



III CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO TRIBUTÁRIO ATUAL

IBDT/AJUFE/FDUSP-DEF



Tributação Mundial

Adequação do Novo Regime ao
Posicionamento Judicial Anterior

Ricardo Marozzi Gregorio

Regime Anterior

MP 2.158-35/2001, artigo 74:

“os lucros auferidos por controlada ou coligada no exterior serão considerados disponibilizados para a controladora ou coligada no Brasil na data do balanço no qual tiverem sido apurados”

(revogado pela Lei nº 12.973/14)

Norma Específica Antielisiva → “transparência fiscal”

Característica do Regime Anterior

Maior amplitude em relação à prática internacional:

- O Sócio não precisava do controle na participação, bastava uma coligação (<50%)**
- O país da investida não precisava ser considerado um paraíso fiscal**
- Os lucros apurados podiam provir preponderantemente dos chamados rendimentos ativos (atividades produtivas)**

Inconstitucionalidade Alegada no Regime Anterior

- O Sócio tem personalidade jurídica própria independente das sociedades controladas ou coligadas.
- Os respectivos patrimônios não se confundem. Enquanto o lucro não for distribuído, ele constitui renda que integra a esfera patrimonial da sociedade investida.
- A **matéria tributada não constitui renda “disponível” para o contribuinte residente** tal como exigido pelo *caput* do artigo 43 do CTN.
- Esta exigência não foi afastada com a inserção do §2º pela LC nº 104/2001.

Julgamento da **ADI nº 2.588**

Proposta pela CNI (iniciou em 2002):

- Ellen Gracie (relatora)
 - **constitucionalidade para as controladas e inconstitucionalidade para as coligadas**
- Gilmar Mendes (impedido)
- Nelson Jobim, Eros Grau, Ayres Britto e Cezar Peluso
 - **constitucionalidade total**
- Marco Aurélio, Sepúlveda Pertence, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello
 - **inconstitucionalidade total**
- Joaquim Barbosa
 - **constitucionalidade só para controladas e coligadas situadas em paraísos fiscais ou beneficiadas por regime fiscal privilegiado**

Julgamento da **ADI nº 2.588**

RESULTADO do Julgamento (proclamado em 10/04/2013):

SITUAÇÃO DEFINIDA:

CONTROLADAS **situadas** em paraíso fiscal **ou beneficiadas** por regime fiscal privilegiado
→ **constitucionalidade** com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante

COLIGADAS **não situadas** em paraíso fiscal **e não beneficiadas** por regime fiscal privilegiado
→ **inconstitucionalidade** com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante

SITUAÇÃO INDEFINIDA:

CONTROLADAS **não situadas** em paraíso fiscal **e não beneficiadas** por regime fiscal privilegiado
? → a constitucionalidade poderá ser apreciada em cada caso concreto

COLIGADAS **situadas** em paraíso fiscal **ou beneficiadas** por regime fiscal privilegiado
? → a constitucionalidade poderá ser apreciada em cada caso concreto

Novo Regime: Lei nº 12.973/14

Artigo 76 - **Controladas**:

“a pessoa jurídica controladora (...) **deverá registrar** (...) **o resultado contábil na variação do valor do investimento** equivalente aos lucros ou prejuízos auferidos pela própria **controlada direta e suas controladas**, direta ou indiretamente, no Brasil ou no exterior, **relativo ao ano-calendário em que foram apurados** em balanço”

↓
Não faz restrição à localização em paraísos fiscais ou ser beneficiada por regimes fiscais privilegiados

Novo Regime: Lei nº 12.973/14

Artigo 77 - **Controladas:**

“a parcela do ajuste do valor do investimento (...) equivalente aos lucros (...) deverá ser computada na determinação do lucro real e na base de cálculo da CSLL da pessoa jurídica controladora domiciliada no Brasil”

Novo Regime: Lei nº 12.973/14

Artigo 78 - Controladas (opção pela consolidação):

“até o ano-calendário de 2022, **as parcelas de que trata o artigo 77 poderão ser consideradas de forma consolidada (...) excepcionando as parcelas referentes às pessoas jurídicas investidas que se encontrem em pelo menos uma das seguintes situações:**”

I – situadas em países em que não há acordo de bitributação / troca de informações ou não disponibilizem escrituração / documentação

→ **Novidade!**

II – localizadas em paraísos fiscais ou beneficiadas por regimes fiscais privilegiados

III – sejam controladas por PJ na situação do inciso II

IV – tenham renda ativa própria < 80% da renda total

→ **Novidade!**

Novo Regime: Lei nº 12.973/14

Artigo 79 - Controladas (que não optarem pela consolidação):

“quando não houver consolidação (...) a parcela do ajuste do valor do investimento (...) deverá ser considerada de forma individualizada”

Novo Regime: Lei nº 12.973/14

Artigo 81 - Coligadas:

“**os lucros** auferidos por intermédio de coligada **serão computados** na determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL no balanço levantado no dia 31 de dezembro do **ano-calendário em que tiverem sido disponibilizados** para a pessoa jurídica domiciliada no Brasil, **desde que se verifiquem as seguintes condições, cumulativamente**, relativas à investida:”

I – não esteja sujeita a regime de subtributação → **Novidade!**

II – não esteja localizada em paraísos fiscais ou seja beneficiada por regime fiscal privilegiado

III – não seja controlada por PJ na situação do inciso I → **Novidade!**

Novo Regime: Lei nº 12.973/14

Artigo 82 e seu inciso I - **Coligadas:**

“na hipótese em que se verifique o **descumprimento de pelo menos uma das condições** previstas no caput do artigo 81, **o resultado (...) deverá ser adicionado ao lucro líquido** relativo ao balanço de 31 de dezembro do **ano-calendário em que os lucros tenham sido apurados** pela empresa domiciliada no exterior”

Novo Regime: Lei nº 12.973/14


Artigo 83 - Equiparação à Controladora:

“equipara-se à condição de controladora **a pessoa jurídica** domiciliada no Brasil **que detenha participação** em coligada no exterior e que, **em conjunto com pessoas** físicas ou jurídicas residentes ou domiciliadas no Brasil ou no exterior, consideradas a ela **vinculadas**, possua **mais de 50% do capital votante da coligada** no exterior”

Cinco das dez hipóteses de vinculação previstas na legislação dos preços de transferência, além, ainda, das pessoas situadas em paraíso fiscal ou beneficiadas por regime fiscal privilegiado

Conclusão

A nova Lei previu o seguinte tratamento na hipótese de **CONTROLADAS não situadas** em paraíso fiscal **e não beneficiadas** por regime fiscal privilegiado



Situação indefinida no julgamento do STF

Deve-se computar o resultado no **momento da apuração**

OBS: **possível consolidação do resultado** se as controladas forem situadas em país com o qual existe acordo de bitributação ou para troca de informações ou, ainda, concordem em disponibilizar escrituração digital e documentação que lhe dê suporte e, cumulativamente, não tenham renda ativa inferior a 80% da renda total

Conclusão

A nova Lei previu o seguinte tratamento na hipótese de **COLIGADAS situadas** em paraíso fiscal **ou beneficiadas** por regime fiscal privilegiado



Situação indefinida no julgamento do STF

Deve-se computar o resultado no **momento da apuração**

OBS: serão **também submetidas a este tratamento** os resultados das coligadas que estejam (elas ou suas controladoras) sujeitas a regime de subtributação e das coligadas cuja PJ coligada no Brasil seja equiparada a uma controladora

OBRIGADO!

ricardo.m.gregorio@gmail.com