

IPSOFACTO

Ano 1 • Nº 2 • Novembro/2017

A revista do Gaia Silva Gaede Advogados

COMPROMISSO

Dr. Fernando Gaia celebra 40 anos de carreira e faz um retrospecto do mercado jurídico

STARTUP

Brasil do futuro

Gaia Silva Gaede Advogados avança no mercado de novos negócios e *startups*

TECNOLOGIA

A necessidade de uma plataforma exclusiva para a intimação de advogados

CONFIRA! ANÁLISE SOBRE REFORMA TRABALHISTA E PREVIDÊNCIA SOCIAL

4. **Fernando Gaia** faz uma análise do mercado jurídico e aborda temas como tecnologia e capacitação

8. *Startups*: advogados traçam um panorama sobre este importante modelo de negócio

12. *Compliance!* Os destaques do novo Ciclo Nacional de Debates 2017

16. Conheça um pouco mais sobre a estratégica sede de Brasília do Gaia Silva Gaede

20. Os créditos de PIS/Cofins e a reforma tributária necessária para o crescimento do País

24. Saiba quais são os reflexos para os empregadores que ultrapassam os direitos dos empregados

26. Reforma Trabalhista propiciou a redução de custos previdenciários para o empregador

30. Domicílio Tributário Eletrônico: por uma plataforma específica para a intimação dos advogados

34. As cidades que abrigam as sedes do Escritório e algumas de suas facetas e características históricas

IPSOFACTO

Ano 1 • Nº2 • Novembro 2017



GAIA SILVA GAEDE
ADVOGADOS

Rua da Quitanda, 126 - Centro
CEP: 01012-010 - São Paulo, SP
E-mail: gaia.sp@gsga.com.br
Tel.: +55 (11) 3797-7400

SÓCIOS BOARD

Fernando Antonio Cavanha Gaia
Severino José da Silva
Henrique Gaede
Enio Zaha
Gerson Stocco de Siqueira
Ruy Cardoso Vasques
Antonio C. Pacheco
Flávio Augusto Dumont Prado
Alexandre Tróia Menezes da Silva
Gustavo Damázio de Noronha
Mauro da Cruz Jacob
José Maria Arruda de Andrade
Leandro Daumas Passos
Ana Paula Faria da Silva
Ivan Alberto Hasse
Anete Mair Maciel Medeiros
Márcio da Rocha Medina
Georgios Theodoros Anastassiadis
Maurício Barros

CONSELHO EDITORIAL

Ana Paula Faria da Silva
Georgios Theodoros Anastassiadis
Gustavo Damázio de Noronha
Juliana Quadrado

GERÊNCIA DE MARKETING

Juliana Quadrado

FOTOGRAFIAS

Édi Pereira

IMPRESSÃO

Compulaser Gráfica e Editora Ltda.

SITE

www.gsga.com.br

IMPRENSA

Luciana Juhas
Galeria de Comunicações

TIRAGEM

1.000 exemplares

Número 02, ISSN 2526-7833, Novembro 2017
Distribuição nacional e gratuita



Editor: Edgar Melo (MTb 47.499)
Reportagem: Iolanda Nascimento
Revisão: Erika Horigoshi
Diretor de arte: Samuel Moreno
Imagens: Shutterstock e Banco de Imagem

Os artigos técnicos contidos nesta publicação são de autoria dos advogados do Gaia Silva Gaede Advogados, a quem pertencem todos os direitos, e sem cuja autorização não devem ser, de forma alguma, fornecidos, reproduzidos ou divulgados sem citação da fonte. Seu conteúdo não tem por finalidade o alcance de um determinado resultado específico, mas sim a demonstração do panorama legal sobre a matéria no momento de sua elaboração, sobre cuja atualização não nos responsabilizamos, não consistindo em qualquer aconselhamento jurídico, que deve ser fornecido apenas mediante a análise de cada situação concreta.

O outro lado do rio

No campo da Filosofia do Direito, o pensador Norberto Bobbio (1909-2004) apresenta-nos lições úteis para os dias turbulentos que vivemos. Uma delas é de que a democracia não é um modelo acabado, devendo sempre ser aprimorado e repensado pelas gerações; além disso, que devemos questionar o nosso posicionamento político e suas premissas para o bem de todos.

Se olharmos com rápida atenção, veremos, hoje, um mundo cada vez mais dividido, ou que procura se dividir exatamente pela falta do desejo de pensar o novo, pela ausência da paixão por refletir, mudar e criar. Ricos e pobres, patrões e empregados, políticos e povo, esquerda e direita, enfim, podemos citar os mais diferentes grupos e manifestações que baseiam sua retórica no ódio, no rancor e na animosidade. Retomando as lições do grande jusfilósofo acima citado, devemos nos perguntar: será que o diálogo como fonte virtuosa de crescimento perdeu seu espaço por completo?

Como advogados e gestores, vivemos há décadas em meio a esse turbilhão de sentimentos, ideias e conflitos desordenados, mas podemos dizer que sobrevivemos e evoluímos ao optar pelo único caminho que nos parecia viável e lógico: a construção de ideais que pudessem nos levar ao outro lado do rio, ideais formados por diálogos de mão dupla, e não sonhos solitários. É por isso que sempre ouvimos com a máxima atenção nossos clientes, parceiros, colaboradores, amigos e, principalmente, sócios. Queremos construir juntos!

Se Bobbio mostrou-nos que evoluir e questionar podem ser fatores de equilíbrio em nossa sociedade, na prática de nosso direito empresarial, buscamos fugir de um tecnicismo estéril, humanizando nossas relações e compreendendo todas as variáveis que envolvem um caso ou um novo negócio do ponto de vista consistente e realístico.

Com vinte e sete anos de existência de nosso escritório, nós nos reinventamos, ouvimos e reagimos a um mundo que não perdoa aqueles que banalizam o Direito e o fascinante mundo do conhecimento e das novas tecnologias. Sabemos que o rio continuará correndo com força, mas que nossa determinação nos levará seguros ao outro lado.

Severino Silva e Henrique Gaede

Boa leitura!

40 anos de compromisso com o Direito

Fernando Gaia faz um retrospecto preciso de sua carreira, de olho nos avanços tecnológicos que impactam diariamente a vida do advogado contemporâneo

Sócio-fundador e responsável pelo Escritório de São Paulo do Gaia Silva Gaede Advogados, durante nossa conversa, Fernando Gaia revelou todo o seu conhecimento de mercado, sua paixão pelo Direito e seu respeito aos seus clientes, características que o ajudaram a consolidar uma carreira bem-sucedida nas áreas do Direito Tributário e Societário, sempre assessorando empresas nacionais e internacionais em todos os aspectos do chamado Direito Empresarial, principalmente na estruturação de novos negócios.

Membro do International Bar Association (IBA) e do International Fiscal Association (IFA), Gaia é bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo (USP), com pós-graduação em Direito Econômico pela mesma instituição. Acumulando quatro décadas de experiência e determinação no meio jurídico, Fernando Gaia vislumbra sua própria história, mas sem perder o foco no futuro e no uso das novas tecnologias que têm mudado não só a economia, mas a própria profissão. Assim, com sua atuação, que inclui o setor de Tecnologia da Informação, Comércio Eletrônico, Computação em Nuvem e Meios de Pagamento, Fernando Gaia mostra que, apesar de qualquer mudança, o mais importante é oferecer resultado prático aos clientes. Confira a entrevista a seguir.

IPSO FACTO – Quais motivos levaram o senhor a escolher o Direito como profissão e a própria área tributária e empresarial como foco em sua carreira?

FERNANDO GAIA – Em 2 de agosto deste ano, eu completei quarenta anos de profissão. Fui fazer a faculdade de Direito porque eu achava que tinha que ter uma profissão, sempre gostei de escrever desde muito garoto. Quando fui estudar Direito, eu, na verdade, não estava com a intenção de ser advogado. Eu queria escrever, mas, como sempre tive os pés no chão, eu tinha que ter alguma maneira de me sustentar. Mesmo sem ter a ideia de seguir carreira como advogado no primeiro momento, eu fui me envolvendo, estudando, gostando, e estou nisso até hoje. Entretanto, a área tributária, essa sim, foi uma coincidência feliz no fim das contas. Eu fazia faculdade de Direito, mas trabalhava em outra atividade, era vendedor. No entanto, chegou um determinado momento, eu já estava no terceiro ano da faculdade, e vi que precisava fazer alguma coisa na área. Na época, era diferente do que é hoje, quando os jovens fazem estágio desde o primeiro ano. Na minha época, dava para pensar um pouquinho no que você poderia fazer, dava para esperar um pouco para começar a trabalhar com o Direito. No terceiro ano do curso, eu já estava trabalhando e ganhando bem onde eu trabalhava, com possibilidade de carreira, mas pensei: “Se eu for nesse caminho, nessa linha, vou ser vendedor a vida toda, vou estudar outra coisa, administração...”, não queria aquilo. Como estava fazendo faculdade de Direito, percebi que queria ser advogado, então larguei um bom salário, para começar a estagiar e ganhar uma bolsa bem pequena. Neste momento começou minha história na advocacia, quando fui trabalhar no Mapa

Fiscal Editora, uma editora que publicava legislação na área tributária, por isso o nome. Um belo dia, eu estava em casa, vendo onde eu poderia estagiar, cheguei a deixar currículo em diversos escritórios, tem até uma passagem interessante sobre isso, quando fui fazer entrevista em um pequeno escritório de bairro. Durante a entrevista, o advogado, já um senhor, me perguntou, na época eu tinha 20 e poucos anos: “Filho, você sabe datilografar?”, eu respondi imediatamente que não, e ele prontamente respondeu que não poderia me contratar e disse: “Então guarde essa lição: para um advogado, datilografia é mais importante do que o Direito Romano”. Bom... eu não concordo com isso, nunca aprendi a datilografar e acredito que o Direito Romano é muito importante (risos). Então, na época, procurava-se emprego pelo jornal *O Estado de S. Paulo* e, um dia, vi um anúncio recrutando vendedores para o Mapa Fiscal Editora. Na época, nem sabia o que era Mapa Fiscal – sem internet, era difícil você fazer pesquisas rápidas –, mas acabei descobrindo o que eles faziam. Dessa forma, logo pensei: “Se eles editam legislação, certamente devem ter uma área de consultoria para o pessoal que liga para sanar alguma dúvida”. Consegui fazer uma entrevista e comecei a trabalhar na Editora. Esse foi o meu primeiro contato com o Direito e, efetivamente, com Direito Tributário. Posso dizer, então, que o Direito Tributário me escolheu, isso em 1977, mas, já no ano seguinte, em 1978, eu entrei na Roberto Dreyfuss & Cia, uma empresa de auditoria, hoje KPMG, no Departamento de Impostos, um departamento único na época, pois todas



**“ Eu gosto de
conversar com
as pessoas, gosto
do cara a cara,
acredito que
muito de nossa
arte vem disso**

as empresas internacionais tinham departamentos de impostos formados por contadores, mas a Roberto Dreyfuss foi a primeira que criou um departamento formado por advogados. Foi lá que conheci o Silva, logo no meu primeiro dia de trabalho – lembro até como ele estava vestido. Fiquei nessa área por alguns anos. Com o Tributário, a gente já fazia, na época, o Societário, ou seja, operações de incorporação, cisão, fusão. Foi neste momento que tive meu grande contato com a área tributária e empresarial.

IPSO FACTO – Ao longo desses 40 anos, de que forma o senhor avalia e pondera as mudanças na área?

FERNANDO GAIA – O Direito mudou muito, a prestação de serviço mudou bastante em sua abordagem, mas a essência continua a mesma. Hoje, quando eu faço a minha apresentação periódica para os novos contratados do Escritório, na qual falo quem somos, como fazemos, conto nossa origem e acabo fazendo uma retrospectiva de quatro décadas de profissão, eu acho que o Direito foi se adaptando a essas mudanças globais, mas, na essência, o que a gente quer de um advogado, digo isso olhando muito para o nosso escritório, continua a mesma coisa do que a gente queria há muito tempo, quando começamos, considerando que tenho quarenta anos de carreira e vinte e sete anos do Escritório. Queremos a mesma coisa do que queríamos lá em 1990, quando começamos o Escritório: pessoas inteligentes e comprometidas com a nossa prestação de serviços. Precisamos, acima de tudo, ter um profissional focado no cliente. O advogado que quer atuar no nosso perfil de advocacia tem que ser um profissional preocupado, que deixe de dormir por conta dos problemas do cliente. A nossa maneira de atuar na profissão é procurar resolver os problemas do cliente, somos solucionadores de problemas. Estamos aqui para oferecer resultado naquilo que eles precisam e, muitas vezes, para apresentar aquilo que eles não sabem que precisam. Gosto de lembrar uma frase muito antiga de Henry Ford, dita na década de 1920: “Se eu perguntasse a meus compradores o que eles queriam, teriam dito que era um cavalo mais rápido”, mas ele não fez isso, ele fez um automóvel, ele foi além, e, às vezes, você tem que fazer isso, ir além e, antes de qualquer coisa, assumir essa responsabilidade, vestir a camisa do nosso cliente.

IPSO FACTO – Segundo pesquisa de uma grande revista de negócios, a carreira de advogado tributário está entre as 20 profissões mais promissoras para os próximos anos. O senhor concorda com essa afirmação?

FERNANDO GAIA – Eu concordo com isso, acho que, quando falamos em carreira na advocacia de negócios, vejo a coisa com um espectro mais abrangente, já pensando no profissional atuando e seguindo nessa área. Veja, quando comecei, era um pouco diferente, o advogado fazia tudo, ele era obrigado a conhecer tudo e, de certa forma, isso está voltando a ser exigido. Se não no primeiro momento, aqui, o advogado se desenvolve na área A, B, C e D, e cobramos dele uma expertise em suas áreas de atuação, mas aqueles que fazem carreira e chegam a sócios, por exemplo, precisam de um pouco mais de ecletismo. Analisando com mais abrangência o segmento da advocacia em que atuamos, pelo menos a partir do nosso viés aqui no Gaia Silva Gaede, posso dizer que praticamos o que chamamos de advocacia de negócio, que é sentar com o cliente e resolver o problema dele, mesmo que a solução do problema transcenda a abordagem tributária. Em certos momentos, você tem que ir para a área societária, para a área de contratos, para a área regulatória. Por isso, aqueles que estão no topo da cadeia, sócios e diretores de nosso escritório, devem ter a possibilidade de se sentir confortáveis para discutir qualquer tema com abrangência.

IPSO FACTO – E como conseguir esse olhar amplo sobre os diversos temas jurídicos que compõem um negócio e o próprio meio corporativo?

FERNANDO GAIA – Além de uma boa formação técnica, algo indispensável, você precisa ter abordagem adequada à nossa forma de atuação. Tive um professor que dizia que o advogado tem que ser uma pessoa de bom senso, tomar partido do seu cliente e conhecer os princípios gerais do Direito. Hoje, nessa prestação de serviço que a gente desenvolve, o advogado moderno tem que saber esgrimir com esses princípios para atender bem o cliente, o que, no fim da linha, é aquilo que a gente quer. Um ponto interessante é que aqui no Gaia Silva Gaede, nós temos uma participação muito grande na formação do nosso pessoal, temos uma característica muito orgânica, nossos profissionais são formados aqui dentro. Se você observar nossos sócios como exemplo, nenhum deles foi

contratado de um outro escritório. Essa formação só ocorre por que aprendemos muito uns com os outros.

IPSO FACTO – Qual a expectativa do senhor quando se fala em reforma tributária?

FERNANDO GAIA – Como estou há quarenta anos nesse universo, eu me sinto muito confortável para falar sobre esse tema. Eu já ouvi e vi inúmeras menções a reformas tributárias, agora novamente nós temos uma proposta de reforma em debate, relatada pelo deputado Luiz Carlos Hauly (PSDB-PR). Trata-se de uma proposta de reforma bastante abrangente, inclusive com menções importantes a competências e tributos que serão alcançados, no sentido de se obter uma carga tributária que seja a mais razoável para todo mundo, tanto para quem arrecada, como para quem paga. Isso ainda vai passar pelo crivo do Congresso Nacional, assim poderemos ver o que vai acontecer. Vamos acreditar que essa possa ser uma reforma tributária que acabe sendo devidamente depurada e aprovada. Em linhas gerais, temos uma proposta interessante agora, o Brasil precisa ter um sistema tributário mais adequado, que possa atender e respeitar a todos. Podemos olhar com otimismo e aguardar um retorno adequado do Congresso, talvez não nesta legislatura, devido à falta de tempo, mas certamente será uma pauta para 2019.

IPSO FACTO – O senhor acompanha negócios ligados à tecnologia. O que é imprescindível para o advogado que pretende atuar nesse segmento?

FERNANDO GAIA – Historicamente, tivemos dois momentos importantíssimos da civilização: o primeiro, foi a invenção do tipo móvel por Johann Gutenberg na primeira metade do século XV e, mais recentemente, o advento da internet, representando uma segunda grande ruptura. Ambos os acontecimentos com a mesma repercussão e impacto social, pois representaram, em âmbitos diferentes, a reprodução e a democratização do conhecimento. A invenção de Gutenberg promoveu uma divulgação da informação absurda para a época, como a internet tem feito hoje. Digo isso para destacar como nossa área é afetada pelas novas Tecnologias da Informação. Antigamente, não era possível atuar em um escritório sem uma biblioteca absurdamente grande, você simplesmente não conseguia trabalhar, era preciso acessar a



Praticamos o que chamamos de advocacia de negócio, que é sentar com o cliente e resolver o problema dele, mesmo que a solução do problema transcenda a abordagem tributária

biblioteca para pesquisas constantemente. Hoje, eu faço boa parte da pesquisa de que preciso pelo computador, é claro que sendo bastante criterioso com os filtros. As novas tecnologias afetam-nos diariamente, já temos algoritmos que permitem a elaboração de contratos de forma serial, sem a participação do ser humano. A inteligência artificial tem colocado ferramentas nas mãos do profissional do Direito que antes ele não tinha, e os advogados têm que se adaptar a isso, por que as coisas são inexoráveis, não vale mais aquele comentário de que gosto ou não gosto, mas sim do que é útil e inútil para a prática profissional, e trata-se de uma situação com a qual temos que conviver. Assim, o Escritório anda muito focado, procurando se adaptar a essa nova realidade tecnológica.

IPSO FACTO – Quais são as perspectivas de atuação do Escritório em relação aos mercados em ascensão?

FERNANDO GAIA – Temos atuado muito no setor de tecnologia, principalmente com grandes empresas. A cidade de São Paulo, por exemplo, é o 12º mercado mais promissor para *startups* do mundo. No segmento de *startups*, temos aquelas empresas que estão começando no negócio e outras que estão investindo, tem existido um movimento de capital significativo direcionado ao Brasil e outros lugares que consideramos importantes, por isso temos sido consultados rotineiramente para prestar assessoria

a empresas nesse momento inicial e para empresas de tecnologia de olho nessa forma de aquisição de inteligência. Para grandes empresas que investem em tecnologia, a *startup* é uma incrível fonte de obtenção de inteligência, de pensar fora da caixa. Percebemos também que este é um fluxo positivo de capital. Após cerca de três anos complicados na economia, eu acho que essa área apresenta um cenário bastante otimista e promissor.

IPSO FACTO – Que tipo de caso o senhor considera mais difícil? Em qual área e segmento? Por quais motivos?

FERNANDO GAIA – Tecnicamente, nosso escritório tem condição total de resolver qualquer caso que apareça em nossas áreas de prática profissional, mas temos situações em que a parte decisória é um pouco mais complicada. Apenas para dar um exemplo, processos de aquisição de marca representam um verdadeiro jogo de xadrez. Para adquirir uma marca, é preciso balizar adequadamente o contrato de maneira que você não assuma os eventuais passivos que estão de alguma maneira relacionados com ela ou, mais ainda, que estão garantidos por essa marca, então você tem que prever diversos movimentos, conhecer uma infinidade de padrões e colocar no papel formas de proteger o cliente em relação a questões comerciais, civis, tributárias e societárias. É um processo complexo e que apenas pode ser adequadamente encaminhando com a correta assessoria.

IPSO FACTO – Aproveitando o exemplo dado, o senhor acha que a relação entre advogados e clientes mudou nos últimos quarenta anos?

FERNANDO GAIA – As empresas estão ficando cada vez mais profissionais, então, se você me perguntar, muito embora aqui em São Paulo tenhamos uma experiência profissional muito grande com clientes internacionais, mas antes o seu relacionamento com o cliente, fosse ele nacional ou internacional era muito com o *staff* local, então você tinha as empresas internacionais com seus representantes da matriz aqui, americanos, ingleses, alemães, mas a coisa, agora, está mais verticalizada. É claro que você continua tratando com o *staff* local, mas existem assuntos sobre os quais você fala diretamente com profissionais que estão a 10 mil quilômetros de distância e que, muitas vezes, não lhe conhecem pessoalmente, mantendo contato com você apenas por telefone, e-mail. Por isso, creio que, agora, as relações são muito mais etéreas. Eu gosto de conversar com as pessoas, gosto do cara a cara, acredito que muito de nossa arte vem disso. De qualquer modo, mesmo assim sendo, a empatia com o cliente continua sendo elemento fundamental para uma adaptada prestação de serviços. Evidentemente, no final da linha, sempre teremos a qualidade como fator que levará o cliente a escolher aquele que o irá representar/assessorar. ♦



Por dentro das startups

Advogados do Gaia Silva Gaede traçam um panorama sobre um dos modelos de negócio mais assediados do momento

Uma ideia que solucione problemas novos ou antigos e que possa ser transformada num modelo de negócio repetível e escalável. A frase é bastante resumida, mas é assim mesmo, quase despreziosamente, que surgem, no Brasil e em qualquer parte do mundo, as *startups*, empreendimentos nascentes com alta capacidade de inovação e que podem revolucionar o futuro dos mais variados setores da economia. Um universo difícil de quantificar, mas estima-se que sejam dezenas de milhares nas mais diversas áreas e fases de desenvolvimento. Na Associação Brasileira de Startups, são mais de 4,2 mil cadastradas e outras 38 mil ligadas ao empreendedorismo digital são impactadas pela entidade.

Os números soam bem, mas apenas uma em cada quatro *startups* irá sobreviver após cinco anos de existência, segundo diversos indicadores de mercado. E nem sempre a causa da mortalidade está ligada a questões técnicas da inventividade ou à possibilidade de a ideia realmente ser transformada em negócio rentável, conforme asseguram os especialistas do Gaia Silva Gaede Advogados.

INOVAÇÃO

A maioria desses empreendedores, alguns gênios de verdade, está mais preocupada em desenvolver a ideia que tiveram. Dominam muito bem os conhecimentos e meios inerentes à sua inovação; contudo, eles pouco entendem de administração de negócios e de protegê-los juridicamente desde os primeiros dias de sua existência. Questões também fundamentais para a longevidade de qualquer empreendimento, especialmente no Brasil, onde a burocracia sufoca as empresas; várias áreas da economia são fortemente reguladas e fiscalizadas; e o sistema tributário é um dos mais complexos do mundo, de acordo com o advogado Antonio Pacheco, sócio do Gaia Silva Gaede. “Os empreendedores, geralmente, têm poucos recursos e os direcionam principalmente para transformar a ideia em produto ou serviço. Assim, vão acumulando problemas em várias esferas que podem resultar em contingências difíceis de serem superadas”, afirma Pacheco.

O advogado acrescenta que é imprescindível, para o sucesso do empreendimento, que ele seja acompanhado desde os primeiros dias por um escri-

tório de advocacia preferencialmente multidisciplinar, isto é, com profissionais especializados nas mais variadas áreas do Direito Empresarial. “Entretanto, não basta apenas ser um escritório com excelência em Direito, tem que ter excelência também em negócios, conhecer o mundo aonde o cliente transita, e as peculiaridades dos diversos setores econômicos. Isso vale para qualquer porte de empresa com as quais os escritórios atuam, mas é essencial no ecossistema das *startups*, que têm um funcionamento todo próprio e que só quem conhece bem pode dar a orientação e a solução jurídica certas para cada obstáculo que precisa ser vencido a fim de que elas progridam.”

É preciso ainda, diz o advogado, que o escritório esteja disposto a ser uma espécie de parceiro das *startups* e pensar sempre no médio e no longo prazos. “Não se pode sufocar essas empresas que comercialmente ainda nem nasceram com honorários de mercado porque elas não têm verba para isso. Assim como os investidores apostam nelas, os escritórios devem fazer o mesmo, analisando que, em algum tempo, elas darão um salto. Os escritórios que as atendem têm o desafio de prestar um serviço jurídico que caiba no bolso e com a mesma excelência com que presta para os demais clientes”, ressalta o sócio do Gaia Silva Gaede, que está há mais de vinte e sete anos no mercado de Direito Empresarial, tem se aprofundado no universo das *startups* há mais de uma década e é um dos mais atuantes na área de Tecnologia da Informação, setor onde estão cerca de 80% das empresas nascentes.

O escritório, segundo Pacheco, tem a filosofia de trabalhar para clientes, e não para causas, o que representa dizer que atua sempre pensando no longo prazo; por isso, considera relevante apoiar empresas que começam a dar os seus primeiros passos. “É um investimento que tem risco, obviamente, mas consideramos social, solidário, pois analisamos esse mercado como uma ‘maternidade’ de muitos clientes

futuros e também absorvemos muito conhecimento, incluindo para o próprio futuro do escritório, por estarmos em sintonia com o que vem sendo feito em inovação no Brasil e no mundo.”

NO CAMINHO DA LONGEVIDADE

Para estar fora das estatísticas negativas, os especialistas do Gaia Silva Gaede listam os principais desafios que as *startups* devem enfrentar para ser bem-sucedidas em todas as etapas de desenvolvimento, que devem sempre contar com orientações jurídicas em cada uma delas:

1 INFRAESTRUTURA E INVESTIMENTO

Leonardo Clark Ribeiro, gerente da área de consultoria tributária do escritório, diz que o primeiro deles é composto pela escolha do ambiente, da estrutura e da equipe necessária para deslanchar o projeto, além de investidores. “Há vários níveis de investidores e cada um costuma se adequar a uma etapa específica do desenvolvimento da empresa. Portanto, é importante escolher o perfil desses players de maneira estratégica, pensando sempre na projeção do plano estabelecido para o negócio”, ressalta.

Por isso, é importante estar no ecossistema certo, de acordo com o tipo e estágio de negócio. Ecossistemas são incubadoras, aceleradoras ou outros modelos de fomento aos negócios nascentes e em fase de evolução que têm a finalidade de aproximá-los de recursos humanos e infraestrutura científica, tecnológica, além de investidores e de agentes públicos e privados, importantes para que boas ideias saiam do papel. Alguns desses ambientes oferecem ainda estrutura para a gestão desses empreendimentos, além de alguns serviços jurídicos básicos. No entanto, nem todos têm ampla cobertura e, geralmente, as *startups* têm prazo certo de saída.

Entre os tipos de investidores, destacam-se o Seed-Money, que investe entre R\$ 50 mil e R\$ 500 mil em empresas nascentes; o Investidor-Anjo, que aporta entre R\$ 500 mil e R\$ 2 milhões, normalmente por meio de fundos de investimentos em empresas que já possuem tração (operação e faturamento) no mercado; e o Venture Capital, que destina, por meio de



...não basta apenas ser um escritório com excelência em Direito, tem que ter excelência também em negócios...

Antonio Pacheco

“Grande parte desses investidores, cabe ressaltar, querem apenas alavancar o negócio e, em algum momento, eles vão sair...”

Vanessa Cristina Santiago



fundos de investidores, até R\$ 10 milhões para companhias que já apresentam desenvolvimento elevado e maior projeção no mercado.

“Grande parte desses investidores, cabe ressaltar, querem apenas alavancar o negócio e, em algum momento, eles vão sair, seja vendendo a parte na sociedade a outros investidores, seja fazendo operações de fusão ou de abertura da capital”, observa Vanessa Cristina Santiago, diretora da área de Direito Societário do Gaia Silva Gaede.

A regulamentação do investimento-anjo, apesar de algumas críticas do mercado quanto ao seu texto final, é considerada um passo importante para estimular ainda mais os aportes em *startups*, afirma Jorge Luiz de Brito Junior, Gerente da área de Contencioso Tributário. “Com a Lei Complementar nº 155/2016, válida desde o início de 2017, as empresas menores terão mais oportunidades de buscar esse tipo de recurso, pois ela estimula essa modalidade de financiamento de *startups*, ao desobrigar o investidor-anjo de ter participação societária nos empreendimentos e, assim, serem responsabilizados por questões legais, como dívidas fiscais e trabalhistas. Do ponto de vista fiscal, porém, a Receita Federal tem equiparado esse investimento ao investimento em renda fixa, o que acaba sendo um certo desestímulo aos investidores”.

2 A IMPORTÂNCIA DOS SERVIÇOS JURÍDICOS

Empresas pequenas em fase inicial exigem menos serviços jurídicos do que as maiores. Ledo engano. Os especialistas garantem que quem pensa assim está fadado ao fracasso. As *startups* precisam se cercar de muitos cuidados em todas as etapas, desde o processo de abertura da empresa.

3 FORMALIZAÇÃO DO NEGÓCIO

“Em muitos casos falta preparo para a formalização do negócio. São profissionais excelentes, com ideias ótimas, mas que não se cercam de cuidados societários e de proteção de suas descobertas, registrando-as nos órgãos de proteção”, conta Vanessa San-

tiago. Na constituição da sociedade, se houver sócios, é preciso, por exemplo, definir qual a participação de cada um e suas responsabilidades, bem como estabelecer cláusulas de saída, por exemplo, para garantir o andamento da *startup*, mesmo que alguém decida deixar a sociedade antes da maturidade.

Para manter a relação com investidores saudável, é recomendado que as partes resguardem seus interesses por contrato, que definirá, entre outros fatores importantes, como eles ingressarão no negócio; como será a sua participação na empresa; se serão sócios com controle ou não; se farão parte da administração; e como será a saída. “É preciso estabelecer essas regras de convivência nos contratos, para que o negócio seja realmente alavancado e não naufrague em turbulências”, afirma Vanessa Santiago.

A advogada enfatiza que a proteção jurídica é para todas as partes, incluindo a dos investidores, que assumem os riscos de aportar recursos em empresas em desenvolvimento e que, portanto, podem não vingar, mas sob regras claras. “Se não começa certo, a chance de dar errado é muito maior”, enfatiza Vanessa Santiago, que atua nas duas pontas, isto é, organizando não apenas contratos para *startups* que recebem investimentos, como também para investidores que alocam recursos em empreendimentos com grande potencial de crescimento.

4 MERCADOS REGULADOS

Jorge Luiz de Brito Júnior ressaltava ainda que a área jurídica é grande aliada das *startups*, quando as questões são regulatórias e fiscais, temas que exigem muita especialização e que são decisivos para a saúde de qualquer empresa, uma vez que o Brasil regula de perto vários setores da economia, como o financeiro, e tem um dos sistemas tributários mais complexos do mundo, com cobranças de taxas e impostos nas três esferas governamentais.

“A legislação tributária brasileira foi pensada para a empresa errar”, diz o sócio do Gaia Silva Gaede, Antonio Pacheco. Ele exemplifica dizendo que, no País, são necessárias 35 pessoas no departamento de controladoria para que uma empresa consiga estar em dia com a área fiscal, enquanto



A receita federal tem equiparado o investimento anjo ao investimento em renda fixa, o que acaba sendo um certo desestímulo aos investidores

Jorge Luiz de Brito Júnior

na Austrália esse número cai para 4 funcionários. “Não interessa o valor da descoberta de uma *startup*, porque ela vai cair na vala comum do regime tributário e regulatório”, afirma Pacheco.

“Dessa maneira, são muitas as empresas que ficam pelo caminho por não dar a atenção merecida a questões tributárias”, enfatiza Brito Júnior. Ele lembra ainda que os órgãos reguladores são sempre mais lentos do que o mercado. “A realidade é encampada pelo Direito; ele não a produz. Primeiro, estabelece-se o fato e, quando ele está consolidado pelo mercado, vem o Direito regular”, explica Brito Júnior. ♦



Há vários níveis de investidores e cada um atua em uma etapa do desenvolvimento da empresa

Leonardo Clark Ribeiro



Carga tributária

Jorge Luiz de Brito Júnior afirma que quase diariamente se observa uma nova regulamentação e, entre as novidades que cercam o universo das startups, ele cita como exemplo a recente regulamentação do Banco Central (Bacen) que muda radicalmente a maneira como operam *marketplaces* e *fintechs* no País.

De acordo com as novas interpretações da Carta Circular nº 3.682/2013 do Bacen, publicadas no fim de 2016, eles são, agora, considerados como subadquirentes, passando, assim, a integrar o sistema de arranjo de pagamentos, formado por bandeiras de cartão de crédito, bancos, entre outras instituições que devem seguir as regras de liquidação centralizada de pagamentos na Câmara Interbancária de Pagamentos. Essas empresas tinham prazo até 4 de setembro último para se adequar à nova norma, o que envolve investimentos e uma série de mudanças nos contratos com os parceiros, que poderiam inviabilizar muitos pequenos negócios, dado o prazo de adequação. Sob pressão do mercado, o Bacen prorrogou o prazo em um ano.

A recente decisão do Congresso Nacional de regulamentar o investimento-anjo é considerado, por Jorge Luiz, um passo importante para estimular ainda mais os aportes em startups.

O advogado também alerta para dois pontos em estudo pelas autoridades regulatórias: os *bitcoins*, pelo Bacen, e a lei das telecomunicações, no Congresso Federal. “O banco central está estudando a utilização do *blockchain*, tecnologia por trás das criptomoedas, como os bitcoins. Está monitorando de perto para agir ao menor sinal de risco. Já existem também, no âmbito do G20, estudos a esse respeito”. No Congresso, há a expectativa de mudança na regulamentação do mercado de telecomunicações especialmente por causa do avanço no uso de aplicativos como o WhatsApp, que não sobrevivem sem a estrutura das grandes empresas do setor, mas que têm colocado em risco suas receitas ao oferecer comunicação de maneira gratuita.

Gestão empresarial

Nesta segunda etapa do Ciclo Nacional de Debates 2017, palestrantes revelaram como as empresas podem garantir o *fair play* em suas operações



São Paulo: Guilherme Roxo, Juliana Lopes, Enio Zaha, Vanessa Santiago, Georgios Anastassiadis e Alexandre Tróia



Bourbon Curitiba Convention Hotel



BH: Juliana Lopes, Guilherme Roxo, Vinicius Torres, Rubens Pimenta e Denis Gonçalves

Em razão do sucesso do Ciclo Nacional de Debates promovido pelo Gaia Silva Gaede Advogados em maio deste ano, o Escritório repetiu a ação ao longo da primeira semana de outubro, com o objetivo de debater as principais mudanças ocorridas no cenário de responsabilização do administrador, demonstrando as características legais do tema, além dos mecanismos de prevenção e proteção das empresas e de seus gestores, diante do complexo ecossistema empresarial brasileiro. Com as mudanças políticas e econômicas ocorridas recentemente, ao lado da intensa cobrança por parte da sociedade, a legislação nacional e as decisões judiciais mais atuais fazem com que os administradores das mais diferentes empresas e segmentos pautem suas atividades com maior transparência e respaldo, sob pena de serem responsabilizados nas diversas esferas do Direito. Dessa forma, questões importantes sobre estrutura corporativa e *compliance* ganharam destaque durante as discussões realizadas em São Paulo, Belo Horizonte e Curitiba, três das cinco capitais nas quais o Escritório atua, respectivamente nos dias 3, 4 e 5 de outubro, encontros que foram regidos pelos advogados Vanessa Santiago, Juliana Joppert e Guilherme Roxo.

As palestras detalharam e esclareceram inúmeros temas oportunos para o momento do País, principalmente que impactam a vida do empresário, do sócio, do acionista ou do gestor profissional responsável por administrar um negócio. De acordo com Vanessa Santiago, diretora da área de Direito Societário no Escritório de São Paulo, o objetivo de suas exposições foi tratar dos conceitos gerais e fundamentos aplicáveis aos deveres, direitos e obrigações do administrador. Com foco em questões contratual, societária e *compliance*, Vanessa assessora clientes dos mais diversos segmentos da economia. Por isso, fundamentada em sua experiência, ela destaca que o tema discutido é atemporal. “Optamos por tratar desse assunto, pois avaliamos a necessidade de abordá-lo sob outras óticas até recentemente não consideradas por parte do empresariado brasileiro”.

QUESTÕES IMPORTANTES

A especialista garante que muitos empresários não têm clareza sobre seus deveres e riscos a que es-



SP: Georgios Anastasiadis, Juliana Lopes e Guilherme Roxo



Juliana Lopes, Vanessa Santiago, Daiane Falchi e Alexandre Tróia



Curitiba: Ludmila Knop, Juliana Lopes e Luciane Bastos



Ivan Hasse, Vanessa Santiago e Dirceu Sobrinho

tão expostos e, em decorrência disso não vislumbram as alternativas e soluções disponíveis para mitigar riscos. “Parece-nos que o que causa mais confusão são os limites de atuação dos administrados. Em muitos casos, os administradores se veem em zonas cinza de atuação e, não raro, acabam excedendo seus poderes”, aponta Vanessa.

Para a advogada, é importante lembrarmos que o Novo Código de Processo Civil instaurou o procedimento a ser seguido em caso de desconsideração da personalidade jurídica. “Ainda que para fins tributários haja entendimento de que o procedimento não se aplica, entendo que estes dispositivos representam um avanço em termos de responsabilização de sócio e administrador. Agora, ao menos, há um procedimento a ser observado antes de a desconsideração ser declarada”, explica.

Outra palestrante que também aprofundou o debate sobre a responsabilização dos gestores foi Juliana Joppert, gerente da área Societária e Empresarial do Escritório em Curitiba. Com mais de nove anos de experiência, a profissional assessora clientes em assuntos envolvendo consultoria empresarial, Direito Societário e contratos com foco em reorganizações societárias, planejamentos sucessórios e ingresso de estrangeiros no Brasil. Segundo Juliana, o tema “responsabilidade dos administradores por dívidas da sociedade” é um assunto constantemente em voga e hoje, mais do que nunca, em razão da evidente mudança de entendimento dos tribunais (rigor maior) e da própria sociedade brasileira, que passou a exigir respostas e condenações efetivas para condutas incorretas. “Foi de extrema importância tratarmos desse assunto e esclarecermos aos participantes do nosso Ciclo Nacional de Debates como a legislação e os tribunais vêm tratando do tema, a fim de permitir não apenas a prevenção de riscos, mas também uma eventual mudança de comportamento dentro da empresa, quando necessário”, diz.

A advogada afirma que, com a maciça divulgação dos crimes envolvendo a Lava Jato, uma grande dúvida foi gerada em torno da responsabilização criminal desses administradores e gestores. “Em nosso evento, tratamos desse tema e das diferenciações entre o que efetivamente ocorre judicialmente no âmbito da Lava Jato e o que a Lei Anticorrupção nos traz de exigências”, conta. Juliana também cita o impacto real do Novo CPC nas responsabilidades do administrador, que, a seu ver, trouxe uma importante conquista: a volta da segurança jurídica.

PREVENÇÃO

Já o advogado Guilherme Roxo, gerente da área de Consultoria Societária e Contratual do Escritório do Rio de Janeiro, expôs aos participantes questões técnicas sobre as possibilidades de se proteger contra os riscos inerentes ao exercício da função de administradores. Profissional com mais de 16 anos de experiência e dedicando sua atuação em atividades envolvendo Fusões e Aquisições (M&A), *joint ventures*, *due*



Apresentação no Museu Inimá de Paula em Belo Horizonte



Palestrantes



São Paulo: Guilherme Roxo e Juliana Lopes

diligences, estruturação de investimentos estrangeiros, processos de licitação privada e constituição de sociedades no Brasil, Roxo diz que, cada dia mais, há sentenças judiciais que visam atingir o patrimônio pessoal dos administradores, por isso discutimos prós e contras dos mecanismos de proteção mais utilizados.

A explanação do advogado chamou atenção por trazer à tona temas como seguro D&O e *Comfort Letters*. Ele explica: “O seguro D&O é uma transferência do risco patrimonial para o terceiro. Há um custo relativamente alto, por ser uma forma segura e rápida de solucionar-se o problema do executivo que sofreu uma perda. As alternativas menos onerosas, como as *Comfort Letters*, trazem em si algumas inseguranças: do ponto de vista do administrador, há o risco de a empresa garantidora quebrar no meio do caminho; do ponto de vista do garantidor, a própria empresa assume 100% do risco, não há uma distribuição do ônus”, esclarece.

Guilherme Roxo diz que, por não haver uma regulamentação específica, até 2016, o mercado de seguros era bastante diversificado, o que poderia confundir o segurado no momento da contratação “as novas normas trouxeram uma uniformização entre as coberturas oferecidas pelas seguradoras, ficando mais fácil para os segurados a comparação entre os diferentes produtos. Já as *Comfort Letters* possibilitam uma maior flexibilidade já que são fundamentadas nas normas gerais de contratos, haja vista que não há uma regulamentação específica”, destaca.

COMPLIANCE

Sobre o tema do momento, o especialista considera que não existe uma receita infalível para um programa de *compliance*, já que cada empresa tem sua peculiaridade e riscos inerentes ao próprio negócio. No entanto, entre as principais medidas, é possível destacar: engajamento da alta direção, treinamento de todos os envolvidos e uma constante preocupação em manter a cultura de *compliance* dentro da empresa. Segundo o advogado, para tudo isso, é preciso ter um bom suporte de um profissional de *compliance*, para que não haja desperdício do investimento feito. Por exemplo: não adianta a empresa ter o melhor código de conduta, se os funcionários não forem treinados para utilizá-lo.

“As empresas estão vendo a necessidade de aderir ao processo, embora ainda haja certa resistência das empresas, especialmente em razão dos custos de implementação do programa. Todavia, acredito que essa mentalidade esteja mudando. A Lei Anticorrupção de 2013 trouxe multas bem pesadas para a pessoa jurídica que praticar atos de corrupção. Além disso, a empresa deve ter uma preocupação com os seus clientes, pois a existência de um programa de integridade pode ser um diferencial na hora de conseguir novos contratos – ou mesmo de manter os contratos existentes. Para um executivo, a existência de um departamento de *compliance* efetivo é um diferencial no momento da aceitação do desafio de assumir uma empresa”, enfatiza. ♦

Ciclo Nacional de Debates 2017

Gestão contemporânea: como garantir o fair play da sua empresa

Onde aconteceu?

3 DE OUTUBRO, SÃO PAULO – SP

HOTEL RENAISSANCE – ALAMEDA SANTOS, 2233
CERQUEIRA CÉSAR

4 DE OUTUBRO, BELO HORIZONTE – MG

MUSEU INIMÁ DE PAULA – RUA DA BAHIA, 1201
CENTRO

5 DE OUTUBRO, CURITIBA – PR

BOURBON CURITIBA CONVENTION HOTEL –
RUA CÂNDIDO LOPES, 102
CENTRO

Palestrantes

VANESSA SANTIAGO

DIRETORA DA ÁREA DE DIREITO SOCIETÁRIO – SP

TEMA: ESTRUTURA CORPORATIVA DE
GESTÃO E SEUS CONCEITOS

JULIANA JOPERT

GERENTE DA ÁREA DE DIREITO SOCIETÁRIO E
EMPRESARIAL – PR

TEMA: RESPONSABILIDADE DOS
ADMINISTRADORES NA LEGISLAÇÃO

GUILHERME ROXO

GERENTE DA ÁREA DE CONSULTORIA SOCIETÁRIA E
CONTRATUAL – RJ

TEMA: COMO SE PRECAVER?



Curitiba: Antonio Pacheco, Roseli Pazzetto, Helton Cruz, Marlene Telles, Henrique Gaede e Carolina Amaral



Belo Horizonte: Vinicius Torres, Vitor Dantas, Juliana Lopes, Vanessa Santiago, Márcio Medina e Guilherme Roxo



Curitiba: Antonio Pacheco, Vanessa Santiago, Sergio Yamamoto, Guilherme Roxo, Ivan Hasse e Juliana Lopes.



São Paulo: Sandrya Valmaña e Alexandre Couto



Curitiba: Juliana Lopes, Ana Paula Faria, Henrique Gaede, Vanessa Santiago, Antonio Pacheco e Guilherme Roxo

No centro do poder

Conheça a estratégica sede do Gaia Silva Gaede, em Brasília, criada para melhor atender seus clientes e dar andamento aos processos nos Tribunais Superiores

Nunca a justiça brasileira atingiu tamanha proeminência como na atualidade. Independentemente do debate, muitos temas ganham notoriedade e atenção da mídia e da população apenas quando chegam às mais altas cortes, como o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), Superior Tribunal de Justiça (STJ) ou Supremo Tribunal Federal (STF). Com isso, para um escritório de advocacia como o Gaia Silva Gaede, especializado em atender grandes corporações nacionais e internacionais, estar próximo desses e de outros órgãos superiores representa um diferencial em meio a um mercado competitivo e ávido por informação e agilidade.

Instalada há dezessete anos na capital federal, a sua sede de Brasília tornou-se um verdadeiro polo de negócios, de interação com as outras sedes e de captação de novos clientes, tendo em vista que Brasília concentra muitas empresas que participam de licitações e de outras operações



com o Governo, como concessionárias, construtoras, empresas prestadoras de serviços na área de limpeza e na área de tecnologia. Quem explica com detalhes esse importante papel da sede na estratégia do Gaia Silva Gaede é a advogada e sócia Anete Mair Maciel Medeiros: “A competitividade em Brasília é algo diferente, aqui existe um aspecto formal, conta muito sua atuação presente e qualificada nos órgãos superiores, por isso nossa advocacia é diferenciada, pois lidamos com os tribunais superiores. Mais fortemente que o exigido em tribunais de primeira e segunda instâncias, aqui é imprescindível a desinibição, marcada de certa formalidade, para lidar com esses órgãos. Tem também que ter uma participação ativa no cenário local, frequentar seminários, saber o que está acontecendo, além de uma atuação sempre pautada pela técnica e pela ética, algo que é percebido e reconhecido pelos Tribunais”.

Para Anete Mair, a principal característica do Gaia Silva Gaede de Brasília é ser diferente da maior parte dos escritórios do mercado, já que atua também no contencioso e em consultorias para clientes próprios e locais. “Não é a prática mais comum no mercado, já que o usual é que os escritórios de Brasília tenham uma atuação mais focada no acompanhamento dos processos que aqui tramitam. Optamos por esse caminho de atuação voltada também ao mercado local para o crescimento profissional de nossa equipe, inclusive para atuar com mais propriedade na condução colaborativa dos processos das demais unidades do Escritório”.

MAIS INTERAÇÃO

Professora de Direito Tributário, palestrante em entidades de classes e membro da Comissão de Direito Tributário da OAB/DF, Anete Mair, responsável pelo Escritório, conta que, no fim de 2016, a sede passou por uma reforma. “Ampliamos a nossa estrutura. Hoje, temos quatro salas; antes, eram apenas duas. A nossa sede de Brasília conta com uma estrutura moderna e arrojada, enfatizando a proposta de aquário, em que é possível ver uns aos outros, proporcionando, assim, ambientes integrados, nos quais o colaborador pode ficar mais próximo, para interagir internamente”, relata. Anete destaca que, hoje, o Gaia Silva Gaede Brasília conta com duas salas de reunião para atender exclusivamente os clientes, uma maior e uma menor; além disso, “a tecnologia que temos aqui é casada com a tecnologia das outras unidades”, conta a advogada.



Fachada do Centro Empresarial Norte



Anete Mair Medeiros



Sala de reunião



Sala da Sócia Anete Mair Medeiros

A sócia da sede aproveita para enaltecer exatamente a importância da boa manutenção tecnológica de computadores e de sistemas de comunicação e vídeo. “Todos esses recursos, como também a atualização de computadores, proporcionam um ambiente melhor e mais produtivo para todos trabalharem. Uma internet rápida, com sinal melhor, impacta a produtividade do advogado no fim do dia. Por isso, estamos sempre preocupados com melhorias na infraestrutura tecnológica da unidade”. Anete Mair lembra que, na última reforma, o Escritório decidiu investir em móveis mais amplos e em menor quantidade, alguns adornos, mesas e cadeiras com bom espaço e conforto, tudo *clean* e acessível, privilegiando unicamente o bom convívio, qualidade de vida e maximizar a eficiência dos colaboradores. “Nesse sentido, vale lembrar que todos os nossos processos são digitalizados, não fazemos guarda em espaço físico, tudo para criar um ambiente otimizado para uso, bem amplo e aconchegante”, diz.

EVOLUÇÃO E POSICIONAMENTO

Com área total de quase 205 m², a sede brasileira do Gaia Silva Gaede está no mesmo prédio há dezessete anos, no entanto, há nove anos, ocorreu uma mudança de bloco, mas ainda com poucas alterações em seu *layout* corporativo. Foi realmente a partir da última reforma que o Escritório começou a implantar conceitos de arquitetura corporativa em seu ambiente de trabalho. “Todos estarem mais próximos gerou mais rapidez na resolução de questões relacionadas ao saneamento de dúvidas técnicas ao longo do dia a dia. Sentimos uma melhora até na relação com outras unidades, pois, muitas vezes,



Estação de trabalho dos advogados



A competitividade em Brasília é algo diferente, aqui existe um aspecto formal, conta muito sua atuação presente e qualificada nos órgãos superiores...

alguém ligava para falar comigo e não conseguiam visualizar se eu estava com alguém, ou ao telefone. Agora, isso mudou”, afirma Anete. Ela explica que a melhor distribuição do pessoal também beneficiou a rotina e a supervisão da equipe.

Além das questões ligadas ao posicionamento estratégico do Escritório e à sua qualificada infraestrutura, outro ponto bastante relevante e característico na sede de Brasília é o que Anete Mair chama de “atendimento duplo”. “Temos nossos clientes locados na capital federal, os externos, provenientes de outras cidades, mas também temos o cliente interno, o atendimento a outras unidades do Gaia Silva Gaede, como São Paulo, Rio, Belo Horizonte e Curitiba. Acabamos canalizando o atendimento de muitos casos, em virtude da resolução das demandas ligadas aos órgãos superiores, ao tribunal regional federal da 1ª região e CARF”, destaca.



Recepção



Estação de trabalho dos advogados



Sala da Sócia Anete Mair Medeiros

POTENCIAL

A sede de Brasília pode ser considerada um ponto focal, que recebe profissionais das demais sedes do Gaia Silva Gaede Advogados. Em termos de espaço, Anete Mair lembra que, antes da reforma, não havia um espaço disponível capaz de abrigar nossos colegas que, eventualmente, estivessem na cidade para a resolução de alguma demanda. “Agora, temos um espaço para acolher e atender nossos advogados. Essa parceria só cresceu”, enfatiza.

Anete destaca que é comum o uso do *staff* de Brasília para atender clientes de outras unidades, inclusive sobre a estratégia processual. “Em parceria, discutimos a ideia antes. Geralmente, nos casos mais emblemáticos, eles pedem que eu atue por aqui, envolvendo STF, STJ ou o CARF. Tenho dois advogados antigos na casa, que conhecem bem o funcionamento desses órgãos. Eles me ajudam muito, pois conhecem bem o dia a dia de Brasília, bem como o funcionamento desses órgãos, a condução de processos e a forma de atuar dos julgadores”, lembra Anete. ♦

Os créditos de PIS/Cofins e a reforma necessária

Não é nenhuma novidade que o sistema tributário brasileiro é extremamente complexo. Quase trinta anos após a promulgação da Constituição de 1988, que forjou as diretrizes fundamentais do sistema atualmente vigente (não obstante as muitas emendas posteriores), diversos assuntos ainda não encontraram sua devida acomodação (exemplos: ICMS nos serviços de comunicação; conceito de “serviços” para fins de ISS etc.) e outros têm suscitado verdadeiras reviravoltas em suas bases fundamentais, como foi o caso do recente julgamento, pelo STF, da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS/Cofins e toda a discussão sobre a incidência de tributos sobre tributos que deles derivaram. Essa instabilidade causa enorme insegurança aos contribuintes e dificulta a entrada de novos investimentos no País, o que prejudica todos.

Um dos pontos bastante tormentosos é a não cumulatividade do PIS/Cofins, assunto que, nos últimos anos, ganhou enorme destaque nas instâncias administrativas e judiciais e foi objeto de muita produção midiática. Embora não seja, estritamente, um “problema” surgido em 1988, pois essas contribuições só se tornaram não cumulativas em 2002 (PIS) e 2003 (Cofins), o contexto para a sua criação não é novo.

Isso porque, nas razões de criação da não cumulatividade dessas contribuições, constaram algumas preocupações como “estimular a eficiência econômica” e “corrigir distorções relevantes decorrentes da cobrança cumulativa do tributo”. Por essas razões, optou-se pela “introdução da cobrança em regime de valor agregado” e pela “modernização do sistema tributário brasileiro” (conforme excertos das exposições de motivos das Medidas Provisórias nº 66/02 e nº 135/13). Essas inquietações são fruto de um reclamo reiterado de empresários e economistas quanto aos efeitos nefastos de uma tributação cumulativa com base na receita, que onera mesmo aqueles que, em um determinado período,

revelam pouquíssima ou nenhuma capacidade contributiva, já que as contribuições alcançavam todas as etapas das cadeias produtivas e eram devidas mesmo que o contribuinte apresentasse enorme prejuízo, pois incidentes sobre o faturamento.

Entretanto, a solução encontrada pelo Governo Federal, além de não ter atendido satisfatoriamente aos reclamos da sociedade, criou um sistema altamente complexo e repleto de conceitos abertos que em nada facilitam a vida do empresário. Vejamos o porquê disso.

TÉCNICA COMPLEXA

A não cumulatividade foi introduzida na sistemática de apuração do PIS pela Medida Provisória nº 66/02, posteriormente convertida na Lei nº 10.637/02. No caso da Cofins, a não cumulatividade foi introduzida pela Medida Provisória nº 135/03, convertida na Lei nº 10.833/03. Essa legislação optou por apontar uma lista de custos e despesas que seriam passíveis de creditamento, o que revela técnica complexa, como será visto mais adiante.

Embora originada em medidas provisórias, posteriormente à instituição do PIS/Cofins não cumulativo pela legislação, foi promulgada a Emenda Constitucional nº 42/03, que acrescentou o § 12 ao artigo 195, nos seguintes termos: “a lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não cumulativas”. A inclusão foi bastante bem-vinda, pois somente a técnica não cumulativa, com ampla base de créditos a serem descontados, pode aferir a real capacidade de contribuir do sujeito passivo na tributação plurifásica. Nesse prisma, a não cumulatividade se traduz em técnica de tributação que densifica a capacidade contributiva e, consequentemente, relaciona-se com a igualdade e com a justiça fiscal, pois busca aferir a real capacidade de cada contribuinte de participar das despesas do Estado (no caso das contribuições, aquelas relacionadas com a ordem social).



A solução encontrada pelo Governo Federal, além de não ter atendido satisfatoriamente aos reclamos da sociedade, criou um sistema altamente complexo e repleto de conceitos abertos que em nada facilita a vida do empresário

Além da instituição em si da não cumulatividade para o PIS/Cofins, o citado § 12 atribui ao legislador ordinário a incumbência de eleger os setores da economia que se sujeitariam ao regime não cumulativo, o que não significa, de forma alguma, ampla liberdade para moldar a sistemática por mera vontade legislativa. Ainda que a CF/88 não trate a técnica não cumulativa do PIS/Cofins da mesma forma que o faz com as sistemáticas do IPI e do ICMS, não afasta o pressuposto de necessário abatimento dos tributos incidentes em etapas anteriores, a fim de evitar a cumulação. Dessa forma, ainda que, aparentemente, o legislador tenha mais liberdade para moldar a não cumulatividade do PIS/COFINS do que as sistemáticas do ICMS e o IPI, a legislação infraconstitucional

não pode vedar ou restringir o crédito das contribuições incidentes nas operações anteriores, pois a CF/88 determina que deverá ser observada a não cumulação dos tributos e apenas permite que a lei ordinária indique os setores da atividade econômica que estarão submetidos ao regime não cumulativo.

Ocorre que, infelizmente, não foi o que ocorreu na prática. Primeiro, a legislação infraconstitucional que instituiu os critérios da não cumulatividade das contribuições, como já adiantado, pautou-se em uma lista de custos e despesas creditáveis, o que automaticamente exclui outros que sofreram a incidência das contribuições. Se essa situação podia subsistir enquanto o regime não cumulativo do PIS e da Cofins permaneceram exclusivamente na instância infraconstitucional, certamente ela deveria ter sido revista tão logo a Constituição Federal encampou o sistema. Como não houve qualquer adaptação nesse sentido, restou claro que a legislação ordinária vem extrapolando os limites impostos pela CF/88, uma vez que esta se limitou a permitir que o legislador ordinário definisse os setores em que haveria cobrança não cumulativa das contribuições, e não quaisquer outras limitações. Nesse prisma, o mais sensato seria, uma vez definidos os setores, estabelecer um regime de

não cumulatividade pleno, em que todos os custos e as despesas que tivessem sofrido a incidência das contribuições nas etapas anteriores fossem passíveis de creditamento, e não a celeuma que foi criada.

O que é ainda pior: sem prejuízo da latente inconstitucionalidade, a escolha do legislador de adotar uma lista de custos e despesas creditáveis tornou a apuração das contribuições extremamente complexa e sujeita a subjetivismos, sobretudo na escolha de situações que acarretam conceitos relacionais, como “bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda”, entre outras hipóteses. À margem de ter utilizado termos cujos conceitos, ainda hoje, causam diversas divergências na doutrina e na jurisprudência (basta verificar as gran-

des discussões envolvendo o conceito tributário de “serviços”), o fato de relacionar bens e serviços à sua utilização como critério de tomada de créditos torna a aferição das despesas creditáveis tarefa extremamente árdua para o contribuinte, que fica à mercê de interpretações distintas das autoridades fiscais, diante da imprecisão do texto.

INSUMOS

Um bom exemplo é a discussão dos créditos sobre insumos, cuja matriz legal (artigo 3º, inciso II, das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03) permite o desconto dos créditos em relação a bens e serviços utilizados como insumos na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda. Como não há uma definição legal de “insumos” e os termos utilizados de forma relacional pela lei (“bens”, “serviços”, “produção”) trazem certa ambiguidade, surgem interpretações díspares e, conseqüentemente, vultosos autos de infração.

Isso porque a Receita Federal do Brasil (RFB) vem externando posições que minimizam sobremaneira o alcance do conceito de “insumos”. A título de exemplo, no caso de aquisições de bens, a RFB¹, condiciona o crédito a que esses bens sofram alterações mediante ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação, o que aproxima o conceito de “insumos”, para fins de créditos de PIS e Cofins, ao conceito adotado na legislação do IPI, que é mais limitado. Essa visão acarreta uma restrição ainda maior à não cumulatividade e onera indevidamente os contribuintes, eis que totalmente dissociada à essência da Emenda Constitucional nº 42/03.

Do lado da jurisprudência, o entendimento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais já oscilou entre corroborar a posição restritiva da RFB, como dão notícia os julgados de primeira hora do tribunal, e a situação extrema de permitir que todos os custos e despesas dedutíveis para fins de IRPJ fossem creditáveis. Após anos de discussões e incertezas, tem prevalecido uma posição intermediária, no sentido de que os insumos passíveis de crédito são os bens e serviços essenciais ao fator de produção/processo produtivo do contribuinte, mesmo que não sejam aplicados ou consumidos diretamente nos produtos e serviços. De acordo com tais decisões, o conceito de “insumo” para PIS e Cofins não é tão amplo como o da legislação do IRPJ nem tão restrito como o do IPI, ao relacionar-se ao conceito de “essencialidade” do dispêndio perante o processo produtivo da empresa. Essa parece ser a posição definitiva do CARF, uma vez que a Câmara Superior de Recursos Fiscais assim decidiu por ampla maioria em 2016.

“A reforma infraconstitucional do PIS e da COFINS é medida urgente e terá o desafio de equacionar as distorções do atual sistema...”

Yan Molina



1 Cf. artigo 8º, da Instrução Normativa nº 404/04 e diversas Soluções de Consulta e de Divergência no mesmo sentido.

“A reforma do PIS e da Cofins deve anteceder a reforma tributária constitucional mais ampla, pois os problemas dessas contribuições são atuais e merecem respostas imediatas

Maurício Barros



Contudo, não obstante a definição da questão no CARF, a RFB persiste em sua posição restritiva. A recusa de aceitar o entendimento consolidado do CARF quanto à interpretação do conceito de “insu- mos”, tendo em vista que o órgão julgador federal é quem dá a palavra final em âmbito administrativo, quando a questão é decidida contrariamente aos inter- esses da Fazenda, causa uma grande instabilidade nas relações entre Fisco e contribuintes, que se veem obrigados a encarar fiscalizações e processos admi- nistrativos derivados dessas fiscalizações que pode- riam ser evitados.

Já com relação ao poder Judiciário, existem de- cisões conflitantes nos Tribunais Regionais Federais e entre a Primeira e a Segunda Turmas do STJ. Em- bora a mesma interpretação adotada pelo CARF ve- nha prevalecendo no STJ, o tema ainda não está de todo pacificado, pois se encontra pendente de julga- mento o Recurso Especial nº 1.221.170/PR, que está submetido à sistemática de julgamentos repetitivos. Esse recurso, que definirá a posição da corte sobre a questão, já foi incluído em pauta algumas vezes e está aguardando julgamento na Primeira Seção des- de fevereiro de 2015, embora alguns votos já tenham sido anunciados. Nesse ponto, urge que o STJ defina a questão quanto antes, ao menos para que o concei- to em si seja definido, e as discussões se limitem ao enquadramento ou não dos dispêndios no conceito a ser adotado, tendo em vista as questões específicas da atividade ou do setor de atuação do contribuinte.

ANÁLISE

Por tudo isso, a tão propalada reforma do PIS/ Cofins, que até o momento não passou de notícias de jornal, merece ser concretizada, pois o sistema da não cumulatividade, na forma em que proposto pela

legislação, além de inconstitucional, causa cumula- ção (em afronta também à capacidade contributiva), instabilidade e uma enorme massa de processos. O momento é o de dar maior efetividade ao artigo 195, § 12, da CF/88, algo que já era reclamado desde a promulgação da Emenda Constitucional nº 42/2003, bem como de simplificar um sistema que só causa transtornos aos empresários e afugenta investimen- tos, diante de suas enormes complexidade e incerte- za. Ainda que esteja na pauta uma reforma tributária mais ampla, que, entre outros temas, propõe a ex- tinção das contribuições e a criação de um imposto sobre valor agregado mais amplo, é sabido que tais propostas levam anos de discussão e dificilmente são aprovadas integralmente, sobretudo por acarretar perda de arrecadação (e poder) de Estados e muni- cípios. Por conta disso, a reforma do PIS e da Cofins deve anteceder a reforma tributária constitucional mais ampla, pois os problemas dessas contribuições são atuais e merecem respostas imediatas. ♦

MAURÍCIO BARROS: sócio do Escritório e especializado em Direi- to Tributário. Possui sólida atuação na área de Consultoria Tributá- ria, com foco em questões envolvendo tributos indiretos (ICMS, IPI, PIS, Cofins, ISS), inclusive em reestruturação de operações, fusões e aquisições e levantamentos de oportunidades e créditos tributá- rios, bem como na área aduaneira. Professor convidado dos cursos de Pós-Graduação da Universidade Presbiteriana Mackenzie e da Fundação Getúlio Vargas – FGV/SP.

YAN MOLINA: atua na área de Contencioso Tributário, com maior prevalência nos estados do Rio de Janeiro e Brasília, com desta- cada atuação em tribunais administrativos e judiciais. Yan também dedica seu tempo para a vida acadêmica como professor de Direi- to Tributário na Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro – PUC/RIO, nos cursos de pós-graduação em Direito.

Reforma Trabalhista

Reflexos para os empregadores que ultrapassam os direitos dos empregados



Publicada no dia 13 de julho de 2017, a Lei nº 13.467 é conhecida como “Reforma Trabalhista” por alterar substancialmente a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). A referida norma, contudo, não se limitou a alterar o direito material e processual do trabalho, mas atingiu ainda, de forma expressa, o custeio da Previdência Social e os recolhimentos para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).

Quando se fala em alterações na legislação trabalhista, pensa-se, de imediato, nos direitos dos empregados, mas, em realidade, as obrigações dos empregadores também sofreram sensíveis mudanças. É o caso, por exemplo, das alterações na responsabilidade do empregador como pessoa jurídica e de seus sócios.

A responsabilidade do empregador pelas dívidas trabalhistas é algo que se discute há muito tempo e que já tinha entendimento pacificado no Tribunal Superior do Trabalho: o empregador é responsável pelos créditos trabalhistas de seus empregados no limite da utilização de sua mão de obra. É dizer: enquanto empregador, beneficiando-se da mão de obra

do empregado, fica responsável por todos os créditos inerentes a essa relação.

Nessa linha de raciocínio, quando uma empresa é vendida a outra, a responsabilidade por eventuais dívidas trabalhistas não é transferida de forma absoluta ao comprador, mantendo-se a possibilidade de o empregado exigir seus haveres da empresa que não mais faz parte da relação empregatícia.

O mesmo cenário ocorre quando há retirada de um sócio da sociedade empregadora: sua responsabilidade se mantém no que se refere às dívidas relacionadas ao período em que ele usufruiu da mão de obra do empregado.

Em que pese o entendimento unânime da jurisprudência no sentido acima transcrito, a Lei nº 13.467/17 o desconstruiu e trouxe nova modelagem à responsabilidade do empregador, seja ele empresa, seja ele sócio pessoa física.

Ao acrescentar o artigo 448-A à Consolidação das Leis do Trabalho, a nova lei definiu que, em uma sucessão de empregadores, a empresa sucedida transfere integralmente sua responsabilidade para a sucessora. Significa dizer que a empresa vendida não

mais responderá por créditos trabalhistas de seus empregados, ainda que tenha se beneficiado com a mão de obra destes, exceto nos casos de fraude.

Já quanto ao sócio retirante, a “Reforma Trabalhista” trouxe a limitação de sua responsabilidade ao ajuizamento de ações até dois anos contados da averbação da modificação do contrato. Ou seja, aumentou-se a segurança jurídica do sócio retirante, que deverá monitorar as ações ajuizadas nos dois anos subsequentes ao registro de sua retirada da sociedade.

Ainda sobre tal figura, a legislação trouxe expressamente a necessidade de a execução observar

a subsidiariedade na responsabilidade e o benefício de ordem, consistente na tentativa primordial de execução dos bens da empresa devedora e de seus sócios atuais, nessa ordem, antes de atingir os sócios retirantes.

DESTAQUE

E as mudanças quanto à responsabilidade não se limitaram ao campo da sucessão. A Lei nº 13.467/2017 alterou também o artigo 2º da Consolidação das Leis do Trabalho, o qual traz a definição de empregador e de grupo econômico. Com a nova redação, o grupo econômico continua responsável solidariamente pelas dívidas trabalhistas de seus empregados, mas sua configuração passa a depender de fatores como “demonstração de interesses integridades”, “efetiva comunhão de interesses” e “atuação conjunta” das empresas que o integram.

De forma geral, pode-se dizer que a nova legislação tenta garantir a segurança jurídica aos empregadores que, perante a Justiça do Trabalho, muitas vezes eram surpreendidos com bloqueios de bens e numerários.

Além de limitar a responsabilidade de algumas figuras e trazer requisitos para a configuração de outras, a Lei nº 13.467/2017 ainda alterou o processo do trabalho, a fim de exigir a existência do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, previsto no Código de Processo Civil, como requisito para o alcance dos bens das pessoas físicas envolvidas com a pessoa jurídica executada.

Ainda haverá muita discussão quanto à aplicabilidade do incidente de desconsideração da personalidade jurídica no processo do trabalho, uma vez que a legislação determina a suspensão da execução até seu julgamento e tal situação se confronta com um dos princípios norteadores do processo do trabalho, qual seja, a celeridade processual.

Veremos, assim, muitas discussões jurídicas quanto à aplicabilidade e à funcionalidade das alterações supramencionadas, sendo certo que a controvérsia estará, na maioria dos casos, na prevalência de um princípio sobre outro (celeridade processual *versus* segurança jurídica *versus* primazia da realidade *versus* proteção ao trabalhador). ♦

“A responsabilidade do empregador pelas dívidas trabalhistas é algo que se discute há muito tempo e que já tinha entendimento pacificado no Tribunal Superior do Trabalho

Gabriella Nudeliman Valdambrini



GABRIELLA NUDELIMAN VALDAMBRINI: atua na área de Direito Trabalhista assessorando clientes em assuntos relacionados ao Direito Individual e Coletivo do Trabalho, assim como em processos administrativos e judiciais. Advogada graduada pela Universidade da Fundação de Ensino Octávio Bastos, com pós-graduação em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Redução de custos previdenciários em decorrência da Reforma Trabalhista

A Constituição Federal de 1988 (CF/88), em seu artigo 201, § 11, estabelece que: “os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei”. A CF reputa, pois, a “habitualidade” como critério para definir o salário de contribuição para fins previdenciários.

Esse mesmo preceito consta dos artigos 22 e 28 da Lei nº 8.212/91, ao convencionarem que a contribuição previdenciária a cargo da empresa e do empregado, respectivamente, deve ser calculada “sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, **destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades** e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa” (grifo nosso).

Entretanto, a Lei nº 13.467/2017, ao dar nova redação ao § 2º do artigo 457 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) (Decreto-Lei nº 5.453/43), exclui expressamente da base de cálculo da contribuição previdenciária, ainda que pagos habitualmente, entre outros: (i) os “prêmios e abonos”; (ii) a “ajuda

de custo”; e (iii) as “diárias para viagem”¹. Ademais, o § 5º inserido no artigo 458 da CLT, pela referida lei, veio a afastar a contribuição previdenciária sobre os valores relativos à assistência médica/odontológica, própria ou não, inclusive o ressarcimento de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares, mesmo quando concedido em diferentes modalidades de planos e coberturas.

Veja-se, que a redação mais ampla dada aos referidos artigos retrata uma regra de maior impacto (e quicá de oportunidade fiscal) para as empresas. Explica-se:

PRÊMIOS E ABONOS

A nova redação do § 4º do artigo 457 trata “prêmios” como sendo: “as liberalidades concedidas pelo empregador em forma de bens, serviços ou valor em dinheiro a empregado ou a grupo de empregados, em razão de desempenho superior ao ordinariamente esperado no exercício de suas atividades”.

Por outro lado, o § 9º, letra “e”, 7, do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, até então vigente, dispõe que não integram o salário de contribuição as parcelas “recebidas a título

¹ “Art. 457.

§ 1º Integram o salário a importância fixa estipulada, as gratificações legais e as comissões pagas pelo empregador.

§ 2º As importâncias, ainda que habituais, pagas a título de ajuda de custo, auxílio-alimentação, vedado seu pagamento em dinheiro, diárias para viagem, prêmios e abonos não integram a remuneração do empregado, não se incorporam ao contrato de trabalho e não constituem base de incidência de qualquer encargo trabalhista e previdenciário. (grifo nosso)

“**Conveniente ocasião para análise das políticas de remuneração adotadas pelas empresas para pagamentos, por exemplo, de benefícios decorrentes de planos de ações (stock options), de benefícios para retenção de talentos, entre outros**

de ganhos eventuais **e os abonos expressamente desvinculados do salário**” (grifo nosso).

Apesar da previsão legal de não incidência da contribuição previdenciária sobre os “abonos expressamente desvinculados do salário”, a abrangência desta expressão nunca foi bem esclarecida pela Receita Federal do Brasil (RFB), dando azo a entendimentos controversos e discussões a respeito do seu alcance. Agora, tendo a Reforma Trabalhista considerado os “abonos” alheios ao conceito de salário, parece-nos que não haverá mais dúvidas a respeito do seu alcance, a despeito da redação do § 9º, letra “e”, 7, do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, e a quantia abonada estará “agasalhada” pela não tributação.

Até porque o conceito de salário previsto na CLT não pode ser alterado pela Lei Tributária, no caso, a Lei nº 8.212/91, tendo em vista a restrição contida no artigo 110 do Código Tributário Nacional (CTN).

Considerando que, além dos “abonos”, também os “prêmios” ofertados ao empregado para laurear sua notória performance foram excluídos do conceito de salário e deixaram de compor a base de incidência previdenciária, revela-se de bastante re-

levância a avaliação dos diversos métodos utilizados pela empresa para incentivar o melhor desempenho do profissional, cuja retribuição, até então, vinha sendo considerada pelo fisco previdenciário como remuneração e que, por vezes, geravam discussões infundáveis nas esferas administrativa e judicial. Conveniente ocasião para análise das políticas de remuneração adotadas pelas empresas para pagamentos, por exemplo, de benefícios decorrentes de planos de ações (*stock options*), de benefícios para retenção de talentos, entre outros.

AJUDAS DE CUSTO

A ajuda de custo é tida como um valor pago ao empregado estritamente para indenizar as despesas oriundas da mudança do empregado do seu local habitual de trabalho, na hipótese de sua transferência para trabalhar em outra localidade.

À luz da legislação previdenciária vigente (no § 9º, “g”, 7, do artigo 28 da Lei nº 8.212/91), a ajuda de custo, **se paga em parcela única**, não está jungida à contribuição previdenciária. Em outro vértice, a redação original do § 2º do artigo 457 da CLT limitava o

pagamento de ajuda de custo ao percentual de 50% do salário nominal do empregado.

Contudo, agora, ao comando do § 2º do artigo 457 da CLT, alterado pela recente Reforma Trabalhista, as quantias, ainda que habituais, pagas a título de ajuda de custo, não se incorporam ao contrato de trabalho e não constituem base de incidência de qualquer encargo trabalhista e previdenciário. Vale dizer, a ajuda de custo, paga em parcela única ou não, que vise a cobrir despesas decorrentes da mudança do local de trabalho do empregado, independentemente do valor reembolsado, não irá compor a base de incidência das contribuições previdenciárias.



...agora, ao comando do § 2º do artigo 457 da CLT, alterado pela recente Reforma Trabalhista, as quantias, ainda que habituais, pagas a título de ajuda de custo, não se incorporam ao contrato de trabalho...

Sandra Stocco de Siqueira



Também neste particular vislumbra-se um ganho tributário, na medida em que determinadas despesas assumidas pelo empregador, em consequência do deslocamento do empregado para outro local de trabalho – como o pagamento contínuo de aluguel, por exemplo, que sempre foi considerado salário *in natura* –, deixam de integrar a remuneração do empregado e por consequência não se sujeitam aos encargos trabalhistas e previdenciários.

DIÁRIAS PARA VIAGEM

Atualmente, não se sujeitam à contribuição previdenciária as diárias para viagens que não excedam a 50% da remuneração mensal (§ 9º, “h”, 7, do artigo 28 da Lei nº 8.212/91). A CLT, antes da Reforma Trabalhista, limitava esse percentual a 50% do salário do empregado. Havia, naturalmente, uma benesse fiscal, haja vista o conceito de remuneração ser mais amplo do que aquele conferido ao salário.

As diárias de viagem se prestam, ordinariamente, a ressarcir as despesas necessárias ao desempenho das atividades contratuais do empregado no curso da viagem. As diárias que excedem o percentual fixado pela lei de 50% do salário têm sido, ao longo dos anos, consideradas pelas doutrina e jurisprudência trabalhista como sendo aquelas destinadas a compensar o empregado pelo tempo que ele se mantém ausente de seu lar e de sua família, presumindo-se, neste caso, que os valores são devidos em contraprestação ao trabalho, e não a título de reembolso. Obviamente, não se trata aqui das diárias cujas despesas correspondentes são comprovadas mediante apresentação de documentos hábeis ao empregador, pois estas não se inserem no conceito de salário indireto.

Aos auspícios da nova lei, esse limitador foi extinto. Logo, ainda que as importâncias destinadas a custear a viagem laboral ultrapassem o valor equivalente a 50% do salário do empregado, estará afastada a incidência da contribuição previdenciária.

Certamente, haverá maior segurança jurídica no pagamento das diárias para viagens e evitará, sobretudo, as reiteradas discussões acerca da caracterização de remuneração disfarçada em relação à parcela excedente a 50%.

PLANOS DE SAÚDE E ODONTOLÓGICOS

O § 2º, IV, do artigo 458 da CLT, na redação dada pela Lei nº 10.243/2001, já exclui da acepção de salário “a assistência médica, hospitalar e odontológica, prestada diretamente ou mediante seguro saúde”.

Não obstante, o artigo 28, § 9º, alínea “q”, da Lei nº 8.212/91 que trata da isenção da contribuição previdenciária dos planos de saúde o faz em relação ao “o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por



ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa”.

Infere-se que a norma apresenta, **apenas**, um requisito para a aplicação plena do benefício: **deve ser concedido a todos os empregados e dirigentes da empresa**.

Nesse escopo, o intuito da norma é inequívoco. Visa a incentivar o empregador a conceder o benefício em destaque, o que apresenta nítido apelo assistencial e complementar às próprias atividades da seguridade social do Estado, e ainda a evitar que seja oferecido como forma de beneficiar grupos específicos dentro da empresa, pois, dessa forma, seria configurado um adicional de salário auferido apenas por determinadas pessoas (ordinariamente as de cargo mais elevado) dentro do quadro funcional da empresa.

Em suma, a única condição estabelecida na lei é que o seguro-saúde seja estendido à totalidade dos empregados e dirigentes. A lei mantém a não incidência, mesmo que o auxílio saúde seja desigual em tipo/categoria de plano ou cobertura aos profissionais do quadro funcional da Sociedade.

No entanto, há julgados do CARF no sentido de que planos de saúde diferenciados entre empregados e dirigentes configuram salário indireto.

Todavia, parece-nos que a disposição contida no novel § 5º do artigo 458 da CLT põe uma “pá de cal” nesta discussão, à medida que expressamente foi co-

locado à margem do conceito de salário e do campo de incidência da contribuição previdenciária o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico e reembolsos de despesas com medicamentos, óculos etc., mesmo quando concedido em diferentes modalidades de planos e coberturas.

Por fim, saliente-se que não se quer, aqui, afirmar que a Lei nº 13.467/2017 sanará todas as discussões existentes a respeito da natureza jurídica das verbas e das condições em que se dê o pagamento, até porque há muito as autoridades fiscais repisam entendimento na linha de que a parcela paga em contraprestação ao serviço do trabalhador é remuneração e integra a base impositiva da contribuição previdenciária, mas é fato que a Reforma traz avanços e gera maior segurança jurídica, proporcionando às empresas a revisão de suas políticas internas de bonificação e o aditamento dos contratos de trabalhos a fim de garantir a aplicação mais benéfica da lei. ♦

SANDRA STOCO DE SIQUEIRA: atua nas áreas de Consultoria Tributária e Contencioso Administrativo. Profissional com mais de 18 anos de carreira, assessora empresas na área de consultoria tributária com foco em tributos diretos, indiretos e previdenciário. Advogada graduada pela Faculdade de Ciências Jurídicas – SUESC / RJ, com pós-graduação em Direito da Empresa e Organizações Empresariais pela Universidade Estácio de Sá.

Domicílio Tributário Eletrônico

Necessidade de uma plataforma específica para a intimação dos advogados

Não é novidade que o avanço da tecnologia tem beneficiado diariamente a sociedade mundial com “ferramentas” que visam a facilitar a vida de todos nós. Isso não se limita apenas aos avanços introduzidos por empresas privadas, como Apple, AT&T, Microsoft, Amazon, HP, IBM, Intel, entre tantas outras. Os entes governamentais também estão na busca diária por avanços tecnológicos, principalmente quando o assunto está vinculado à gestão pública estatal.

No Brasil, podemos citar como exemplo o sítio na internet da Receita Federal do Brasil (RFB).

Considerado um dos cinco melhores do mundo e o melhor da América Latina na categoria “Governo” pela Cúpula Mundial da Sociedade da Informação (WSA), esse reconhecimento é significativo, pois representantes de 134 países avaliaram cerca de 800 sítios em todo o mundo. A indicação ocorreu depois de a página da RFB ter conquistado 13 prêmios nacionais e ter recebido menção honrosa da Microsoft e da Comunidade Econômica Europeia¹.

Enquanto coleciona prêmios dentro e fora do Brasil, a Coordenadoria Tecnológica da Receita Federal procura aprimorar os serviços que facilitam a vida do cidadão.

¹ <http://www1.serpro.gov.br/publicacoes/tema/171/materia05.htm>



A ideia é investir em soluções tecnológicas que levem conforto e comodidade ao contribuinte, como de fato tem se verificado nos últimos anos por meio da criação do Programa de Inclusão Digital (Lei nº 11.196/05) e do Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (E-CAC) (IN SRF nº 580/05).

Uma das soluções implementadas pela Coordenadoria Tecnológica da Receita Federal foi a intimação eletrônica dos contribuintes em processos e procedimentos administrativos sob a sua competência, via Domicílio Tributário Eletrônico (DTE).

Procurou-se, com isso, abandonar a sistemática da intimação pessoal e postal (mas não extingui-las) para agilizar os atos processuais, sob a justificativa de trazer facilidades aos contribuintes.

Sabe-se, no entanto, que essa não é sua única razão, pois a rápida tramitação dos processos e procedimentos da esfera administrativa também contribui para o aumento da arrecadação do Fisco Federal.

Não é por acaso que dizem que este é o sistema de arrecadação mais eficiente do planeta!

Essa ânsia arrecadatória impõe verdadeira insegurança jurídica aos contribuintes, quando se trata de intimação eletrônica de processos e procedimentos administrativos por meio do DTE.

NOÇÕES GERAIS DO SISTEMA

Para melhor compreensão do que se pretende demonstrar, faz-se necessário apresentar algumas questões relevantes sobre a sistemática operacional da intimação eletrônica implementada pela RFB.

Como surgiu a intimação eletrônica?

O artigo 23, III, “a”, do Decreto nº 70.235/72 (com redação dada pela Lei nº 11.196/05) introduziu no ordenamento jurídico brasileiro a possibilidade de intimação dos contribuintes por meio eletrônico por meio do domicílio tributário, que foi regulamentado pela Portaria SRF nº 259/06.

Qual é o domicílio tributário do contribuinte?

A RFB passou a considerar como domicílio tributário do contribuinte a caixa postal a ele atribuída e disponibilizada no E-CAC (artigo 4º, § 1º, da Portaria SRF nº 259/06). É por seu intermédio que o contribuinte passará a receber todas as suas intimações, desde que opte pelo DTE.

Como aderir ao Domicílio Tributário Eletrônico?

Esta opção ocorrerá mediante envio pelo contribuinte à RFB de Termo de opção, por meio do E-CAC, sendo-lhe informadas normas e condições de utilização e manu-

tenção de seu endereço eletrônico (artigo 4º, § 2º, da Portaria SRF nº 259/06 e IN SRF nº 664/06).

Nessa oportunidade, o contribuinte poderá “cadastrar até três números de celulares e três endereços de e-mail para recebimento de avisos quando mensagens importantes forem gravadas na Caixa Postal”².

Como ocorre a intimação do contribuinte?

Ao aderir ao DTE, o contribuinte passará a receber intimações em sua caixa postal disponibilizada no E-CAC. Será registrada no sistema a sua data de entrega, a partir da qual serão contados 15 (quinze) dias para abertura do início do prazo sobre o qual o contribuinte foi intimado e deverá cumprir.

Caso o contribuinte consulte a mensagem antes do transcurso dos 15 (quinze) dias, a data de início da intimação será a data desta consulta e, consequentemente, o início do prazo para manifestação (artigo 23, § 2º, III, “a” e “b”, do Decreto nº 70.235/72).

Embora a sistemática apresentada se mostre aparentemente 100% segura, não é o que se verifica na prática diante de algumas situações já vivenciadas pelos contribuintes.

TUDO COMEÇA COM A ADESÃO AO DTE

Apesar de a RFB sempre destacar a espontaneidade da adesão pelo contribuinte ao DTE, nem sempre isto é verdade.

Um exemplo de adesão impositiva ocorre nos casos dos contribuintes sujeitos ao regime de apuração vinculado ao Simples Nacional (DTE-SN), que, por meio da caixa postal, passaram a receber comunicações da RFB, dos Estados e dos Municípios (artigo 16, § 1º- A a D, da Lei Complementar nº 123/2006).

Cite-se também o recente Programa Especial de Regularização Tributária (PERT). Para participar do programa, o

² <https://idg.receita.fazenda.gov.br/interface/lista-de-servicos/cadastrados/cpf/opcao-pelo-domicilio-tributario-eletronico-dte>.

contribuinte tinha que, obrigatoriamente, aderir ao DTE, uma vez que todas as intimações e comunicações eram enviadas para a sua caixa postal vinculada ao seu E-CAC (artigo 4º, § 5º, VI, da IN SRF nº 1.711/17). Imposição como esta já existia nos parcelamentos especiais anteriores concedidos pelo Fisco Federal.

Verifica-se, portanto, que de forma indireta, a RFB procura impor, aos contribuintes, a adesão ao Domicílio Tributário Eletrônico.

Logo, essa espontaneidade em aderir ao DTE é, evidentemente, relativa, vez que, ou por imposição legal ou por mera burocracia no atendimento da repartição fazendária ao contribuinte, lhe é imposto, de alguma forma, tal adesão.

ATENÇÃO REDOBRADA

Via de regra, uma empresa possui os departamentos contábil, fiscal, jurídico e de recursos humanos. Cada um deles com suas atribuições.

Diante de inúmeras obrigações a cumprir perante o Fisco (como o envio de declarações, pagamentos de tributos, respostas a intimações fiscais, entre outras), os contribuintes necessitam que seus funcionários tenham acesso ao sistema E-CAC da RFB, via certificado digital.

Muitas vezes, esses funcionários possuem um conhecimento específico e não fazem ideia do que significa determinada intimação recebida via DTE. Por exemplo, o funcionário do departamento contábil recebendo uma intimação de responsabilidade do departamento jurídico para apresentar agravo contra decisão que negou seguimento ao Recurso Especial pelo CARF.

Esse fato pode trazer, como tem trazido para diversos contribuintes, consequências graves, como o acesso às intimações próximo ao fim do prazo para o seu cumprimento ou, ainda, a perda desses prazos, que limitam ou impedem a ampla defesa e o contraditório do contribuinte em processos

administrativos, ou ainda a perda de oportunidade de fazer a retificação ou correção de informações perante a RFB, gerando, consequentemente, problemas que talvez só se resolvam judicialmente.

O ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS JUDICIAIS

Os contribuintes têm buscado o Poder Judiciário para tentar a declaração da nulidade da sua intimação por meio eletrônico. No entanto, o entendimento dos tribunais judiciais vem sendo de que o contribuinte, ao eleger “espontaneamente” sua caixa postal como seu DTE, passou a ter o dever de acompanhá-la diariamente³.

Há situações, inclusive, nas quais o contribuinte busca a nulidade por não ter recebido qualquer mensagem nos três e-mails ou nos três celulares indicados, quando da adesão ao DTE. Apesar da falha de um dos sistemas mais avançados do mundo, comprovada judicialmente, há decisões⁴ que entendem que é obrigação do contribuinte, ao optar pelo DTE, conferir sua caixa postal de forma rotineira.

Também há casos nos quais o contribuinte outorga procuração para um advogado representá-lo em determinado processo administrativo, transferindo, assim, a sua capacidade postulatória e, consequentemente, os poderes para receber intimações em seu nome.

Ocorre que o sistema da RFB não está apto a intimar os advogados, uma vez que tais intimações são encaminhadas apenas para o DTE do contribuinte, ao contrário do que já acontece nos sistemas do Poder Judiciário (como o E-PROC, PROJUDI, E-SAJ) e nos Tribunais Administrativos de São Paulo e Santa Catarina (e-PAT e o DTEC).

Para que se respeite o previsto no artigo 26, §3º da Lei nº 9.784/99, nos artigos 15, 103 e 272, §2º do CPC/15 e no artigo 133 da CF/88, a RFB deveria ter uma plataforma própria para a intimação dos advogados, cuja capacidade postulatória lhes foi outorgada.



3 Proc. 5012492-93.2015.4.04.7200/ (TRF4), Proc. 5015797-44.2013.404.7107 (TRF4) e Proc. 5036106-19.2013.404.7000 (TRF4), entre outras.

4 Proc. nº 5006108-15.2017.404.0000 (TRF4).



“ **...é indispensável que os departamentos internos das empresas criem rotinas estratégicas para evitar a perda de prazos**

Raphael Conrado de Oliveira

Por conta de fatos como os expostos acima, recentemente a Ordem dos Advogados do Brasil enviou o Ofício nº 216/17 ao presidente do CARF, a fim de assegurar que a publicação das intimações do referido tribunal administrativo ocorra em nome dos advogados constituídos, respeitando-se, assim, as prerrogativas do advogado e os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

VERDADEIRA INSEGURANÇA IMPOSTA AOS CONTRIBUINTE

Embora existam facilidades trazidas pelo DTE aos contribuintes, conforme visto, também há uma verdadeira sensação de insegurança, o que não se pode admitir.

Não basta “abrir prazo” ou dar direito de manifestação ao acusado para que se diga satisfeito o direito ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa.

É esperado que o sistema da RFB, como um dos mais modernos do mundo, traga uma plataforma própria para intimações

dos seus contribuintes, na figura do seu advogado quando constituído.

HÁ SOLUÇÕES?

Até que a RFB se conscientize e respeite o artigo 26, §3º da Lei nº 9.784/99, os artigos 15, 103 e 272, §2º do CPC/15 e o artigo 133 da CF/88 e crie uma plataforma específica para a intimação dos advogados constituídos pelos contribuintes, como já ocorre em alguns tribunais administrativos estaduais, é indispensável que os departamentos internos das empresas criem rotinas estratégicas para evitar a perda de prazos.

A regra básica inicial é ter em mente que toda intimação postada na caixa postal tem o prazo de 15 (quinze) dias para ser aberta automaticamente. Transcorrido esse prazo, o contribuinte terá mais o prazo legal para cumpri-lo, que varia, em regra, de 5 (cinco) a 30 (trinta) dias corridos.

Sugere-se, para tanto, criar (i) uma rotina de acompanhamento diário da caixa postal (domicílio tributário), a partir dos

prazos mínimos e máximos acima exemplificados; (ii) uma controladoria de sua caixa postal, tirando *prints* diários da tela, a fim de registrar o *status* das mensagens recebidas e abertas; e (iii) um controle de início e fim do prazo, bem como o responsável pelo seu cumprimento.

Trata-se de pequenas rotinas que devem ser incorporadas pelos departamentos das empresas, visando a mitigar a perda de prazos e/ou outros prejuízos de ordem operacional e financeira. ♦

RAPHAEL CONRADO DE OLIVEIRA: atua no Contencioso Tributário, Judicial e Administrativo, nas esferas federal, estadual e municipal, incluindo nos tribunais administrativos e judiciais. É advogado graduado pela Faculdade de Direito de Curitiba, com pós-graduação em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET).

País legal

Um giro pela história e pelas características das capitais que abrigam as sedes do Gaia Silva Gaede Advogados



São Paulo

Cidade que acolheu a primeira sede do Gaia Silva Gaede, São Paulo é o berço de grandes juristas e faculdades de Direito. Centro financeiro, comercial e cultural do País, São Paulo e seus estudantes, professores, advogados e juristas foram responsáveis por importantes movimentos políticos de nossa história, como o Abolicionismo, o Movimento Republicano, a campanha das Diretas Já e, mais recentemente, os protestos de rua que clamaram por mudanças em nosso cenário político e por avanços sociais. Da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, surgiram presidentes da República, governadores, empresários e escritórios que, até hoje, influenciam o País e o mundo nas mais diferentes áreas.

RUA DA QUITANDA, 126 - CENTRO
CEP: 01012-010 - SÃO PAULO, SP

Rio de Janeiro

Internacionalmente conhecida por diversos ícones culturais e paisagísticos, a cidade do Rio de Janeiro também é contemplada por um grande número de universidades e institutos, sendo responsável por uma importante produção científica. A Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) é a primeira instituição oficial de ensino superior do País, detendo atividades ininterruptas desde 1792. Por ser a primeira universidade federal criada no País, em 1920, a UFRJ serviu como modelo para todas as outras. Vale lembrar que o Rio de Janeiro foi capital do Império do Brasil (1822-1889) e da República dos Estados Unidos do Brasil (1889-1968) até 1960, quando a sede do governo foi transferida para a recém-construída Brasília. Assim, o Rio serviu de cenário para momentos cruciais da História da Nação.

AV. RIO BRANCO, 116 - 9º, 10º E 15º ANDARES - CENTRO - CEP: 20040-001 - RIO DE JANEIRO, RJ





Curitiba

Famosa internacionalmente por seus planos urbanísticos e legislações para o controle da expansão da cidade, Curitiba desenvolveu inúmeras inovações e conceitos para a manutenção do meio ambiente e o crescimento sustentável. Seu sistema de transporte público inspirou outras operações ao redor do mundo, como aquele implantado em Bogotá, na Colômbia. Constantemente premiada como uma das melhores cidades para se viver no Brasil, Curitiba ganhou ainda mais notoriedade com o início da Operação Lava Jato, que deflagrou e expôs uma série de escândalos de corrupção. A cidade também é palco de um dos festivais de teatro mais importantes da América Latina, realizado todos os anos em diversos pontos da capital do Paraná.

RUA EURÍPEDES GARCEZ DO NASCIMENTO, 1281 – AHÚ

CEP: 80540-280 – CURITIBA, PR



Brasília

Conhecido como “Plano Piloto”, o projeto urbanístico de nossa capital começou a ser elaborado pelo urbanista Lúcio Costa e pelo arquiteto Oscar Niemeyer em 1956. Inaugurada em 21 de abril de 1960, pelo então presidente Juscelino Kubitschek, Brasília passou a ser a terceira capital do Brasil, após Salvador e Rio de Janeiro. Com seu formato de avião, a cidade é considerada um patrimônio mundial pela UNESCO, já que seu conjunto arquitetônico e urbanístico conta com uma imensa área tombada, com mais de 100 mil km². Sede dos três poderes da República, a cidade tem uma divisão administrativa única no País e distinta de um município convencional, algo similar ao que acontece com Camberra, na Austrália, e com Washington, DC, nos Estados Unidos.

SRTVN QUADRA 701 – CONJ. C, LOTE 124, ALA A

SALAS 519, 521, 532 E 534 – ASA NORTE

CEP: 70770-100 – BRASÍLIA, DF

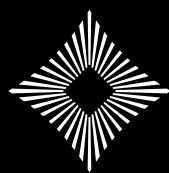
Belo Horizonte

Sofrendo forte influência do Positivismo, corrente filosófica que surgiu na França no começo do século XIX, a cidade de Belo Horizonte foi edificada para ser a capital política e administrativa de Minas Gerais. A década de 1980 é considerada um marco da valorização da memória da cidade, momento que surge o controle sustentável de seu crescimento, incluindo o tombamento de edifícios históricos. Cercada por uma linda serra, a capital mineira também já foi indicada pelo *Population Crisis Committee*, da ONU, como uma das metrópoles com melhor qualidade de vida no planeta. Ainda em pleno desenvolvimento, Belo Horizonte aparece como uma das melhores cidades para fazer negócios da América Latina, à frente de outras metrópoles brasileiras.

AV. DO CONTORNO, 7.069 – SALAS 508 A 512

CEP: 30110-043 – BELO HORIZONTE, MG





GAIA SILVA GAEDE

ADVOGADOS

