

A MP nº 694/15 e a tributação da distribuição de lucros ou dividendos

O art. 44 do Projeto de Lei de Conversão da Medida Provisória (MP) nº 694/15 dispõe que, a partir de 1º de janeiro de 2016, no caso de pessoa jurídica tributada pelo regime de lucro presumido ou arbitrado, a isenção da distribuição de dividendos prevista no art. 10 da Lei nº 9.249, 26 de dezembro de 1995, estará limitada ao “valor correspondente ao lucro presumido ou arbitrado apurado no período deduzido do imposto sobre a renda e da CSLL do mesmo período, sendo esse valor acrescido em vinte por cento”. O pagamento ou crédito de valor excedente seria tributado pelo Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) à alíquota de 15%.

A versão mais recente do projeto de lei estabelece que essa disposição produziria efeitos imediatos.

Tal previsão, se aprovada e publicada, revogará parcialmente a isenção concedida pela Lei nº 9.249/95, majorando a carga tributária do Imposto de Renda (IR) e, assim, só poderia surtir efeitos no exercício seguinte ao da publicação da lei, conforme determinam a Constituição Federal e o Código Tributário Nacional, em respeito ao princípio da anterioridade de exercício aplicável ao IR.

Caso a MP nº 694/15 seja aprovada em 2016 com a redação acima, a alteração somente poderá valer e impactar a distribuição de dividendos de tais sociedades a partir de 1º de janeiro de 2017. Qualquer tentativa de cobrança do novo imposto em 2016 seria inconstitucional e ilegal, podendo ser questionada em juízo com ótimas chances de êxito. Precedentes de tribunais superiores confirmam esse posicionamento, como o julgamento do Supremo Tribunal Federal (STF) na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2325 MC/DF¹.

Caso o dispositivo seja publicado em 2016, a declaração de dividendos a distribuir ainda neste ano, mediante crédito contábil no passivo a favor dos sócios, poderia afastar a nova tributação sobre referidos dividendos, já que a norma define como fato gerador o pagamento ou crédito dos dividendos, o qual já terá ocorrido, dessa forma, antes da vigência da nova regra, por ocasião do crédito contábil.

Quando a norma prevê como fato gerador o “pagamento ou crédito”, deve-se entender como ocorrido o fato gerador por ocasião do evento que primeiro ocorrer (crédito ou pagamento), já que não podem existir dois fatos geradores para a mesma distribuição de dividendos.

Se e quando editada essa norma, é possível que ela própria ou sua regulamentação esclareça se os dividendos já creditados contabilmente antes de sua vigência estarão ou não a salvo da nova incidência de IR, e/ou preserve a isenção integral sobre dividendos oriundos do estoque de lucros produzidos anteriormente à vigência da nova regra, na linha do que já foi feito no passado em casos similares. Qualquer tentativa no sentido de tributar dividendos já creditados contabilmente antes da vigência da nova regra pode entretanto esbarrar em inconstitucionalidade ou ilegalidade, a depender de sua forma de implementação.

Existem diversos outros projetos de lei em trâmite no Senado e na Câmara dos Deputados que buscam revogar a isenção do art. 10 da Lei nº 9.249/95, porém ainda em fase inicial do processo legislativo e sem perspectivas de aprovação no curto prazo.

Isabela Schenberg Frascino
ifrascino@levysalomao.com.br

São Paulo

Av. Brig. Faria Lima, 2601
12º andar - 01452-924
São Paulo, SP - Brasil
Tel: (11) 3555 5000

Brasília

SBN, Q 1, BI B, 14, Ed. CNC
2º andar, sl. 201 - 70041-902
Brasília - DF - Brasil
Tel. (61) 2109 6070

Rio de Janeiro

Praia de Botafogo, 440
15º andar - 22250-908
Rio de Janeiro, RJ - Brasil
Tel: (21) 3503 2000