



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº : 13603.002794/2003-50
Recurso nº : 140.320
Matéria: : IRPJ e OUTRO - EXS.: 2002, 2003
Embargante : REFRATEC - PRODUTOS ELETROFUNDIDOS LTDA.
Embargada : OITAVA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 28 DE FEVEREIRO DE 2007

RESOLUÇÃO Nº. 108-00.407

Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos de declaração interposto por REFRATEC - PRODUTOS ELETROFUNDIDOS LTDA.

RESOLVEM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, CONVERTER o julgamento em diligência. Vencido o Conselheiro José Carlos Teixeira da Fonseca que não conhecia dos embargos.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


JOSÉ HENRIQUE LONGO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 30 MAR 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, KAREM JUREIDINI DIAS, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, MARGIL MOURÃO GIL NUNES e ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13603.002794/2003-50
Resolução nº. : 108-00.407
Recurso nº. : 140.320
Embargante : REFRATEC - PRODUTOS ELETROFUNDIDOS LTDA.

RELATÓRIO

Contra o Acórdão 108-08.765, de 23/03/2006, Refratec Produtos Eletrofundidos Ltda. opôs Embargos de Declaração por ter identificado, do seu ponto de vista, uma contradição e duas omissões.

No Voto Vencedor, prolatado por este relator, ficou decidido por manter o lançamento de IRPJ relativo ao lucro da subsidiária portuguesa dos anos de 1998 a 2001, e ao lucro da subsidiária espanhola dos anos de 2001 (parte) e 2002. O lançamento de CSL seguiu o principal a partir de 1999, quando passou a ser prevista sua hipótese de incidência (MP1858-6/99).

A manutenção do lançamento referente à subsidiária portuguesa baseou-se no fato de que a ora Embargante promoveu a contribuição das ações dessa empresa para formação de capital social de outra, utilizando o valor de investimento que se encontrava nas suas demonstrações financeiras. Como o valor de investimento englobava a equivalência patrimonial decorrente do aumento do patrimônio líquido da subsidiária, cuja tributação estaria diferida para o momento da disponibilização do lucro da empresa portuguesa em favor da controladora brasileira, e como a brasileira – ora Embgte. – alienou esse ativo com aproveitamento do custo cuja tributação estava diferida, restou evidente para o relator que houve a disponibilização (realização) do lucro da subsidiária e, por consequência, a hipótese legal para o nascimento da obrigação tributária.

No tocante à exigência relativa à subsidiária espanhola, o motivos de ter sido improvido o recurso foram:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13603.002794/2003-50
Resolução nº. : 108-00.407

- (i) o art. 74 e parágrafo único da MP 2158-34/2001 estabeleceu ficção de que o lucro auferido por controlada no exterior estaria disponibilizado à sua controladora no Brasil em 31 de dezembro de cada ano a título de distribuição de dividendos. E, por ser uma presunção absoluta (diga-se, ficção), não pode o julgador administrativo tecer ou acatar considerações acerca da inconstitucionalidade de lei para afastar sua aplicação;
- (ii) os tributos (IRPJ e CSL) não incidem sobre o lucro da subsidiária, mas sobre os dividendos disponibilizados;
- (iii) por isso, não se pode cogitar da proteção da cláusula VII do Tratado Brasil e Espanha;
- (iv) o artigo 10 do Tratado permite a tributação sobre os dividendos pagos por uma empresa na Espanha para uma empresa no Brasil; e deve entender-se por dividendos pagos aqueles disponibilizados ou empregados em favor do acionista.

A **contradição** alegada pela Embgte. está na interpretação do alcance do art. VII dos tratados contra dupla tributação entre o Brasil e Portugal e entre o Brasil e a Espanha, pois, apesar de mesmo conteúdo, foram interpretados de maneira distinta.

Não se podia exigir IRPJ do lucro apurado pela subsidiária portuguesa nos termos do art. 25 da Lei 9249, porque encontrava-se no Tratado norma protetiva.

O art. 74 da MP 2158-34 – fundamento para a exigência dos anos de 2001 e 2002 – em nada inovou em relação ao objeto da tributação: os lucros das sociedades controladas no exterior. Assim, inobstante a identidade do objeto da tributação, o voto vencedor concluiu que a partir da norma do art. 74 da MP 2158-34, a tributação pelo IRPJ e CSL não incidem sobre o lucro da empresa espanhola, mas sim sobre os dividendos disponibilizados à ora Embgte., controladora.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13603.002794/2003-50
Resolução nº. : 108-00.407

Ademais, alega que o voto vencedor cometeu **duas omissões** na apreciação do Tratado entre Brasil e Espanha.

A 1ª omissão é relativa à questão se a disposição convencional do Artigo 10, n. 1, que menciona "dividendos pagos" se compatibiliza com a tributação de dividendos fictos, previstos pela lei interna.

A 2ª omissão diz respeito ao art. 23, n. 4, que prevê o impedimento de o Brasil tributar os dividendos recebidos e que sejam tributáveis na Espanha.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo nº. : 13603.002794/2003-50
Resolução nº. : 108-00.407

VOTO

Conselheiro JOSÉ HENRIQUE LONGO, Relator

Um dos argumentos da Embargante é relativo ao art. 23, nº 4, do Tratado entre Brasil e Espanha, que efetivamente não foi apreciado pelo Acórdão embargado.

Embora tal dispositivo e a argumentação a ele relativa não tenham sido sustentados pela ora Embargante no seu Recurso Voluntário, entendo que mereçam ser conhecidos os Embargos em face da relevância do tema (correlação entre os artigos 10 e 23) e para que haja efetivo controle de legalidade do lançamento.

Porém, a Embargante não trouxe aos autos elemento necessário ao deslinde deste caso. O dispositivo dispõe:

“4 – Quando um residente do Brasil receber dividendos que, de acordo com as disposições da presente Convenção, sejam tributáveis na Espanha, o Brasil isentará de imposto esses dividendos.”

Pelos debates havidos, neste processo e em outros, despontam duas interpretações do comando: uma que exige a verificação da efetiva tributação (na Espanha) e outra que se satisfaz com a possibilidade de tributação.

Assim, levando em conta que a tributação efetiva pode ser fundamento para decisão por julgador desta Câmara, e para que se tenha a devida apreciação por cada conselheiro, deve ser trazida aos autos comprovação de que, nos anos a que se refere o lançamento (2001 e 2002), os dividendos da subsidiária espanhola Iliama Participações Sociedad Limitada estiveram sujeitos à tributação.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

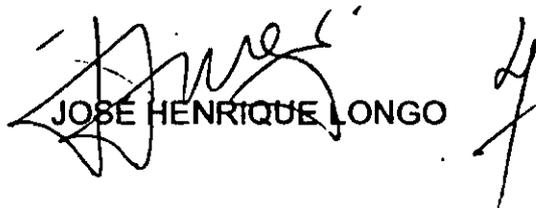
Processo nº. : 13603.002794/2003-50
Resolução nº. : 108-00.407

Em face do exposto, voto no sentido de converter o julgamento em diligência para que a Secretaria da Receita Federal obtenha, junto ao Fisco Espanhol, as seguintes informações:

- (1) qual o regime de tributação a que estavam submetidos os dividendos da Iliama Participações Sociedad Limitada, nos anos 2001 e 2002, levando em conta que a sócia beneficiária era pessoa jurídica sediada no Brasil;
- (2) qual o regime de tributação a que estava submetido o lucro da Iliama Participações Sociedad Limitada, nos anos 2001 e 2002; e
- (3) se a Iliama Participações Sociedad Limitada gozava de tratamento fiscal favorecido.

As informações deverão constar de relatório, do qual a recorrente deve ser intimada a se manifestar no prazo de 20 dias. Após cumprida a diligência e juntada eventual manifestação da contribuinte, os autos devem retornar para julgamento.

Sala das Sessões - DF, em 28 de fevereiro de 2007.


JOSE HENRIQUE LONGO