

CISÃO PARCIAL DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS, SIMULAÇÃO E NORMA ANTIELISIVA

Submeteu-se à COSIT consulta sobre uma cisão parcial compreensiva de créditos tributários federais e passivos aleatórios.

Na Resposta nº 321, de 9.8.17, surgiu uma das mais esdruxulas e ilegais interpretações que a SRFB poderia exprimir.

Destacamos abaixo os itens mais importantes e os argumentos que se lhe podem opor:

1. Por não haver conexão entre ativos e passivos, tratou-se de uma cessão de direitos disfarçada, imponível à Fazenda

Ocorre que a cisão parcial no Brasil, societariamente, não requer que os ativos e passivos cindidos representem um estabelecimento ou tenham elo de ligação empresarial.

Mauro Brandão Lopes diz que “a parcela de patrimônio cindida não é categoria patrimonial designando simplesmente o aglomerado pulverizado de valores ativos e passivos que se vão transferir com a concretização do negócio”.

Isto posto, para que haja efeitos tributários específicos nos ativos e passivos cindidos é preciso que haja lei, na forma do art. 109 do CTN.

2. Não se pode falar em cessão de créditos num ato societário que tem natureza sucessória.

Caso contrário, numa cisão desses créditos não se poderia arguir a responsabilidade tributária da beneficiária da cisão, em relação aos débitos da cindida, porque “não teria havido cisão, mas cessão”.

Afinal, não é possível “ser e não ser” cisão ao mesmo tempo!

3. Por último, a maior heresia: uma cisão como descrita acima é uma simulação porque não há propósito negocial!

Aqui estamos diante de uma absurda confusão de conceitos jurídicos: a pretensão de fazer valer a norma antielisiva, que poderia dar abrigo ao “proposito negocial”, mascarada pela simulação.

O parágrafo único do art. 116 do CTN ainda não tem eficácia na esfera federal, porque não foi aceita pelo Legislativo a norma que o regulamentaria.

Prova disso é a MP 66/02, que tratou expressamente no art. 14, § 1º, I, da “falta de propósito negocial”, não foi aprovada e até hoje não há Lei que preveja essa figura na esfera federal.

Mas a ousadia fiscal está na pretensão de equiparar a falta de propósito negocial – não legislada – à simulação, prevista no art. 149, VII do CTN. Como pode ser considerada “simulação” uma cisão parcial que define claramente ativos e passivos existentes a serem cindidos, entre partes legítimas e adequadamente representadas?

Se o fisco pode formular esses raciocínios tortuosos e absurdos nenhum planejamento fiscal poderá vingar, porque estará sujeito à discricionariedade fiscal de ter havido ou não proposito negocial adequado, o que é uma temeridade jurídica.

Plínio J. Marafon

Carolina S. Nagai