

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO:
ANÁLISE DE CASOS

volume 2

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO:

ANÁLISE DE CASOS

volume 2

COORDENADOR | LEONARDO FREITAS DE MORAES E CASTRO

ADOLPHO BERGAMINI | ALEXANDRE DE ARAGÃO PEREIRA

ALEXANDRE LUIZ MORAES DO RÉGO MONTEIRO | BRUNO MACORIN CARRAMASCHI

CATARINA RODRIGUES | DIOGO FERRAZ LEMOS TAVARES

EDUARDO SANTOS ARRUDA MADEIRA | ELOISA DE ALMEIDA REGO BARROS CURI

EUGENIO CARLOS DELIBERATO JR. | HORACIO VILLEN NETO

JULIO AUGUSTO ALVES DE OLIVEIRA | LEONARDO FREITAS DE MORAES E CASTRO

LUCIANA ROSANOVA GALHARDO | LUCIANO GOMES FILIPPO

LUIZ CARLOS DE ANDRADE JR. | PAULO MARCELO DE OLIVEIRA BENTO

RAMON MACHADO CASTILHO | ROBERTO DUQUE ESTRADA

RODRIGO CÉSAR DE OLIVEIRA MARINHO | SERGIO ANDRÉ ROCHA

VICTOR BORGES POLIZELLI | VINICIUS JUCÁ ALVES | VINÍCIUS NOGUEIRA



AUTORES

Adolpho Bergamini

Advogado, sócio-fundador do Bergamini Advogados Associados. Juiz do Tribunal de Impostos e Taxas de São Paulo. Pós-Graduado em Direito Tributário pela PUC/SP. Professor convidado de Direito Tributário nos cursos de especialização da Escola Paulista de Direito (EPD), Escola Fazendária da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo (FAZESP), Fiscosoft, Faculdades Trevisan, FAAP, FUNDACE-FEA/USP e FUCAPE/ES. Ex-professor de Direito Tributário dos cursos de especialização da FECAP e Uniban. Membro do Comitê Técnico da *Revista de Estudos Tributários da IOB* e do Conselho Editorial da *Revista de Estudos Aduaneiro, Marítimo e Portuário da IOB/IEM*. Ex-coordenador da Subcomissão de Direito Tributário da Comissão dos Novos Advogados do IASP. Palestrante pela unidade de negócios Tax & Accounting da Thomson Reuters no Brasil (vertical Information/FISCOSOFT).

Alexandre de Aragão Pereira

Especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários – IBET. Especialista em Direito Empresarial pela Fundação Getúlio Vargas – FGV/RJ. Bacharel em Direito pela Universidade Potiguar. Advogado no Rio de Janeiro.

Alexandre Luiz Moraes do Rêgo Monteiro

Doutorando em Direito Econômico, Financeiro e Tributário pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), onde foi monitor. Atualmente cursando LL.M. in International Taxation pela New York University (NYU), EUA, como bolsista integral (Arthur T. *Vanderbilt Scholarship*). Pós-Graduado em Direito Tributário pelo IBET. Professor em São Paulo. Advogado em São Paulo e no Rio de Janeiro.

Bruno Macorin Carramaschi

Bacharel pela Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, com especialização em Direito Tributário também pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, com LL.M em Direito Tributário Internacional pela Leiden University, Holanda. Advogado em São Paulo.

Catarina Rodrigues

Mestre em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Especialista em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Autora de artigos para publicações especializadas. Sócia da área tributária do escritório Demarest & Almeida Advogados.

Diogo Ferraz Lemos Tavares

Mestre em Direito Público pela UERJ. Doutorando em Direito Financeiro e Tributário na Universitat de Barcelona. Advogado no Rio de Janeiro e em São Paulo.

Eduardo Santos Arruda Madeira

LL.M. em Direito Tributário Internacional pela Universiteit Leiden – Holanda. Sócio de Lacaz Martins, Pereira Neto, Gurevich & Schoueri Advogados.

Eloisa de Almeida Rego Barros Curi

Especialista em Direito Empresarial pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Bacharel em Direito e em Ciências Contábeis pela Universidade Mackenzie em São Paulo. Sócia da área tributária do escritório Demarest & Almeida Advogados, com atuação em consultoria e em contencioso administrativo fiscal. Anteriormente trabalhou na área tributária da PricewaterhouseCoopers e no departamento jurídico do Banco Mitsui Sumitomo. Advogada em São Paulo.

Eugenio Carlos Deliberato Jr.

Mestre em Direito (LL.M.) pela Georgetown University Law Center. Pós-graduado em "International Business and Finance" pela New York University. Especialista em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET). Bacharel em Direito pelas Faculdades Metropolitanas Unidas. Advogado admitido em São Paulo e em Nova Iorque (EUA).

Horacio Villen Neto

Advogado em São Paulo, Especialista pelo IBET e LL.M. em Direito Societário pelo INSPER.

Julio Augusto Alves de Oliveira

Graduado em Direito, pós-graduado em Direito Tributário e em Ciências Contábeis. Especialista em planejamento tributário internacional. Membro da International Fiscal Association – IFA. Advogado e consultor de empresas em São Paulo.

Leonardo Freitas de Moraes e Castro

Doutorando em Direito Tributário Internacional pela Universiteit Leiden (Holanda). *Master of Laws (LL.M.) in Taxation* pela Georgetown University Law Center (EUA), como bolsista integral (*Graduate Tax Scholarship*) e receptor do prêmio Dean's Certificate. Mestre em Direito Tributário pela Universidade de São Paulo (USP), *summa cum laude*. Pós-graduado em Direito Tributário Internacional pelo Instituto Brasileiro de Direito Tributário (IBDT). Pós-graduado em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET). Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio), onde foi monitor de Direito Tributário e Financeiro. Foi associado estrangeiro do escritório *Milbank, Tweed, Hadley and McCloy LLP* em Nova Iorque (2011-2012). Atualmente é o *Tax Section Reporter* representante do Brasil na International Bar Association (IBA), em Londres. Membro do Conselho de Apoio e Pesquisa da *Revista de Direito Tributário Internacional* da Editora Quartier Latin e do Conselho Editorial da *Revista de Direito Tributário da APET*. Professor convidado da Pós-Graduação em Tributação Internacional da GVLaw SP.

Luciana Rosanova Galhardo

Sócia da área tributária de Pinheiro Neto Advogados. Bacharel em Direito pela USP, Pós-graduada em Direito Tributário pela PUC-SP e Mestre em Direito Tributário pela USP. É autora de diversos artigos e também do livro *Rateio de Despesas no Direito Tributário*, pela Editora Quartier Latin, 2004.

Luciano Gomes Filippo

Doutor e Mestre e em Direito Tributário pela Universidade Panthéon-Assas, Paris 2. Advogado no Rio de Janeiro e em São Paulo.

Luiz Carlos de Andrade Jr.

Doutorando em Direito Civil na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Advogado em São Paulo, atuante na área de Contencioso Administrativo Tributário.

Paulo Marcelo de Oliveira Bento

Bacharel em Direito pela PUC/SP, especialista em Direito Tributário pela PUC/SP-COGAE e Mestre em Direito Tributário Internacional pela Universidade de Leiden (Holanda). Possui MBA em Finanças pelo Insper. Advogado em São Paulo.

Ramon Machado Castilho

Bacharel em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. LLM em Direito do Mercado Financeiro e de Capitais e em Direito Societário pelo Insper, São Paulo. LL.M. em Direito Tributário pela Northwestern University, Chicago. Advogado em São Paulo.

Roberto Duque Estrada

Advogado no Rio de Janeiro, em São Paulo e em Brasília. Sócio de Xavier, Duque Estrada, Emery, Denardi Advogados.

Rodrigo César de Oliveira Marinho

Doutorando e Mestre em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Professor dos cursos de especialização e extensão do Instituto Brasileiro de Estudos Tributários, da Escola Paulista de Direito e da Associação Paulista de Estudos Tributários. Advogado.

Sergio André Rocha

Professor Adjunto da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Sócio de Consultoria Tributária da Ernst & Young Terco.

Victor Borges Polizelli

Doutor e Mestre em Direito Tributário pela Faculdade de Direito da USP. Professor Assistente do Curso de Especialização *Lato Sensu* em Direito Tributário da Faculdade de Direito da USP. Graduado em Ciências Contábeis pela FEA-USP. Graduado em Direito pela Faculdade de Direito da USP. Advogado em São Paulo.

Vinicius Jucá Alves

Sócio da área tributária de Tozzini Freire Advogados. Bacharel em Direito pela PUC-SP e Mestre em Direito Tributário (LL.M.) pela Georgetown University, onde recebeu a bolsa de estudos Graduate Tax Scholarship. Também é admitido para advogar em Nova Iorque (NY Bar) e foi advogado visitante da área tributária do escritório Gibson Dunn de Nova Iorque.

Vinicius Nogueira

Bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo. Mestrando em Direito pelo Departamento de Direito Econômico, Financeiro e Tributário da Universidade de São Paulo. Advogado em São Paulo.

AGRADECIMENTOS

Aos coautores do 1º volume desta obra, por terem aceito (e vencido!) o desafio de aproximar a teoria aplicada a esse complexo tema – insuficiente, por si só, para solucionar a grande maioria dos casos analisados no Direito brasileiro – à sua prática, esta última sim, responsável por esclarecer a tão famosa “zona cinzenta” entre a licitude e a ilicitude do planejamento tributário;

Aos coautores do 2º e 3º volumes desta obra, por terem aceito o desafio de continuar o legado desse projeto e terem garantido a mesma excelência e qualidade técnica dos seus antecessores, transformando a outrora obra em verdadeira coletânea;

A todos os estudantes, professores e profissionais da área do Direito Tributário que fizeram uso, direta ou indiretamente, do 1º volume desta obra, tornando-se os maiores responsáveis pelo seu sucesso, que culminou no seu rápido esgotamento e consequente 2ª edição, contribuindo sobremaneira para a continuidade do projeto, caracterizada pelos volumes 2 e 3;

Ao Professor João Dácio Rolim, por gentilmente ter aceito o convite para prefaciar esta obra;

Ao Marcelo Magalhães Peixoto, bem como à equipe técnica da MP Editora, por – novamente – terem acreditado e apoiado esse projeto, contribuindo para a perpetuação do *Case Law analysis* em nossa literatura tributária.

APRESENTAÇÃO

É com extrema felicidade que, após o sucesso do 1º volume da obra “**Planejamento Tributário: Análise de Casos**”, esgotada em menos de um ano desde sua publicação, venho apresentar os seus volumes 2 e 3. Agora, em formato de coletânea, dá-se seguimento a uma importante forma de estudo do Direito (e, mais especificamente, do Direito Tributário) no Brasil, país tipicamente de tradição romano-germânica, civilista no que tange ao seu sistema jurídico.

Originalmente, a continuidade da coletânea era para se dar por meio da publicação do 2º volume da obra, ao menos neste momento. Todavia, em razão do elevado número de valiosas contribuições dos coautores, excedeu-se o tamanho anteriormente vislumbrado para apenas um segundo volume. A riqueza dos casos analisados, somada ao incremento no número de decisões relevantes sobre o tema, não deixou outra escolha senão alocar os 32 artigos elaborados em duas obras, para além daquela já publicada no ano de 2010: nasceram, assim, os volumes 2 e 3 da coleção “**Planejamento Tributário: Análise de Casos**”.

Sorte dos leitores, que foram brindados com uma seleção de casos práticos atuais, relevantes, riquíssimos e, inclusive, midiáticos no país, contribuindo – cada vez mais – para o desenvolvimento técnico das discussões envolvendo os limites do planejamento tributário no sistema jurídico brasileiro hoje vigente. Ao analisar os julgados brilhantemente descritos, comentados e, não raro, criticados pelos autores destas obras, encontramos não apenas sugestões especificamente apli-

cadàs à situação fática tratada naquele julgado, mas também reflexões de maior grau, sobre as normas jurídicas pertinentes e, até mesmo, sobre a política fiscal brasileira com relação a tais situações.

A profundidade, elevado nível técnico, higidez explanatória e harmonização na concatenação e articulação de ideias, argumentos jurídicos e arcabouço normativo unem-se à serena organização e minuciosa descrição dos detalhes fáticos de cada caso prático, efetivamente julgado no Direito pátrio, fazendo dos volumes 2 e 3 verdadeiros divisores de água no que se refere a trabalhos sobre esse turbulento tema, quebrando paradigmas de forma semelhante com o que ocorreu quando do lançamento do 1º volume desta coleção.

Resta, somente, mais uma vez parabenizar o coordenador da obra, Leonardo Freitas de Moraes e Castro que, em conjunto com todos os experientes e qualificados coautores, obteve sucesso em organizar obras de grande importância para o aprimoramento e debate da temática envolvendo o planejamento tributário, seja no ambiente acadêmico por meio dos estudantes e professores, seja também na esfera profissional por meio dos aplicadores e intérpretes do Direito Tributário nacional.

Marcelo Magalhães Peixoto

Presidente-fundador da Associação Paulista de Estudos Tributários – APET

Membro do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda – CARF

Juiz do Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo – TIT/SP

Mestre em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP

SUMÁRIO

1. CASO SANTANDER:	21
AMORTIZAÇÃO FISCAL DO ÁGIO COM FUNDAMENTO EM RENTABILIDADE FUTURA PAGO POR ADQUIRENTE RESIDENTE NO EXTERIOR E SUA INTERNALIZAÇÃO POR TRANSFERÊNCIA PARA EMPRESA DO MESMO GRUPO Leonardo Freitas de Moraes e Castro Alexandre Luiz Moraes do Rêgo Monteiro	
2. CASO VIVO:	71
TRANSFERÊNCIA DE ÁGIO POR MEIO DE UTILIZAÇÃO DE EMPRESA-VEÍCULO E AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE SEU FUNDAMENTO Sergio André Rocha	
3. CASO TELE NORTE LESTE:	89
AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO E A NECESSIDADE DE PROPÓSITO NEGOCIAL DIVERSO DA ECONOMIA FISCAL Bruno Macorin Carramaschi Vinícius Nogueira	
4. CASO RIO GRANDE ENERGIA:	113
AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO EM PRAZO INFERIOR À CONCESSÃO DO PODER PÚBLICO Luciana Rosanova Galhardo Vinicius Jucá Alves	
5. CASO ALE COMBUSTÍVEIS:	131
DISTINÇÃO ENTRE O ÁGIO COM FUNDAMENTO EM “FUNDO DE COMÉRCIO” OU “RENTABILIDADE FUTURA” E A UTILIZAÇÃO DE EMPRESA VEÍCULO E PROPÓSITO NEGOCIAL Victor Borges Polizelli	
6. CASO KLABIN:	161
O “CASA E SEPARA” REVISTO À LUZ DA “TÉCNICA DA SIMULAÇÃO” Eduardo Santos Arruda Madeira Luiz Carlos de Andrade Jr.	

7. CASO FRERING:	201
A SIMULAÇÃO E O PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO SEM PROPÓSITO EXTRAFISCAL Horacio Villen Neto	
8. CASO DGS FACTORING:	227
DEDUTIBILIDADE DE DESPESAS COM SERVIÇOS CUJA PRESTAÇÃO NÃO FOI COMPROVADA Julio Augusto Alves de Oliveira	
9. CASO MARTINS COMÉRCIO:	243
INCORPORAÇÃO ÀS AVESSAS NÃO PODE SER TIPIFICADA COMO OPERAÇÃO SIMULADA OU ABUSIVA EM RAZÃO DA BUSCA DA MELHOR EFICIÊNCIA DAS OPERAÇÕES SOCIETÁRIAS Alexandre de Aragão Pereira	
10. CASO GUSTAVO KUERTEN:	259
A CONTROVERTIDA TRIBUTAÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO DECORRENTE DA CESSÃO DE DIREITOS DE USO DE IMAGEM, NOME, MARCA E SOM DE VOZ COMO PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PERSONALÍSSIMO Eugenio Carlos Deliberato Jr. Eloisa de Almeida Rego Barros Curi	
11. CASO VIAÇÃO ÁGUIA BRANCA:	293
DEDUTIBILIDADE DAS DESPESAS DE DEBÊNTURES COM PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS Paulo Marcelo de Oliveira Bento Ramon Machado Castilho	
12. CASO CASABLANC:	315
INTERPRETAÇÃO DO CONCEITO DE “EMPREGO” COMO EVENTO DE DISPONIBILIZAÇÃO DOS LUCROS AUFERIDOS POR CONTROLADAS OU COLIGADAS NO EXTERIOR Roberto Duque Estrada	
13. CASO RBS 2:	339
APLICAÇÃO DO IOF-CÂMBIO NOS CASOS DE OPERAÇÕES COM EFEITOS ECONÔMICOS SIMILARES A EMPRÉSTIMOS EXTERNOS SUJEITOS A REGISTRO JUNTO AO BANCO CENTRAL DO BRASIL Catarina Rodrigues	

- 14. CASO J.P.O.:** 353
O CRÉDITO CONTÁBIL, POR SI SÓ, NÃO CONFIGURA A DISPONIBILIDADE JURÍDICA/ECONÔMICA DOS RENDIMENTOS DE NÃO RESIDENTES, PARA FINS DE INCIDÊNCIA DO IRRF
Rodrigo César de Oliveira Marinho
- 15. CASO MÓVEIS PONZANI:** 379
O CONCEITO DE INSUMO E A DEFINIÇÃO DOS CRÉDITOS DEDUTÍVEIS PARA FINS DE PIS E COFINS NÃO CUMULATIVOS
Diogo Ferraz Lemos Tavares | Luciano Gomes Filippo
- 16. CASO “IMPORTAÇÃO POR CONTA E ORDEM”:** 403
ICMS E A LEGITIMIDADE ATIVA SEGUNDO A JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA
Adolpho Bergamini

