



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Recurso nº : 146.977 - EX OFFICIO e VOLUNTÁRIO
Matéria : IRPJ - Ex(s): 2002
Recorrentes : 3ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG e EDIVA EMPREENDIMENTOS LTDA.
Sessão de : 24 de maio de 2006
Acórdão nº : 103-22.451

IRPJ - DECADÊNCIA - LUCROS AUFERIDOS POR CONTROLADAS NO EXTERIOR - A contagem do prazo decadencial inicia-se a partir da disponibilidade econômica ou jurídica dos lucros, que se dá nas hipóteses do art. 1º, §1º, alínea "b" e §2º, da Lei nº 9.532/97.

REDUÇÃO DE CAPITAL - SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA - Consoante o que está disposto no art. 1º da Lei 9.532/97 e, nas suas alterações, a redução de capital, com devolução ao sócio de parte do capital investido na sociedade, mediante ações de empresa controlada no estrangeiro, não caracteriza hipótese de incidência de IRPJ.

RECURSO DE OFÍCIO - ARBITRAMENTO DE LUCROS AUFERIDOS NO EXTERIOR POR SOCIEDADE CONTROLADA - Somente se pode arbitrar lucro auferido no exterior por meio de sociedade controlada quando a empresa controladora não apresentar a documentação das operações realizadas pela empresa estrangeira cujo capital participa, conforme normas específicas previstas nas INs SRF 38/96 e 213/2002.

RECURSO DE OFÍCIO - ARBITRAMENTO DE LUCROS AUFERIDOS NO EXTERIOR POR SOCIEDADE CONTROLADA - A falta de apresentação dos documentos que tenham servido de suporte à escrituração contábil de empresa controlada no exterior não autoriza o arbitramento dos lucros da controladora no Brasil. O arbitramento do lucro no exterior, só terá lugar se as filiais, sucursais ou controladas fora do País não dispuserem de sistema contábil que permita a apuração de seus resultados, ou se as demonstrações financeiras dessas empresas deixarem de ser apresentadas à fiscalização no Brasil.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela 3ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM BELO HORIZONTE/MG e EDIVA EMPREENDIMENTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas pela 146.977*MSR*07/06/06




MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

contribuinte inclusa a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário; e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso voluntário, vencidos os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto e Cândido Rodrigues Neuber que negaram provimento; e, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso *ex officio*, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE
RELATOR

FORMALIZADO EM: 28 JUL 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, FLÁVIO FRANCO CORRÊA, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO e ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

Recurso nº : 146.977 - *EX OFFICIO* e VOLUNTÁRIO
Recorrentes : 3ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG e EDVA EMPREENDIMENTOS
LTDA.

RELATÓRIO

Os autos de infração a fls. 6 a 14 exigem do sujeito passivo crédito tributário de: Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL).

DESCRIÇÃO DAS INFRAÇÕES IMPUTADAS

I – Auto de Infração de IRPJ

FALTA DE ADIÇÃO, NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL, DE LUCRO AUFERIDO NO EXTERIOR

Na determinação do lucro real não foram adicionados lucros auferidos no exterior por filiais, sucursais, controladas ou coligadas, no valor de R\$ 56.788.670,75. Data do fato gerador: 31/12/2001. Enquadramento legal: artigo 25, §§ 2º e 3º, da Lei nº 9.249, de 1995; artigo 16 da Lei nº 9.430, de 1996; artigo 3º da Lei nº 9.959, de 2000; artigos 249, inciso II, e 394 do Regulamento do Imposto de renda aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26/03/1999 (RIR 1999).

II – Auto de Infração de CSLL

Atribui-se à autuada a mesma infração já descrita na subseção deste relatório que trata do auto de infração de IRPJ. Data do fato gerador: 31/12/2001. Enquadramento legal indicado: artigo 2º e seus parágrafos, da Lei nº 7.689, de 1988; artigo 19 da Lei nº 9.249, de 1995; artigo 1º da Lei nº 9.316, de 1996; artigo 28 da Lei nº 9.430, de 1996; artigo 6º da Medida Provisória nº 1.858, de 1999, e reedições.

III – Termo de Verificação Fiscal

No termo a fls. 15 a 25 a autuante expõe circunstanciadamente a motivação e os fundamentos da autuação conforme abaixo resumido:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

Nos anos de 1997 e 1998 a atuada participou com 99,97% do capital da empresa *Lightning SGPS Ltda.*, sediada na Ilha da Madeira, Portugal e nos anos de 1999 e 2000, e parte de 2001, o percentual de participação foi de 100%.

- A atuada foi intimada (fls. 58 e 59) a esclarecer a negociação que resultou na alienação de sua participação na *Lightning* e, se o lucro acumulado, até o balanço de, 31/10/2001, da empresa alienada foi tributado no exterior ou no Brasil. Em resposta (fls. 61 e 62), a atuada esclareceu que em 31/10/2001 foi entregue ao sócio Edison Dias, a título de devolução de sua participação no capital social da atuada, a participação societária na *Lightning*, e que o lucro acumulado, até 31/12/2001, para *Lightning*, não foi disponibilizado.
- Analisando os balanços da controlada *Lightning*, fica evidente a discrepância entre os valores dos lucros auferidos nos anos de, 1997 a 2000, e o prejuízo do ano de 2001, nos meses em que antecederam a alienação da participação da controladora.
- Em 23/12/2003 a atuada foi intimada a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, o prejuízo da *Lightning* no ano-calendário de 2001. Em 03/02/2004 a atuada apresentou novamente os balanços de 2000 e 2001 e as respectivas demonstrações de resultado (fls. 66 a 68).
- Em 26/03/2004, a fiscalização intimou novamente a atuada, advertindo que a simples reapresentação dos balanços não comprova o prejuízo em questão (fls. 69). Sucessiva e intempestivamente, a atuada pediu, por duas, vezes a prorrogação do prazo para atender a intimação, o que lhe foi concedido. Em 23/06/2004 a atuada apresentou, intempestivamente, o documento juntado a folhas 73 a 74, que consiste numa carta, aparentemente, emitida pela *Lightning* em que se diz que o prejuízo de 2001 "é



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº
Acórdão nº

: 10680.002032/2005-12
: 103-22.451

originado do reconhecimento, por equivalência patrimonial, de resultado apresentado por sociedade participada”.

- Em 02/07/2004 a autuada foi intimada a apresentar até 03/08/2004 os seguintes documentos: a) atos constitutivos das empresas controladas pela Lightning; b) contratos de compra e alterações dos atos constitutivos no caso de essas controladas terem sido adquiridas de terceiros; c) balanços, em moeda local, dessas controladas; d) memória de cálculo da equivalência patrimonial que deu origem ao prejuízo da Lightning nos anos-calendários de 2000 e 2001.
- Em 18/08/2004, a autuada, em resposta à última intimação, apresentou os documentos juntados às folhas 83 a 100, a saber: ato constitutivo de *Durante Investments N.V.*, cópia dos balanços desta empresa encerrados em 31/12/2000 e 31/10/2001. Afirmou, ainda, que havia solicitado à *Lightning*, informações a respeito das memórias de cálculo da equivalência patrimonial, mas que enfrentava dificuldades para receber a resposta, em razão de falta de contato ocasionada pelas férias em Portugal, as quais deviam terminar no mês de agosto.
- Em 04/10/2004, a autuada apresentou os documentos juntados a folhas 104 a 106, complementando a resposta à intimação mencionada no parágrafo precedente.
- Entre 12/08/2004 e 29/08/2004, a fiscalização emitiu três outros termos de intimação (fls. 79, 101, 103 e 129), requisitando a apresentação de diversos documentos e livros comerciais e fiscais. Até 06/10/2004 a autuada atendeu às intimações, ainda que intempestivamente, excetuando-se os livros requisitados, alegando que os mesmos se encontravam em fase de registro.
- Em 25/10/2004, a autuada apresentou, intempestivamente, os Livros que se encontravam em fase de registro e em, 25/10/2004, os livros diário e razão referentes a 2003, deixando, contudo, de apresentar



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

os demais livros. Em 26/10/2004, nova intimação, requereu a apresentação dos livros restantes, o que se atendeu em, 29/10/2004.

- Em 06/10/2004, a atuada foi intimada a apresentar documentos comprobatórios da participação da *Lightning* na Durante Investments em 2001. Em resposta, após requerer a prorrogação do prazo, em 29/11/2004, a atuada apresentou os documentos juntados a fls. 135 a 141. Para comprovar o prejuízo sofrido pela *Durante Investments* apresentou apenas o balanço desta.
- A displicência em responder as intimações sempre foi procedimento usual da atuada. Não foram raras as vezes em que a fiscalização telefonou para o seu representante, na tentativa de obter as respostas às intimações.
- Tendo a atuada se negado a comprovar o prejuízo contabilizado no ano-calendário de 2001 pela controlada, a fiscalização procedeu ao arbitramento dos lucros, desta última, com base em sua receita bruta. Os lucros arbitrados devem ser adicionados ao lucro real da atuada.
- Os deveres da pessoa jurídica sujeita ao lucro real com relação à escrituração estão prescritos no artigo 251, do RIR 1999. Considerando ainda o disposto no artigo 923, do RIR 1999, é pacífico o entendimento de que o registro contábil, sem nenhum documento emitido por terceiros que o lastreie, não é meio de prova. Do contrário, não faria sentido toda a legislação da tributação em bases mundiais, nem o trabalho da fiscalização com o fito de averiguar os valores declarados pelos contribuintes.
- Efetuou-se o arbitramento com base no disposto no artigo 16, inciso II, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996 e, ainda, obedecendo o disposto nos artigos 530, inciso III, e 532 do RIR 1999. Tendo em vista que o objeto social da *Lightning* é a participação em outras sociedades, o percentual do arbitramento é o fixado no inciso III, do artigo 519, do RIR 1999 (32% acrescidos do percentual de 20%, ou seja, 38,4%).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

- Até o ano de 1995, a legislação do IRPJ adotava o princípio da territorialidade, segundo o qual se tributavam apenas os rendimentos auferidos no território brasileiro. Com a entrada em vigor em 1996, do disposto nos artigos 25 a 27 da Lei nº 9.249, de 1995, o IRPJ passou a incidir sobre os lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior por pessoa jurídica domiciliada no país.
- Vigorando a partir de, 01/01/1998, a Lei nº 9.532, de 1997, definiu quando os lucros auferidos no exterior, por controladas e coligadas, seriam considerados disponibilizados no Brasil para a controladora. A IN 38, de 1996, disciplinou a matéria, tratando em seu artigo 2º, § 9º, da alienação da participação societária.
- Com a devolução de capital por meio da entrega das ações da *Lightning* para o sócio Edison Dias ocorreu a transferência de bens do patrimônio da sociedade para o sócio, peculiaridade essa que é da essência da alienação. Desta forma, os lucros acumulados que aparecem no balanço da *Lightning* levantado em 31/10/2001 deveriam ter sido tributados em 31/12/2001, por ocasião da determinação do lucro real da autuada. No entanto, a autuada não o fez.
- De acordo com o artigo 19, da MP 1.858-6, de 29/06/1999, e com o Ato Declaratório nº 75, de 17/08/1999, os lucros arbitrados devem compor também a base de cálculo da CSLL.

IMPUGNAÇÃO DOS LANÇAMENTOS

Tendo sido notificada dos lançamentos em, 15 de fevereiro de 2005, a autuada contestou-os mediante as seguintes razões.

Preliminar - Decadência

Afirma que autoridade fiscal pretende exigir valores relativos à devolução de capital realizada pela autuada em 30/11/2001, quando entregou a seu sócio, Edison Dias, participações que detinha em empresa coligada - a *Lightning SGPS Ltda.* No



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

entanto, os lucros envolvidos na operação foram gerados e apurados, nos anos de 1997, 1998, 1999 e 2000, e devem ser submetidos ao tratamento fiscal então em vigor.

Que, extrai-se da leitura dos artigos 654 e 655, do RIR 1999, que não altera o tratamento tributário aplicável o fato de os lucros gerados em determinado ano serem acumulados para posterior distribuição. O Ato Declaratório Normativo nº 49, de 23/09/1994, já afirmou que aos lucros, apurados até 31/12/1993, dever-se-iam aplicar as normas de incidência vigentes à época de apuração desses lucros. Isso afasta o argumento de que a lei aplicável é a do momento em que os lucros são disponibilizados.

O IRPJ, desde a edição de Decreto-lei nº 1.967, de 23/11/1982, submete-se à modalidade de lançamento por homologação. Todas as leis subseqüentes que disciplinam a forma e a apuração do IRPJ têm adotado essa modalidade. E nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.981, de 1995, e do artigo 28 da Lei nº 9.430, de 1996, aplicam-se à CSLL as mesmas normas de apuração e recolhimento do IRPJ. Por isso, a CSLL também se sujeita ao lançamento por homologação.

Assim, para cômputo do prazo decadencial, aplica-se o disposto no § 4º do artigo 150, que fixa o prazo de cinco anos, a contar da data da ocorrência do fato gerador. Segue-se que, como a intimação da lavratura do auto de infração se deu em 15/02/2005, só podem ser exigidos valores referentes a fatos geradores ocorridos após 1999 e os anteriores estão fulminados pela decadência.

Fatos

A atuada é sociedade empresária limitada, que tem por objeto social a participação em outras sociedades. Nessa condição, é contribuinte de diversos tributos, os quais recolhe regularmente, nos prazos e formas previstas em lei. Em 1997 e 1998, a atuada detinha 99,97% das quotas da *Lightning* (doc. nº 5), empresa estabelecida na Ilha da Madeira, Portugal. Em 1999, passou a deter 100% do capital (doc. nº 6). Em 31/10/2001, a *Lightning* registrava lucros acumulados no valor de 3.742.085 Escudos, os quais se formaram com o somatório dos seguintes resultados: ,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

| Ano | Resultado em escudos |
|-------|----------------------|
| 1997 | 8.659.688 |
| 1998 | 252.755 |
| 1999 | 154.036 |
| 2000 | 80.997 |
| 2001 | (5.405.391) |
| Total | 3.742.085 |

Em, 30/11/2001, deliberou-se a redução do capital social da atuada, entregando esta a participação detida na *Lightning* ao sócio Edison Dias, em devolução de sua participação no capital da atuada. A operação foi realizada com base nos valores contábeis da quota entregue ao sócio, nos termos do artigo 22, da Lei nº 9.249, de 26/12/1995, sem que tenha havido reavaliação de nenhum ativo e, portanto, sem dar ensejo a nenhum ganho de capital tributável.

A pessoa física, tomando-se detentora das quotas da *Lightning*, recebidas em troca de sua participação no capital da atuada por seu valor contábil, as registrou em sua declaração de rendimentos pelo mesmo valor que era atribuído à participação anterior, conforme determina o artigo 61, inciso I, alínea "b", da Instrução Normativa nº 11, de 21/02/1996. Já a *Lightning* continuou com a mesma situação patrimonial e com os lucros acumulados registrados. Na sociedade investida ocorreu apenas mera modificação de seu quadro societário, mas nenhuma mutação de lucros.

O artigo 148 do Código Tributário Nacional (CTN) autoriza a arbitrar o lucro somente nas hipóteses nele expressamente previstas, a saber, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado.

A atuada sempre apresentou à fiscalização, por meio de documentação hábil e idônea, todas as informações solicitadas. Forneceu até mesmo a sua escrita, a escrita da *Lightning* e da coligada em Curaçao (*Durant*), sem causar à fiscalização nenhum embaraço, conforme se verifica de diversas passagens transcritas na impugnação e extraídas do termo de verificação fiscal. Não há dúvida de que,





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

independentemente das inúmeras intimações expedidas pela fiscalização, a atuada sempre procurou atendê-las com presteza.

Ainda que se considerasse que a atuada não apresentou com a devida prontidão os documentos solicitados, isso não autoriza o arbitramento dos lucros.

É inadmissível que a fiscalização pudesse efetuar o arbitramento dos lucros, tendo em vista a completa prestação das informações solicitadas pelos dez atos intimatórios, que permitiram o conhecimento de toda a estrutura contábil, societária e fiscal, tanto da atuada como de suas controladas em Portugal e em Curaçao, e ainda que forneceu dados suficientes para a determinação dos resultados da atuada.

O artigo 530, do RIR 1999, reeditando o artigo 148 do CTN, fixou taxativamente as hipóteses em que se permite o arbitramento. A atuada não se enquadra em nenhuma das hipóteses, razão pela qual o arbitramento foi medida ilegal e autoritária.

É infundada a alegação fiscal de que a atuada deixou de apresentar os livros e documentos fiscais e comerciais obrigatórios, visto que não deixou nem se recusou a apresentar nenhum livro ou documento. Pelo contrário, apresentou toda a documentação solicitada, inclusive o balanço da *Durante Investments*, atestando o prejuízo por ela apurado no ano de 2001, bem como o balanço da controlada *Lightning*, o qual se submeteu a auditoria pela autoridade competente, o Revisor Oficial de Contas, a A. Gonçalves Monteiro e Associados. Portanto, a atuante não apenas desobedeceu à legislação nacional, como também às normas contábeis de Portugal e toda sua estrutura contábil, o que não se pode admitir de forma alguma.

A alegação da atuante de que o registro contábil desacompanhado de documento emitido por terceiro não é meio de prova desarrazoada, visto que a documentação em questão se encontra registrada nos órgãos competentes Portugueses. Além disso, a atuante desclassificou o balanço de 2001, da *Lightning*,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

apesar de ser documento hábil e idôneo, revestido de todas as formalidades legais extrínsecas e intrínsecas. Esse balanço não pode ser desprezado sem nenhuma motivação.

Nos termos do artigo 10, da Instrução Normativa SRF, nº 38, de 27/06/1996, posteriormente, reeditado pelo artigo 6º, da Instrução Normativa SRF, nº 213, de 07/10/2002, as demonstrações financeiras de controladas ou coligadas no exterior devem ser elaboradas segundo as normas da legislação comercial do país e seu domicílio e, nos casos de inexistência de normas expressas que regulem a elaboração de demonstrações financeiras no país de domicílio, estas deverão ser elaboradas com observância dos princípios contábeis geralmente aceitos, segundo as normas da legislação brasileira. Considerando a existência de normas comerciais em Portugal, os documentos apresentados encontram-se de acordo com a forma prescrita pela legislação desse país. Não cabe à fiscalização brasileira questionar as regras da legislação portuguesa, que admitiu o prejuízo como válido e ainda permitiu que houvesse a auditoria pela Sociedade e Revisores Oficiais de Contas.

A Instrução Normativa, SRF, nº 213, de 2002, estabelece que o arbitramento de lucros somente é aplicável na hipótese de a sociedade estabelecida no exterior não dispor de sistema contábil que permita a apuração de seus resultados. Tendo em vista que Portugal dispõe de legislação específica sobre a matéria e que os lucros das controladas foram apurados conforme as leis desse país, deve prevalecer a regra do local aonde as coligadas se encontram estabelecidas.

Afirma que apresentou toda a documentação solicitada – atos constitutivos, balanços da controlada em Portugal e da Coligada em Curaçao, demonstrativos de participação detida pela empresa no exterior (Portugal), demonstrativo dos resultados, dos cinco exercícios fiscalizados, demonstração dos resultados da controlada, nos anos de 1996 a 2001, razão analítico de 1997 a 2001, quadro analítico da evolução patrimonial da empresa, dos anos de 1997 a 2001, memórias de cálculo da equivalência patrimonial, livros contábeis diário e razão, entre



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

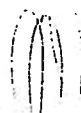
outros solicitados – capazes de demonstrar a regularidade de sua situação financeira. Por via de consequência, que a autoridade fiscal não dispõe de autonomia para desprezar essas informações e autoritariamente arbitrar o lucro no ano de 2001.

O ato administrativo deve ter motivação, de sorte que, faltando esta, se considera nulo. Diante da documentação e das informações apresentadas, caberia à autuante indicar elementos concretos e plausíveis com o intuito de provar a ilicitude desses documentos e informações. Do contrário, permitir-se-á que a fiscalização defina o fato gerador do tributo com base em presunções absolutas e sem previsão em lei. No direito tributário não se admite a tributação com base em mera presunção, ainda que o contribuinte tenha o direito da prova em contrário.

Apesar de ter a sua disposição informações suficientes para a apuração do lucro da autuada, a autuante optou por desclassificar uma estrutura contábil auditada nos termos da lei, sob o simplório e único argumento de que apresentou apenas o balanço da *Lightning*. Não obstante, deixou de observar as orientações contidas nas Instruções Normativas, SRF, nº 38, de 1996, e 213, de 2002.

A Lei nº 9.249, de 1995, artigo 25, determinou a adoção do princípio da universalidade para fins de tributação da renda. A adoção somente alcança os lucros gerados a partir de, 01/01/1996. Contudo, a tributação dos lucros auferidos por intermédio de sociedades controladas ou coligadas sediadas no exterior foi precariamente instituída, porque a Lei nº 9.245 determinou que a tributação deveria ocorrer independentemente da efetiva disponibilização da renda. Nesse sentido, contrariava o artigo 43 do CTN. É evidente que o simples fato de a empresa no exterior auferir lucro não se confunde com a disponibilização desses lucros a sua controladora no Brasil.

Analisando questão análoga, suscitada pela Lei nº 7.713, de 22/12/1998, que instituiu o imposto sobre o lucro líquido, o Supremo Tribunal Federal (STF) concluiu que a aquisição de disponibilidade não ocorre na data do encerramento do período-base.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

Aduz que a Receita Federal, ciente dos vícios da Lei nº 9.249, de 1995, editou a IN nº 38, de 1996, que conceitua disponibilização. Entretanto, essa IN, por ser norma secundária, não tem força para fundamentar nem corrigir a Lei nº 9.249, de 1995. Em favor da tese, cita ementa de acórdão do Conselho de Contribuintes. Afirma que a IN nº 38, de 1996, a pretexto de complementar o dispositivo legal, criou nova hipótese de incidência para os lucros gerados no exterior, extrapolando a sua fundamentação legal. A correção do artigo 25, da Lei nº 9.249, de 1995, se fez com a Lei nº 9.532, de 10/12/1997, a qual, em virtude do princípio da irretroatividade, só começou a vigorar em, 01/01/1998.

Dessa forma, não são válidas as hipóteses de disponibilização previstas na IN nº 38, de 1996. A tentativa do Poder Executivo de retificar a Lei nº 9.249, de 1995, apenas confirma o entendimento de que o referido Ato contrariava o CTN e tinha vícios ao tempo de sua edição. Até o Ministro da Fazenda e o Relator do projeto, que se converteria na Lei nº 9.532, de 1997, reconheceram expressamente, que a Lei nº 9.249, de 1995 e a IN nº 38, de 1996, possuíam vícios que somente poderiam ser sanados com a edição de nova lei ordinária.

Contudo, a autuante argumenta que os lucros auferidos pela *Lightning* deveriam ter sido tributados no Brasil, no momento da redução do capital da autuada, pelo fato da operação representar uma das formas de alienação e, portanto, uma das hipóteses de disponibilização previstas no § 9º do artigo 2º da IN nº 38, de 1996.

Com a entrada em vigor da Lei nº 9.532, de 1997, cujo objetivo declarado foi corrigir a Lei nº 9.532, de 1997, os lucros auferidos no exterior passam a ser tributados no Brasil no momento em que fossem verificadas as hipóteses de disponibilização previstas em lei. Assim, apenas as hipóteses legais poderiam implicar incidência do IRPJ. O pertinente artigo da Lei nº 9.532, de 1997, não utiliza a palavra a alienação, de sorte que esta operação não se encontra arrolada entre as hipóteses de disponibilização de lucros.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

A Lei nº 9.532, de 1997, regulou o assunto de forma taxativa, e sendo norma posterior e hierarquicamente superior à IN nº 38, de 1996, aquela teria revogada esta, admitindo-se que a última tenha sido validamente emitida.

Os artigos 394 e 395 do RIR 1999 consolidaram as leis sobre o assunto, mas também não incluem a alienação de participação societária como hipótese de disponibilização.

A Lei nº 9.959 de 27/01/2000 alterou a redação do § 1º do artigo 1º da Lei nº 9.532, de 1997, incluindo duas novas hipóteses de disponibilização. Mais uma vez, porém, não se incluiu a alienação de participação em sociedade sediada no exterior entre as hipóteses de disponibilização.

Também o artigo 74, da MP nº 2.158-35, de 2001, introduziu novo tratamento tributário dos lucros auferidos no exterior sem incluir a alienação de participação societária como hipótese de tributação dos lucros auferidos no exterior.

Se a intenção do legislador era considerar a alienação de participação societária, como disponibilização de lucros, isso deveria estar expressamente dito numa das leis ou medidas provisórias editadas após a publicação da IN nº 38, de 1996. Como não o fez, é forçoso reconhecer que tanto o Poder Executivo quanto o legislador reconheceram tacitamente a impossibilidade de considerar a alienação de sociedade controlada ou coligada no exterior como hipótese de disponibilização de lucros.

Além disso, a operação de redução de capital com quotas de outra sociedade é operação distinta da alienação. Na redução de capital, a atuada apenas substituiu as quotas, detidas por uma pessoa física, pela quota representativa do capital da empresa controlada, a valor contábil, sem que houvesse disponibilidade jurídica ou econômica de renda, nem acréscimo patrimonial para a atuada, nem a realização do investimento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

A redução de capital é ato típico, uma vez que afasta a idéia de lucro. Não implicou a conversão do valor da quota em dinheiro, mas apenas em quota de outra sociedade. Além do mais, os lucros acumulados na *Lightning* aí permaneceram intactos, conforme demonstram as suas demonstrações financeiras.

Somente poderia ser admitida a exigência de IRPJ e de CSLL caso a participação societária tivesse sido transferida por valor superior ao custo de aquisição contábil, o que não ocorreu, visto que a troca foi feita com base em valores contábeis, nos termos do artigo 22, § 30, da Lei nº 9.249, de 1995. Caso a operação tivesse sido realizada a valor de mercado, eventual tributação seria devida sob a forma de ganho de capital, e não sob forma de disponibilização de lucros auferidos no exterior. Os artigos 428 e 429 do RIR 1999 dão a definição de ganho de capital.

O artigo 61, inciso I, alínea "b", da IN nº 11, de 1996, dispõe que o investidor que receber, em pagamento pela redução de capital de uma sociedade, participação societária avaliada a valor contábil, deverá registrar este novo investimento em sua declaração de renda pelo mesmo valor do investimento antigo.

A atuante entendeu ainda que a operação caracterizaria a hipótese de disponibilização prevista no artigo 1º, § 2º, letra "b", item 4 da Lei nº 9.532, de 1997. Todavia, a operação em causa em nada se assemelha à capitalização de lucros auferidos no exterior, nem ao emprego de lucros em favor da atuada. Esta não determinou jamais o emprego de nenhuma parte dos lucros acumulados pela *Lightning*. Por isso, não auferiu lucro nenhum na operação. Pode-se argumentar que ocorreu mera permuta de participações societárias, sem torna.

Portanto, a atuante equivocou-se ao fundamentar o lançamento na disponibilização dos lucros, pois: a) não houve o pagamento dos lucros auferidos no exterior pela *Lightning*; b) esses lucros continuam acumulados no exterior, sem nenhuma mutação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

Ainda que fossem devidos IRPJ e CSLL pela suposta disponibilização de lucros no exterior, a autuação é improcedente, visto que deveria haver compensação com os prejuízos sofridos pela atuada em 2001.

Quanto à CSLL

A impugnação demonstra a improcedência total do lançamento de IRPJ. Logo, torna-se também improcedente o lançamento de CSLL, visto que à esta se aplicam as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o IRPJ, observada a legislação específica quanto à base de cálculo e à alíquota (artigo 57 da Lei nº 8.981, de 1995, e artigo 28 da Lei nº 9.430, de 1996).

De acordo com o artigo 2º da Lei 7.689, de 1988, a base de cálculo da CSLL é o resultado do exercício, antes da provisão para o IRPJ, ajustado pelas adições, exclusões e compensações previstas na legislação. Historicamente, na base de cálculo da CSLL computavam-se apenas os acréscimos patrimoniais auferidos no Brasil. A universalidade da tributação, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 9.246, de 1995, aplicava-se exclusivamente ao IRPJ, tanto que o artigo 15 da IN nº 38, de 1996, estabelecia expressamente que os lucros, rendimentos e ganhos de capital, auferidos no exterior, não integrava a base de cálculo da CSLL.

A Medida Provisória nº 1.858-6, de 29/06/1999, determinou que esses lucros passassem a se sujeitar à CSLL. Esse aumento da base de cálculo da CSLL submeteu-se ao princípio da anterioridade nonagesimal, previsto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal. Dessa forma, apenas a partir de 28/09/1999, tornou-se possível fazer incidir a CSLL sobre lucros auferidos no exterior. Como não se admite mês incompleto para a apuração de lucro, a incidência da CSLL iniciou-se em outubro de 1999. Até então, nenhum lucro gerado no exterior estava sujeito à CSLL.

Assim, ainda que tenham sido disponibilizados posteriormente, sobre os lucros auferidos no exterior, antes de completados noventa dias, da publicação da MP nº



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

1.858, de 1999, não incide a CSLL. Do contrário, desrespeitar-se-ia o princípio da irretroatividade, previsto no artigo 150, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.

Multa e Juros

O artigo 3º do CTN estabelece que tributo é prestação pecuniária que não constitui sanção de ato ilícito. Daí que não pode ser usado para punir. Por mais grave que seja o ilícito praticado, não se justifica a fixação de penalidade que exproprie o sujeito passivo de parcela de seu patrimônio de forma desproporcional à infração.

Uma vez que ficou demonstrado que a autuada não cometeu nenhuma infração que justificasse a aplicação da multa de 75% ou de qualquer outra penalidade, a multa de ofício deve ser cancelada juntamente com o principal.

A jurisprudência tem reconhecido a inaplicabilidade da taxa Selic aos créditos tributários, uma vez que não foi criada por lei para fins tributários. Em abono da afirmação, cita-se um acórdão atribuído ao Superior Tribunal de Justiça e outro ao Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo. Dessa forma, caso se admita a validade da exigência principal, a exigência de juros pela taxa Selic deve ser cancelada.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belo Horizonte, via de uma de suas Turmas, julgou o lançamento parcialmente procedente.

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ
Ano-calendário: 2001

Ementa: ARBITRAMENTO DE LUCROS AUFERIDOS NO EXTERIOR POR SOCIEDADE CONTROLADA – Somente se pode arbitrar lucro auferido no exterior por meio de sociedade controlada quando esta não dispõe de sistema contábil que permita a apuração de seus resultados.

LUCROS AUFERIDOS NO EXTERIOR – ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA – Na hipótese de alienação de participação societária em controlada ou coligada, no exterior, os lucros ainda não tributados no Brasil deverão ser adicionados ao lucro líquido, para determinação do lucro real de alienante no Brasil.



Processo nº
Acórdão nº

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

: 10680.002032/2005-12
: 103-22.451

LANÇAMENTO DECORRENTE – CSLL – O decidido para o lançamento de IRPJ estende-se ao lançamento que com ele compartilha o mesmo fundamento factual quando não há razão de ordem jurídica para lhe conferir julgamento diverso.

Lançamento Procedente em Parte.”

Irresignada, maneja o Recurso Ordinário, onde, alega, em síntese, as mesmas preliminares e razões de mérito, aduzidas em sede de impugnação acrescidas do seguinte:

Preliminar

Argüiu a nulidade do lançamento em razão de entender ter existido alteração, por parte do órgão julgador de primeiro grau, dos fundamentos jurídicos e da base de cálculo do tributo lançado. Afirma que tal caracteriza inovação do lançamento que redundaria em prejuízo ao amplo direito de defesa e do duplo grau de jurisdição.

Afirma, ainda, que a decisão de primeiro grau teria adotado critério inválido ao fazer o ajuste do lançamento, uma vez que deveria ter utilizado o valor da moeda de conversão, na data das demonstrações financeiras, ou seja, no dia 31 de dezembro de cada ano – art. 384, § 7º, RIR/99, ao passo, a autoridade monocrática utilizou, unicamente, a taxa de câmbio de 31.10.2001.

No mais, os argumentos expendidos repetem aqueles colocados em sua impugnação.

É o relatório.



Processo nº
Acórdão nº

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA
: 10680.002032/2005-12
: 103-22.451

VOTO

Conselheiro ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE - Relator

Os recursos são tempestivos e preenchem as demais condições para a sua admissibilidade.

Deles conheço.

RECURSO DE OFÍCIO

No ano-calendário de 2001, o agente fiscal, tendo verificado que existia uma grande disparidade entre os resultados da empresa controlada no exterior (prejuízo), comparado aos anos anteriores (lucros), entendeu que deveria auditar a apuração desse resultado. Uma vez que a fiscalizada não dispunha dos documentos serviram de suporte à escrituração contábil de empresa controlada no exterior, tendo apresentado apenas as demonstrações financeiras e balanço, a fiscalização efetuou o arbitramento do lucro da empresa Lightning para fins de tributação na Ediva Empreendimentos.

A decisão recorrida, com acerto, verificou que não há amparo legal para exigência dessa documentação, sendo incabível o arbitramento dos lucros. Vejamos seus fundamentos (*verbis*):

" (...) o arbitramento do lucro auferido no exterior só terá lugar se as filiais, sucursais ou controladas no exterior não dispuserem de sistema contábil que permita a apuração de seus resultados. Não constitui motivo legítimo para o arbitramento a falta de apresentação dos documentos que tenham servido de suporte para a escrituração das controladas e coligadas. Tampouco se exige que o lucro no exterior seja apurado de acordo com a legislação brasileira. Esta somente se aplica caso, no país de origem do lucro não haja normas expressas que regulem a elaboração das demonstrações financeiras. Em nenhum momento a autuante demonstrou, e nem sequer alegou, que a Lightning não dispunha de sistema contábil que permitisse a apuração dos resultados; o mesmo se verifica no respeitante a normas expressas a respeito da matéria no país de sua sede.



Processo nº
Acórdão nº

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

: 10680.002032/2005-12
: 103-22.451

Note-se ainda que a Instrução Normativa SRF nº 213, de 2002, assim como a Instrução Normativa nº 38, de 1996, no tocante à documentação, obrigam a pessoa jurídica domiciliada no Brasil apenas a manter arquivada cópia das demonstrações financeiras da entidade situada no exterior, mas nada exige em relação aos documentos em que essas demonstrações se teriam baseado. Igual disposição se encontra na Lei nº 9.249, artigo 25, § 2º, inciso IV.

Na motivação do lançamento, a autuante invoca o artigo 251 do RIR 1999, segundo o qual a pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real deve manter escrituração com observância das leis comerciais e fiscais. O parágrafo único desse artigo acrescenta que a escrituração deverá abranger todas as operações do contribuinte, os resultados apurados em suas atividades no território nacional, bem como os lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior. Entretanto, dessas disposições não se infere que o contribuinte que possuir participação em outra empresa situada no exterior estará sujeito ao arbitramento de seus lucros gerados no exterior se não exibir a documentação das operações realizadas pela empresa estrangeira de cujo capital participa. É que, como vimos, as normas específicas sobre o assunto (Instruções Normativas SRF nº 38, de 1996, e nº 213, de 2002) lhe impõem apenas a obrigação, para comprovar os lucros gerados no exterior, de manter arquivadas as demonstrações financeiras elaboradas pela empresa estrangeira, e ainda que, depois de as converter em reais, as copiem ou as transcreva em seu livro diário."

Nego, portanto, provimento ao recurso de ofício.

RECURSO VOLUNTÁRIO

PRELIMINARES

Nulidade - Alteração da base de cálculo e da fundamentação do lançamento.

Como já relatado, argüiu a recorrente a nulidade do auto de infração em razão de modificação do lançamento.

Compulsando os autos, verifico que a preliminar argüida não pode ser acolhida, uma vez que a decisão recorrida, nada mais fez do que ajustar o lançamento em razão da exclusão por ela promovida e da aceitação dos prejuízos fiscais acumulados até o ano de 2001.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

Ademais, o fato de haver utilizado, para a conversão de Escudos Portugueses em Reais, a data da denominada "transferência da participação acionária", ao invés da data de encerramento dos respectivos balanços, deveu-se ao fato de, também, haver utilizado a mesma data para a conversão dos prejuízos fiscais acumulados.

De mais a mais, a metodologia empregada foi a mais benéfica para a ora recorrente.

Assim rejeito a preliminar de nulidade.

Decadência

A segunda preliminar argüida, diz respeito à decadência do direito da fazenda pública efetuar os lançamentos referentes aos anos de 1997 a 1999, em face do prescreve ao artigo 150, § 4º do CTN.

A autoridade lançadora, bem assim, a Turma de Julgamento, ora recorrida, entendeu que o fato gerador da obrigação tributária em comento teria ocorrido à semelhança daquilo que denominou de "transferência da participação acionária", a qual teria ocorrido em 31 de outubro de 2001.

A ora recorrente, foi cientificada do lançamento em 15 de fevereiro de 2005.

Para dar sustentação à preliminar de decadência, assevera a recorrente que o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda que, no caso da pessoa jurídica, ocorre ao término do período estabelecido pela lei, após a apuração de todos os eventos nele havidos, ou seja, no encerramento do exercício social e a efetiva distribuição de lucros.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

À Luz do art. 1º, §1º, aliena "b" e §2º, da Lei nº 9.532/97, os lucros da empresa controlada no exterior não são tributados pela controladora no Brasil, até que, por um ato jurídico que importe em transferência do direito sobre esses lucros, venham a ser distribuídos, nos moldes, por exemplo, das hipóteses descritas no próprio §2º do art. 1º da Lei nº 9.532/97.

Esse tratamento distingue-se do que é dado aos resultados auferidos pelas controladas e coligadas no Brasil, que são reconhecidos (tributados) pela controladora pelo método da equivalência patrimonial, isso a cada período de competência, conforme artigo 384 e seguintes do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99).

A obrigação tributária somente nasce com a ocorrência do respectivo fato gerador, descrito na norma tributária como hipótese de incidência, dependendo visceralmente dessa ocorrência para que o correspondente crédito tributário possa ser constituído.

No presente caso, segundo a fiscalização, esse momento ocorreu na devolução de capital para ao sócio Edison Dias, por meio da entrega das ações da Lightning, operação que, em tese, implicou na transferência de bens do patrimônio da sociedade para o sócio, configurando-se a alienação (repto: no entendimento do fisco).

Abstraindo-se da questão de mérito, que será apreciada adiante, a partir de setembro de 2001, quando ocorreu tal operação, em tese, deu-se o marco inicial da contagem do prazo de decadência.

Diante disso, rejeito a preliminar de decadência.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

MÉRITO

Nesse ponto, divirjo da decisão recorrida, que considerou como sendo o fato gerador do imposto, a data daquilo que chamou de "transferência da participação acionária", senão veja-se.

Em 30 de outubro de 2001, a recorrente, empresa de participações, resolveu reduzir seu capital social, para tanto, cedeu ao sócio majoritário – Edison Dias – com base em valores contábeis, sua participação na controlada estrangeira "Lightning".

Ou seja, o investidor, pessoa física, recebeu de volta o mesmo valor investido, nos exatos moldes do que prescreve o artigo 22 da Lei 9.249/95. Ressalte-se que na operação não houve reavaliação de ativo e conseqüentemente ganho de capital a ser tributado.

O fisco, de outro lado, entendeu que essa simples e corriqueira operação de redução de capital se equipara à hipótese de "emprego de valor em favor de beneficiária em qualquer praça", previsto no artigo 1º, § 2º, item 4, da Lei 9.532/97. Isso porque, achou que a redução de capital redundou em "...transferência de bens do patrimônio da sociedade para o sócio, peculiaridade essa que é da essência da alienação."(grifos do original)

A meu sentir, a operação em questão não se enquadra na hipótese de incidência capitulada pelo fiscal autuante, uma vez que não se trata de alienação de participação societária e, nem, tampouco, de transferência de participação acionária. Trata-se de simples redução de capital, com devolução ao sócio de parte do capital investido na sociedade, mediante ações.

Os lucros gerados e retidos na empresa controlada não foram distribuídos ou disponibilizados para a investidora brasileira, por qualquer forma, logo, não existiu sequer o fato gerador do imposto.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

A redução de capital é uma operação societária normal e corriqueira. Importante observar que operações nos moldes desta ora analisada, porém com ações de outra empresa coligada, localizada no Brasil, não ensejam a tributação. Assim, não vejo razão para que a mesma operação sofra tributação somente porque o pagamento é feito com ações de coligada localizada fora do território nacional.

Não fosse assim, entendo que a Lei 9.249/95, instituidora do princípio da universalidade da renda para fins de tributação de lucros e ganhos de capital auferidos no exterior, nos termos do artigo 25 – pretendia tributar os resultados diretos produzidos – ganhos de capital e rendimentos - no exterior e resultados indiretos – lucros auferidos por coligadas ou controladas no exterior – todavia, a meu juízo, o fez de forma precária, uma vez que essa tributação deveria ocorrer independentemente da efetiva disponibilização jurídica e econômica da renda. Isso porque o conteúdo da norma em apreço chocava-se frontalmente com as disposições contidas no artigo 43, do CTN, dado que a tributação das pessoas jurídicas não pode ocorrer sobre valores ainda não disponíveis econômica e juridicamente.

Ora, é evidente que o simples fato da empresa controlada no exterior auferir lucros não significa que os mesmos foram automaticamente distribuídos e disponibilizados por qualquer forma. Tal depende de deliberação específica neste sentido.

Ocorre para sanar tais vícios, foi editada a IN SRF 38/96, trazendo em seu bojo um novo conceito de “disponibilizados”, ou seja, o lucro seria tributado no Brasil apenas quando disponibilizado (pago ou creditado) à controlada ou coligada no Brasil, pela controlada no exterior. Contudo, que tal inovação não pode ser aceita, pois como se sabe, uma norma secundária não pode criar aspectos de incidência tributária porque tal ato transbordaria de sua atribuição primária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº
Acórdão nº

: 10680.002032/2005-12
: 103-22.451

Ante a flagrante ilegalidade da IN 38/96, foi editada a Lei nº 9.532/97, na tentativa de sanar o problema. Em seu artigo primeiro, foram descritas todas as hipóteses de disponibilização de lucros auferidos no exterior por meio de sociedade coligada ou controlada. E, dentro dessas hipóteses, o legislador não fez incluir a Alienação de Sociedade estrangeira como sendo hipótese de disponibilização de lucros. E, se não o fez é porque não desejava ver tributadas tais operações.

Mais adiante, foi editada a Lei nº 9.959/00 e a MP nº 2.158-35/01, que ao tratarem da matéria, também, não trouxeram qualquer previsão a respeito.

Assim, apenas as hipóteses expressamente previstas na legislação tributária poderiam servir de hipótese de incidência do IRPJ, sobre os lucros auferidos no exterior por empresas controladas.

Diante de tais evidências, a fiscalização tentou equiparar a Redução de capital à hipótese de "emprego do valor em favor da beneficiária em qualquer praça", prevista no art. 1º, § 2º, alínea "b", item 4, da Lei 9.532/97.

Todavia, o artigo acima mencionado se aplica aos casos em que a sociedade controlada estrangeira - ela mesma agindo em nome próprio, utiliza os lucros gerados no exterior em favor da beneficiária - controladora brasileira.

No caso sob análise, diversamente do que está descrito no artigo acima comentado, foi a controladora, ora recorrente, quem devolveu ao sócio, pelo mesmo valor contábil, pelo seu capital investido, toda a participação societária detida na sua controlada. É transparente que a controlada não empregou esses lucros em lugar nenhum, até porque a operação de redução de capital não envolve lucros e sim uma participação societária. Além do mais, os lucros da controlada continuam a figurar em seu balanço, em suspenso.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.002032/2005-12
Acórdão nº : 103-22.451

Assim, não vejo como manter os lançamentos do IRPJ e da Contribuição Social.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto no sentido de: 1) negar provimento ao recurso de ofício; 2) rejeitar as preliminares e no mérito dar provimento ao recurso voluntário.

Sala de Sessões - DF, em 24 de maio de 2006

ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE