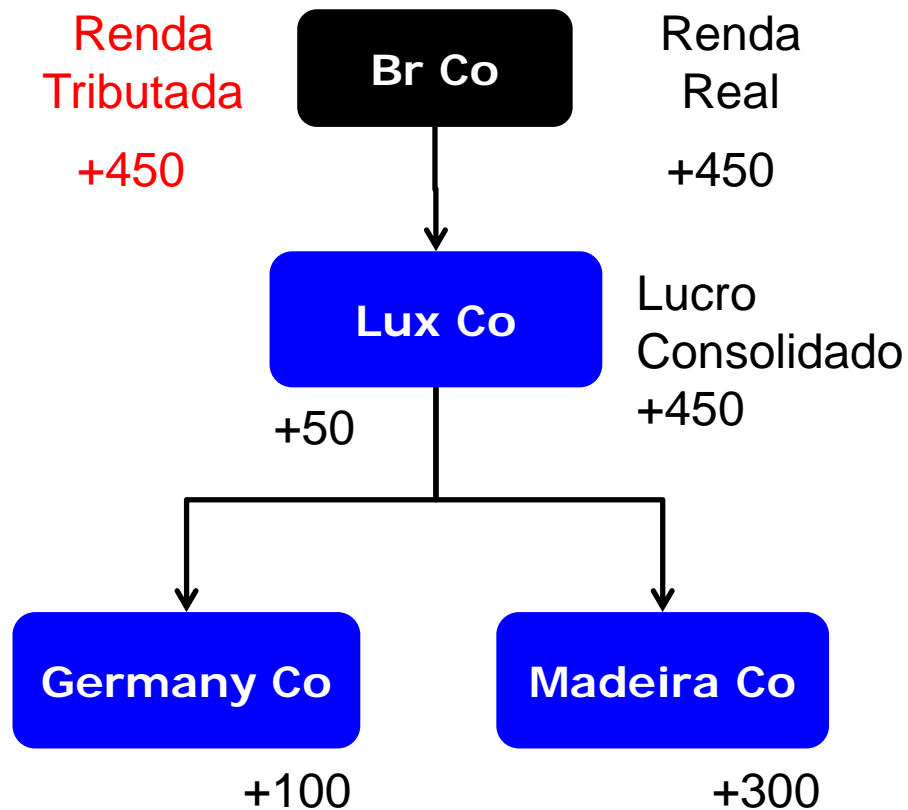
- **Posição Doutrinária Majoritária**

- Tratados internacionais prevalecem sobre a legislação interna (especialmente, o “acordos contratos”).

II. A interpretação dos tratados internacionais para evitar dupla tributação

- Os tratados prevalecem sobre a legislação interna.
- Os tratados do Modelo OCDE foram concebidos como acordos bilaterais e não para tratar de tributação em bases universais.
- A interpretação dos Tratados devem ser feitas com base nesse conceito bilateral, já que este foi o contexto no qual tais tratados foram assinados.
- Mesmo admitindo-se que o artigo 3.2. indique a aplicação da legislação do Estado Contratante, então, o conceito de lucro doméstico poderia ser aplicado, mas este engloba todos os resultados de equivalência patrimonial, por definição.
- Isso significa que a Lei 12.973/14 não pode “fatiar” os resultados que compõem o lucro da sociedade sediada em outro Estado Contratante.
- Convenção de Viena e o princípio “*pacta sunt servanda*” devem guiar a interpretação dos Tratados Internacionais.

III. Exemplo 1: Empresa centralizadora de investimentos



(a) Qual é o lucro da Lux Co?

- Lucro da Lux Co deve ser equivalente ao lucro previsto na legislação de Luxemburgo.
- Toda aquele lucro somente poderá ser tributado no Brasil no momento em que vier a ser disponibilizado.
- Não há autorização no texto do Tratado para autorizar a tributação automática de lucros gerados por controladas indiretas.
- Tratados são bilaterais. Neste contexto devem ser interpretados.
- A Lei interna não pode modificar sua aplicação.

V. Conclusão

- Os tratados não foram alterados.
- Alterações da legislação doméstica em matéria tributária não podem modificar os Tratados.
- Mesmo que a empresa tenha que observar as obrigações acessórias, isto não altera o tratamento tributário assegurado pelos Tratados internacionais.
- Trata-se da competência negativa dos tratados.
- Retira-se da competência tributária do Estado Contratante aquilo que for contrário ao texto do tratado internacional.
- Os tratados atuais foram pensados para relações bilaterais, enquanto que a Lei 12.973/14 foi pensada para tributação em bases mundiais.