



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 16327.900045/2011-02
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1402-001.345 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de março de 2013
Matéria Auto de Infração do IRPJ e Reflexos
Recorrente BANCO FIBRA S A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005

TRIBUTO PAGO SOBRE LUCROS AUFERIDOS NO POR SUBSIDIÁRIA EXTERIOR EFETIVAMENTE TRIBUTADOS NO BRASIL. POSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO. o IR-Fonte pago no Brasil por subsidiárias domiciliadas no exterior, é passível de compensação ou aproveitamento na apuração do IRPJ da Controladora Brasileira, quando essa faz prova da efetiva adição dos lucros das subsidiárias na apuração devido no País.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para reconhecer o direito ao crédito no montante de R\$ 17.839.382,24; nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira - Relator

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moises Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Leonardo de Andrade Couto.

Relatório

BANCO FIBRA SA com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF), recorre a este Conselho contra a decisão proferida pela DRJ em primeira instância, que indeferiu seu pleito.

Adoto o relatório da decisão recorrida (*verbis*):

O presente processo trata da compensação de diversos débitos com crédito relativo ao saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 2005.

O crédito em questão foi declarado no PER/DCOMP nº 20681.54327.310709.1.7.02-9028 (fls. 192 a 197) e foi utilizado nas compensações declaradas nas DCOMP discriminadas a seguir: (...)

Por meio do Despacho Decisório nº 912667697 (fls. 25), **a autoridade a quo reconheceu o montante de R\$116.770,51 como saldo negativo disponível para compensação, valor inferior ao declarado pela contribuinte de R\$17.956.674,38. Verifica-se que a diferença se deve ao IR pago no exterior no valor de R\$17.839.382,24 e ao IRRF no valor de R\$521,63 não confirmados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB.**

Assim, foi homologada a compensação até o limite do crédito reconhecido, resultando em saldo devedor consolidado para pagamento até 28/02/2011 no seguinte montante:

Principal (R\$)	Multa (R\$)	Juros (R\$)
18.988.381,04	3.797.675,73	9.317.650,34

Cientificada do despacho decisório em 18/02/2011 (fls. 48), a contribuinte apresentou, em 21/03/2011, a manifestação de inconformidade de fls. 2 a 15, acompanhada dos documentos de fls. 16 a 37.

A requerente alega que o não reconhecimento do crédito decorreu de mero erro no preenchimento da DIPJ. Argumenta que, por um lapso ocorrido na elaboração da ficha 12B da DIPJ 2006, declarou o IR Fonte Exterior de R\$17.839.382,24 juntamente com as retenções sofridas no ano-calendário de 2005, de R\$117.292,14, na linha 08 (Imposto de Renda Retido na Fonte), quando, na verdade, o IRRF Exterior deveria ter sido informado na linha 07 (Imposto Pago no Exterior s/ Lucros, Rendimentos e Ganhos de Capital) dessa mesma ficha.

A requerente alega que apresentou à Deinf/SPO/Diort, em atendimento à Intimação Deinf/SPO/Diort nº 544/2010, a documentação comprobatória das operações realizadas com o exterior, bem como dos respectivos recolhimentos do IRRF. Esclarece que o IRRF Exterior foi retido por ocasião das remessas a título de juros e rendimentos em operações de *swap* com destino às suas filiais localizadas nas Ilhas Cayman e Ilhas Bahamas (Nassau).

Alega que o saldo negativo do IRPJ está devidamente comprovado por documentação idônea, sendo o mesmo passível de ser utilizado em compensação. Argumenta que o processo administrativo é regido pelo princípio da verdade material, devendo a autoridade administrativa conhecer de todas as provas e documentos pertinentes à matéria objeto do questionamento.

A requerente sustenta que houve mero erro formal no preenchimento da DIPJ, devendo ser reformada a decisão que não homologou as compensações declaradas, visto que foi comprovada a existência do crédito.

Ante o exposto, requer seja dado provimento à manifestação de inconformidade, reconhecendo-se o crédito pleiteado e homologando-se as compensações declaradas.

Requer também seja autorizada e processada a retificação da DIPJ e do PER/DCOMP a fim de que sejam sanados os erros formais cometidos.

Por fim, protesta provar o alegado por todos os meios de prova admitidos, notadamente pela posterior juntada dos documentos que se fizerem necessários.

Em 03/05/2011, a manifestação de inconformidade apresentada pela requerente foi julgada improcedente por esta 10ª Turma da DRJ/SP1, que proferiu o acórdão nº 16-31.232 (fls. 222 a 226).

Entretanto, em 06/05/2011, antes que a requerente tivesse ciência do referido acórdão, verificou-se que não haviam sido juntados ao presente processo os documentos por ela apresentados em 04/04/2011, não tendo sido tais documentos considerados no julgamento.

Trata-se da petição de fls. 228 a 230, na qual a requerente solicita a juntada dos documentos de fls. 231 a 1.205. Alega que se trata dos mesmos documentos apresentados em resposta à Intimação Deinf/SPO/Diort nº 544/2010, os quais não foram juntados à manifestação de inconformidade, pois já haviam sido apresentados anteriormente à Receita Federal.

Todavia, alega a requerente que a Deinf/SPO/Diort lhe devolveu os referidos documentos, em razão de a análise do DCOMP ter se realizado de forma automática pelo Sistema de Controle de Créditos e Compensações, conforme se verifica no Termo de Devolução de Documentos de fls. 249. Assim, requer a juntada dos documentos, a fim de subsidiar sua defesa no presente processo.

A decisão recorrida está assim ementada:

SALDO NEGATIVO. IRRF INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS PAGOS A FILIAL SITUADA NO EXTERIOR. O imposto de renda retido na fonte sobre rendimentos pagos ou creditados à filial de pessoa jurídica domiciliada no Brasil, não compensado em virtude de a beneficiária ser domiciliada em país enquadrado nas disposições do art. 24 da Lei nº 9.430, de 1996, só pode ser compensado com o imposto devido sobre o lucro real da matriz, quando os resultados da filial que contenham os referidos rendimentos forem computados na determinação do lucro real da pessoa jurídica no Brasil, e ainda até o limite do imposto de renda incidente no Brasil sobre tais rendimentos.

REVISÃO DE ACÓRDÃO. LAPSO MANIFESTO. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO. NOVO ACÓRDÃO. As inexistências materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculos existentes na decisão poderão ser corrigidos de ofício ou a requerimento do sujeito passivo. A fim de efetuar a correção, deve ser proferido novo acórdão, anulando-se o anterior.

PRODUÇÃO DE PROVAS. PROTESTO GENÉRICO. Há que ser indeferido o protesto genérico pela produção de provas posteriormente à entrega da manifestação de inconformidade, face ao não atendimento das condições previstas no art. 16 do Decreto nº 70.235/72.

Cientificada da aludida decisão, a contribuinte apresentou recurso voluntário, no qual reforça as alegações da peça impugnatória e, ao final, requer o provimento nos seguintes termos:

DO PEDIDO

Diante de todas as considerações acima apontadas, requer-se seja julgado integralmente procedente o presente Recurso Voluntário, a fim de que:

- (i) seja reconhecido o direito do Recorrente ao crédito de IRRF de que trata o artigo 9º da MP nº 2.158-35/01, bem como sua consideração no saldo negativo de 2005, de forma a ser integralmente reconhecido o crédito declarado pela DCOMP nº 20681.54327.310709.1.7.02-9028, homologando-se todas as compensações com ele realizadas; ou
- (ii) subsidiariamente, em se considerando não ser possível seu cômputo ao saldo negativo de 2005, haja vista o prejuízo fiscal apurado no período, o que se aceita apenas por amor à argumentação, seja admitido o direito à utilização do crédito de IRRF de que trata o artigo 9º da MP nº 2.158-35/01 nos anos subsequentes, nos termos do art. 14, §15º da IN SRF nº 213/02.

Protesta, outrossim, com fundamento no artigo 16, § 4º, do Decreto 70.235/72, provar o alegado por todos os meios de prova admitidos, notadamente pela posterior juntada dos documentos que se fizerem necessários.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade.

Trata-se de pedido de reconhecimento de direito creditório em face de saldo negativo de recolhimentos do IRPJ (SNR), do ano-calendário de 2005.

Tal SNR-IRPJ tem origem na compensação de imposto de renda efetivamente pago no Brasil sobre rendimentos auferidos por subsidiária da contribuinte no exterior.

O indeferimento do pleito em 1ª. instancia ocorreu sob os seguintes fundamentos de mérito (verbis):

“(…)

A requerente alega que o não reconhecimento do crédito decorreu de mero erro no preenchimento da DIPJ. Argumenta que, por um lapso ocorrido na elaboração da ficha 12B da DIPJ 2006, declarou o IR Fonte Exterior de R\$17.839.382,24 juntamente com as retenções sofridas no ano-calendário de 2005, de R\$117.292,14, na linha 08 (Imposto de Renda Retido na Fonte), quando, na verdade, o IR Fonte Exterior deveria ter sido informado na linha 07 (Imposto Pago no Exterior s/ Lucros, Rendimentos e Ganhos de Capital) dessa mesma ficha, conforme instruções de preenchimento da DIPJ.

Argumenta que o indeferimento do crédito se deu por meio de cruzamento eletrônico de informações constantes nos sistemas informatizados da RFB, que apontou a inexistência de crédito decorrente de IR Fonte Exterior em razão de a requerente ter-se equivocado no preenchimento da DIPJ.

Alega que as retenções do imposto ocorreram por ocasião de remessas a título de juros e rendimentos em operações de *swap* com destino às suas filiais localizadas nas Ilhas Cayman e Ilhas Bahamas (Nassau).

A compensação pretendida pela requerente encontra-se prevista no art. 9º da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, abaixo reproduzido:

MP nº 2.158-35/2001:

“Art. 9º O imposto retido na fonte sobre rendimentos pagos ou creditados à filial, sucursal, controlada ou coligada de pessoa jurídica domiciliada no Brasil, não compensado em virtude de a beneficiária ser domiciliada em país enquadrado nas disposições do art. 24 da Lei nº 9.430, de 1996, poderá ser compensado com o imposto devido sobre o lucro real da matriz, controladora ou coligada no Brasil quando os resultados da filial, sucursal, controlada ou coligada, que contenham os referidos rendimentos, forem computados na determinação do lucro real da pessoa jurídica no Brasil.”

Parágrafo único. Aplica-se à compensação do imposto a que se refere este artigo o disposto no art. 26 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995.” (destacamos)

Lei nº 9.249/95:

“Art. 26º A pessoa jurídica poderá compensar o imposto de renda incidente, no exterior, sobre os lucros, rendimentos e ganhos de capital computados no lucro real, até o limite do imposto de renda incidente, no Brasil, sobre os referidos lucros, rendimentos ou ganhos de capital.

§ 1º Para efeito de determinação do limite fixado no caput, o imposto incidente, no Brasil, correspondente aos lucros, rendimentos ou ganhos de capital auferidos no exterior, será proporcional ao total do imposto e adicional devidos pela pessoa jurídica no Brasil.

§ 2º Para fins de compensação, o documento relativo ao imposto de renda incidente no exterior deverá ser reconhecido pelo respectivo órgão arrecadador e pelo Consulado da Embaixada Brasileira no país em que for devido o imposto.

§ 3º O imposto de renda a ser compensado será convertido em quantidade de Reais, de acordo com a taxa de câmbio, para venda, na data em que o imposto foi pago; caso a moeda em que o imposto foi pago não tiver cotação no Brasil, será ela convertida em dólares norte-americanos e, em seguida, em Reais.” (destacamos)

A partir da leitura dos dispositivos acima reproduzidos, conclui-se que o IRRF sobre os rendimentos pagos ou creditados a filial, sucursal, controlada ou coligada situada em país com tributação favorecida pode ser compensado com o imposto devido sobre o lucro real da matriz, controladora ou coligada domiciliada no Brasil, desde que atendidas duas condições, a saber:

- i) os resultados da filial, sucursal, controlada ou coligada que contenham os referidos rendimentos devem ser computados na determinação do lucro real da pessoa jurídica no Brasil,
- ii) a compensação fica limitada ao imposto de renda incidente, no Brasil, sobre os referidos rendimentos.

No presente caso, a requerente não alegou e nem demonstrou que os resultados das filiais localizadas nas Ilhas Cayman e nas Ilhas Bahamas, contendo os juros e rendimentos auferidos nas operações de *swap*, foram adicionados ao seu lucro real.

Além disso, no ano-base de 2005, a requerente apurou prejuízo fiscal. Dessa forma, não havendo base tributável sujeita ao IRPJ, não há que se falar em imposto incidente no País sobre os rendimentos auferidos pelas filiais situadas no exterior, não sendo admissível a utilização do IRRF em questão na composição de saldo negativo.

Portanto, deve ser mantida a decisão da autoridade *a quo*, manifestada no Despacho Decisório nº 912667697.

(...)”

No recurso voluntário, a contribuinte, após tecer longo arrazoado acerca do direito a compensação do tributo, apresenta provas da efetiva tributação dos resultados auferidos pelas subsidiárias em comento. Vejamos:

“(…)

2.2- Da Decisão Recorrida

Pois bem. Uma vez tratado genericamente acerca do crédito do Recorrente de IRRF sobre remessa de montantes às filiais das Ilhas Cayman e das Ilhas Bahamas (Nassau), bem como analisada a finalidade da norma contida no artigo 9º da MP nº 2.158-35/01, torna-se possível cuidar da impropriedade da decisão recorrida.

2.2.1 –Da Adição dos Resultados das Filiais do Recorrente ao Lucro Real

Conforme já adiantado, os i. Julgadores da 10ª Turma da DRJ/SP1 deixaram de reconhecer o crédito do Recorrente referente a IRRF sobre remessa de valores às filiais das Ilhas Cayman e das Ilhas Bahamas (Nassau), sob o argumento de que não houve alegação, tampouco demonstração, de que os resultados dessas filiais foram adicionados ao lucro real do período, de forma a comprovar o atendimento ao requisito do já mencionado artigo 9º da MP nº 2.158-35/01:

“No presente caso, a requerente não alegou e nem demonstrou que os resultados das filiais localizadas nas Ilhas Cayman e nas Ilhas Bahamas, contendo os juros e rendimentos auferidos nas operações de swap, foram adicionados ao seu lucro real.”

Ocorre que, considerando que a não homologação do crédito (e indeferimento das compensações) pela d. autoridade fiscal havia se dado **exclusivamente** em razão de cruzamento eletrônico das informações contidas na DCOMP nº 20681.54327.310709.1.7.02-9028 e na DIPJ referente ao exercício de 2006, o Recorrente entendeu por bem limitar sua defesa quanto ao erro formal cometido.

Isso porque, uma vez esclarecido o mero equívoco no preenchimento das declarações, estaria evidente o direito ao crédito de IRRF de que trata o artigo 9º da MP nº 2.158-35/01, **eis que a informação do cômputo dos resultados das filiais ao lucro real do período consta da própria DIPJ entregue, de livre acesso às autoridades fiscais e julgadoras.**

(…)

Mas, para que não reste qualquer dúvida acerca da legitimidade do direito do Recorrente ao crédito de IRRF, por terem sido adicionados ao lucro real os resultados das filiais domiciliadas em países enquadrados no artigo 24 da Lei nº 9.430/96 nat. -se a fazer prova de tanto, com base na DIPJ 2006, que é acostada ao presente apenas para facilitar o julgamento (**Doc. 02**).

Pois bem, nas Fichas 09B - Demonstração do Lucro Real - PJ Componente do Sistema Financeiro e 17 - Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido da DIPJ 2006, consta a indicação de adição ao lucro líquido do período, para apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL, do montante de R\$ 99.730.566,29, relativo a Lucros Disponibilizados no Exterior (linhas 04 e 05, respectivamente).

Lembre-se que, segundo o Manual de Preenchimento da DIPJ 2006, as linhas 04 da Ficha 09B e 05 da Ficha 17 serviam justamente à indicação dos lucros de filiais localizadas no exterior adicionados ao lucro real e à base de cálculo da CSLL:

Ficha 09B - Demonstração do Lucro Real

Esta ficha deve ser preenchida pelas instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil.

Linha 09B/04 - Lucros Disponibilizados no Exterior

Indicar nesta linha, os lucros auferidos no exterior, por intermédio de filiais, - sucursais, controladas ou coligadas, que tiverem sido, disponibilizados para a pessoa jurídica domiciliada no Brasil no curso do ano-calendário (Lei nº 5.332, de 1997, art. 1º, § 1º; Lei nº 9.959, de 27 de janeiro de 2000, art. 3º; MP nº 1.991-15, de 2000, art. 35 e reedições: MP nº 2.158-34, de 2001, art. 74).

Em caso de apuração trimestral do imposto, tais lucros devem ser informados na coluna relativa ao 4º trimestre. Outras informações no subitem 15.4.

Ficha 17 - Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (LR)

Esta ficha deve ser preenchida pelas pessoas jurídicas submetidas à apuração da CSLL com base no resultado do período ajustado, trimestral ou anualmente (ajuste), para demonstração do cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL). As empresas que exploram atividades rurais e outras atividades em geral que desejarem usufruir os benefícios previstos na legislação para a atividade - rural devem preencher ambas as colunas nos trimestres correspondentes.

Informações detalhadas sobre segregação do resultado da atividade rural do resultados das demais atividades estão contidas no subitem 15.1.8. •

Linha 17/05 - Lucros Disponibilizados no Exterior

Valores informados na Linha 09A/05, Linha 09B/04 ou Linha 9C/04.

Destaca-se, por oportuno, que a quantia de R\$ 99.730.566,29 refere-se, precisamente, aos resultados das filiais das Ilhas Cayman e das Ilhas Bahamas (Nassau), como inclusive se verifica das Fichas 34 - Participações no Exterior e 35 - Participações no Exterior - Resultado do Período de Apuração, páginas 21 e 22:

Filial	Resultado
Banco Fibra S/A - Cayman	R\$ 10.203.703,81
Banco Fibra S/A - Nassau	R\$ 89.526.862,48
Total	R\$ 99.730.566,29

Nessa esteira, depreende-se ser indiscutível que os resultados das filiais localizadas nas Ilhas Cayman e nas Ilhas Bahamas (Nassau), **contendo os juros e rendimentos auferidos nas operações de swap, objeto de IRRF no Brasil, quando das remessas dos valores, foram adicionados tanto ao lucro real quanto à base de cálculo da CSLL do Recorrente.**

Tal fato que, até então, em momento algum fora objeto de questionamento, justificando a inexistência de alegação do Recorrente a esse respeito, reitera-se, **podendo (e até mesmo deveria), nos termos do citado artigo 29 da Lei nº 9.784/99 ser**

identificado de ofício pelas d. autoridades fiscais, vez que de fácil constatação na DIPJ 2006. ,

Assim, não prospera o entendimento dos i. Julgadores da 10ª Turma da DRJ/SP1 no sentido de manter o não reconhecimento do crédito e a não homologação das compensações, em razão de suposta inexistência de prova quanto aos resultados das filiais do "Recorrente das Ilhas Cayman e das Ilhas Bahamas (Nassau) ao lucro real do período.

2.3 - Da Tributação dos Resultados das Filiais no Brasil

Outro argumento erroneamente levantado pelas d. autoridades julgadoras da 10ª Turma da DRJ/SP1, para negar o crédito de IRRF do Recorrente e, conseqüentemente, manter a não homologação das compensações, diz respeito à apuração de prejuízo fiscal no período:

Além disso, no ano-base de 2005, a requerente apurou prejuízo fiscal. Dessa forma, não havendo base tributável sujeita ao IRPJ, não há que se falar em imposto incidente no País sobre os rendimentos auferidos pelas filiais situados no exterior, não sendo admissível a utilização do IRRF em questão na composição do saldo negativo, (grifos nossos)

Não obstante, ao fazê-lo, *data venia*, a 10ª Turma da DRJ/SP1 deixa de observar a finalidade do limite do artigo 26 da Lei nº 9.249/95, cuja observância é determinada pelo artigo 9º, parágrafo único, da MP nº 2.158-35/01, bem como confunde a incidência do imposto com seu efetivo recolhimento.

Consoante já esclarecido alhures, no momento em que estabelece que o crédito pelo imposto pago no exterior limita-se ao quantum incidente no país, o legislador tão somente nega eventual crédito pela quantia tributada no exterior que exceder a quantia tributada no país.

(...)

Depreende-se que o limite do artigo 26 da Lei nº 9.249/95, como inclusive visto alhures, diz respeito a evitar que o crédito concedido pelo imposto pago no exterior, quando o mesmo rendimento/resultado é computado ao lucro real da empresa brasileira, **ultrapasse o montante do IRPJ INCIDENTE sobre a quantia oferecida à tributação no país.**

Contudo, por momento algum, vincula-se o crédito apurado ao pagamento do imposto. Nesse ponto, é imprescindível destacar que a norma em comento fala em "imposto de renda incidente, no Brasil", e não em "imposto de renda recolhido, pago, no Brasil".

Aliás, tanto é assim que a já citada IN SRF nº 213/02, por meio de seu artigo 14, §15º, regulando a ordinária situação do artigo 26 da Lei 9.430/1996, que trata de países que tributam a renda, assegura que, em situações em que a empresa brasileira apure prejuízo fiscal, isto é, em que não há pagamento do tributo no Brasil, o imposto pago no exterior pode ser utilizado em períodos de apuração subsequentes:

Art. 14. O imposto de renda pago no país de domicílio da filial, sucursal, controlada ou coligada e o pago relativamente a rendimentos e ganhos de capital, poderão ser compensados com o que for devido no Brasil. (...)

§ 15. O tributo pago sobre lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior, que não puder ser compensado em virtude de a pessoa jurídica, no Brasil, no respectivo ano-calendário, não ter apurado lucro real positivo, poderá ser compensado com o que for devido nos anos-calendário subseqüentes, (grifos nossos) '

Assim, resta evidente que o limite do artigo 26 da Lei nº 9.249/95 não se refere ao imposto pago no Brasil sobre resultados do exterior, mas, sim, ao imposto **incidente** no país sobre resultados de filiais, controladas ou coligadas computados no país.

Desse modo, tendo em vista que o artigo 9º, parágrafo único, da MP nº 2.158-35/01 determina a observância do artigo 26 da Lei nº 9.249/95, **estabelecendo, por consequência, ser o limite do crédito de IRRF o imposto incidente no Brasil, o mesmo racional aplica-se, mas não podendo se perder de vista, no caso, o fato de que o tributo que se pretende compensar foi pago no Brasil.**

Portanto, independentemente de ter ou não a empresa, no caso o Recorrente, apurado lucro real positivo no período, é assegurado o direito ao crédito do IRRF incidente sobre a remessa de valores a filiais localizadas em países com tributação favorecida até o limite do imposto incidente, e não até o limite do imposto pago no país.

Dessa forma, o que importa para constatação do limite do crédito de IRRF de que trata o artigo 9º da MP nº 2.158-35-01, para além do já comprovado cômputo dos resultados do exterior ao lucro real, é o quantum que seria devido no Brasil a título de IRPJ sobre os resultados das filiais do Recorrente das Ilhas Cayman e das Ilhas Bahamas (Nassau), não tivesse o Recorrente incorrido em exclusões outras que implicaram em prejuízo fiscal.

Em síntese, devem ser considerados para constatação do limite do artigo 9º da MP nº 2.158-35/01 c/c o artigo 26 da Lei nº 9.249/95 o oferecimento dos resultados das filiais das Ilhas Cayman e das Ilhas Bahamas (Nassau) à tributação¹ pelo IRPJ e a quantia do IRPJ **INCIDENTE (E NÃO PAGO)** sobre referidos resultados.

Na hipótese, como ocorrido com o Recorrente, de a pessoa jurídica brasileira ter apurado prejuízo fiscal no período de apuração correspondente, em decorrência de razões outras que não se confundem com o oferecimento ou não dos resultados do exterior à tributação (já visto que foi adicionado ao lucro real a título de lucro das Ilhas Cayman e das Ilhas Bahamas R\$ 99.730.566,29), **o crédito do artigo 9º da MP nº 2.158-35/01 acaba por compor saldo negativo do período.**

Não é demais mencionar que o prejuízo fiscal apurado pelo Recorrente no período decorreu de exclusões de valores do lucro líquido, na apuração do lucro real, realizadas em perfeita consonância com a legislação, e.g. exclusão de resultados de equivalência patrimonial.

Não obstante, em que pese o prejuízo fiscal do período, restou comprovado que os resultados do exterior foram computados ao lucro real/oferecidos a tributação e que o valor do imposto incidente sobre tais resultados i. e. 24.908.641,57 (IRPJ à alíquota de 15% e adicional de 10% sobre 99.730.566,29), ultrapassa o crédito de IRRF reconhecido pelo Recorrente, i.e. R\$ 17.839.382,24, donde se depreende ter sido observado o limite do artigo ; 26 da Lei nº 9.249/95.

Quanto ao fato de o crédito de IRRF do artigo 9º da MP nº 2.158-35/01 ter, **juntamente com as demais retenções sofridas pelo Recorrente no ano-calendário**

2005, composto o saldo negativo do imposto, é oportuno esclarecer que está em perfeita consonância com a já mencionada configuração do IRRF sobre remessa de rendimentos a filial, sucursal, controlada ou coligada domiciliada em país com tributação favorecida como antecipação do IRPJ devido ao final do período de apuração.

Com efeito, as retenções do imposto sobre remessas a filiais, sucursais, coligadas ou controladas domiciliadas em "*países com tributação favorecida*" que não são tributadas e compensadas no exterior, uma vez sendo consideradas no lucro real da empresa remetente, como resultado daquelas, consistem em retenções de caráter não exclusivo e, conseqüentemente, em antecipações do tributo devido ao final do período de apuração.

Insista-se: em sendo os rendimentos do exterior integralmente adicionados na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL é evidente que, quaisquer retenções sofridas antecipadamente na fonte sobre os mesmos rendimentos recebem, na sistemática de apuração do lucro real, o tratamento de antecipação, cujo "crédito" servirá para abater eventual imposto apurado no ajuste anual. E, se o montante antecipado ao longo do período já tiver ultrapassado o imposto que seria devido com o cômputo desses rendimentos no ajuste anual, a diferença formará o saldo negativo de IRPJ para ser compensada pelo Recorrente com demais tributos federais!

Nessa esteira, resta patente a im procedência do argumento dos i. julgadores da 10ª Turma da DRJ/SP1 de que o Recorrente não faria jus ao crédito em razão da apuração de prejuízo fiscal no período, vez que todas as condições para o direito ao crédito do artigo 9º da MP nº 2.158-35/01, inclusive a observância do limite do artigo 26 da Lei nº 9.249/95, foram observadas. (...)"

(os destaques são do original).

Inobstante a extensão e veemência do recurso voluntário, o litígio é de simples compreensão e, a meu, ver trata-se de (i) matéria de prova e de (ii) interpretação.

No que tange as questões de prova verifico que estão absolutamente comprovados nos autos, quais sejam:

1) O efetivo recolhimento do IR-Fonte sobre os pagamentos de juros (código 0481) e ganhos e operações de swap (código 5273), auferidos pelas subsidiárias no exterior. Aliás, tais valores foram recolhidos pela própria contribuinte, bem como contabilizados conforme documentos de fls. 228 a 1205, sendo que os recolhimentos totalizaram R\$17.839.382,24. Tais documentos já haviam sido entregues em 22/11/2010, em atendimento à Intimação Deinf/SPO/Diort nº 544/2010.

2) Os lucro auferidos com as subsidiárias no exterior, no montante de R\$ 99.730.566,29 (ano-calendário de 2005) foram tributados pela contribuinte, conforme cópia da DIPJ às fls. 1394.

Quanto a esse valor observo que não se tratam de receitas e sim "Resultados Líquidos", ou seja, o IR pago - no total de R\$17.839.382,24 - que é inferior aos 25% do tributo incidente no Brasil sobre tais valores.

Portanto é incorreto e estranhável o fundamento da decisão recorrida no sentido de que a contribuinte não alegou e nem provou que os resultados com as subsidiárias no exterior foram adicionados ao Lucro Real. Ora, a cópia dos elementos da contabilidade estava nos autos e a DIPJ poderia ter sido acessada pelas próprias autoridades julgadoras.

Quanto a interpretação de que o tributo pago no exterior não poderia ser aproveitado em razão de a contribuinte ter apurado prejuízo fiscal, também se equivoca a decisão recorrida.

Isso porque não há qualquer disposição legal nesse sentido, haja vista que o resultado positivo obtido no exterior compôs a apuração do lucro real da empresa.

Aliás, o tributo não poderia ser aproveitado apenas se a contribuinte não obtivesse lucro no exterior, tanto é assim que a citada IN SRF nº 213/02, por meio de seu artigo 14, §15º, regulando a ordinária situação do artigo 26 da Lei 9.430/1996, que trata de países que tributam a renda, assegura que, em situações em que a empresa brasileira apure prejuízo fiscal, isto é, em que não há pagamento do tributo no Brasil, o imposto pago no exterior pode ser utilizado em períodos de apuração subsequentes:

Art. 14. O imposto de renda pago no país de domicílio da filial, sucursal, controlada ou coligada e o pago relativamente a rendimentos e ganhos de capital, poderão ser compensados com o que for devido no Brasil.

(...)

§ 15. O tributo pago sobre lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior, que não puder ser compensado em virtude de a pessoa jurídica, no Brasil, no respectivo ano-calendário, não ter apurado lucro real positivo, poderá ser compensado com o que for devido nos anos-calendário subsequentes. (Grifei)'

Em verdade o que se verificou *in casu* foi uma completa absorção dos resultados positivos auferidos no exterior pela prejuízo das operações no Brasil. Tal fato não pode impedir a compensação/aproveitamento do imposto pago sobre os ganhos no exterior, retido e recolhido no Brasil, até porque implicou em redução do montante do prejuízo fiscal que poderia ser objeto de compensação futura.

Aliás, a própria DIPJ/2006 (ano-calendário 2005) na sua ficha 12b (cópia à fl. 1399) indica que o imposto pago no exterior sobre os lucros efetivamente tributados no Brasil, linha 07, podem compor eventual Saldo Negativo de Recolhimentos do IRPJ.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso para reconhecer o direito creditório pleiteado, relativo a parcela do Saldo Negativo de Recolhimentos do IRPJ do ano-calendário de 2005, no valor original de R\$ 17.839.382,24, homologando-se as compensações realizadas pelo contribuinte até esse limite.

(assinado digitalmente)

Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira

Processo nº 16327.900045/2011-02
Acórdão n.º **1402-001.345**

S1-C4T2
Fl. 14

CÓPIA