



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16327.906058/2020-78
ACÓRDÃO	1102-001.588 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	29 de janeiro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	BANCO SAFRA S/A
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2013

INOVAÇÃO NA FUNDAMENTAÇÃO PELA DRJ. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DO FUNDAMENTO UTILIZADO NO DESPACHO DECISÓRIO. NECESSIDADE DE RETORNO DOS AUTOS PARA SUPRIMENTO DA OMISSÃO.

A DRJ inovou na fundamentação ao não enfrentar a questão essencial tratada no despacho decisório, que versa sobre a ausência de comprovação da tributação, no Brasil, dos lucros disponibilizados no exterior. Diante da omissão quanto ao ponto central da controvérsia, impõe-se o retorno dos autos à instância de origem para o proferimento de nova decisão que efetivamente analise o fundamento da exigência fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, para determinar o retorno dos autos à primeira instância, com o fim de que seja proferida decisão integrativa, nos termos do voto da Relatora.

Assinado Digitalmente

Cristiane Pires McNaughton – Relatora

Assinado Digitalmente

Fernando Beltcher da Silva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Lizandro Rodrigues de Sousa, Fredy Jose Gomes de Albuquerque, Fenelon Moscoso de Almeida, Cristiane Pires Mcnaughton, Gustavo Schneider Fossati, Fernando Beltcher da Silva (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo decorrente da homologação parcial do PER/DCOMP 11500.93949.120816.1.7.02-5283 e demais PER/DCOMPs vinculados ao processo 16327-906.058/2020-78, que visavam a restituição de saldo negativo de IRPJ do ano-calendário 2013.

Na análise do crédito, foram verificadas as seguintes parcelas de composição do Saldo Negativo de IRPJ 2013: (i) Imposto de Renda pago no exterior; (ii) estimativas mensais de IRPJ pagas via DARF; e (iii) estimativas mensais de IRPJ pagas com saldo negativo de períodos anteriores.

A partir da consulta realizada nos sistemas da Receita Federal do Brasil (“RFB”), o Despacho Decisório (fls. 40/65) certifica que foram confirmadas as parcelas formadoras do crédito referentes às estimativas mensais de IRPJ pagas via DARF (R\$ 167.937.469,52) e pagas com saldo negativo de períodos anteriores (R\$ 3.793.631,73). Contudo, não foi possível confirmar a parcela de Imposto de Renda pago no exterior (R\$ 43.154.500,90).

Abaixo, reproduzo alguns trechos do referido Despacho Decisório:

IR no Exterior:

(...) A compensação/restituição do IR no exterior pretendida pelo interessado tem como base legal a Medida Provisória nº 2.158-35/2001, art. 9º, cujo trecho foi reproduzido abaixo:

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.

8. O artigo 9º da MP acima estabelece requisitos para a compensação pela pessoa jurídica matriz domiciliada no Brasil do IR retido na fonte sobre rendimentos pagos à filial no exterior. Um requisito é que a filial beneficiária dos rendimentos esteja domiciliada em país enquadrado nas disposições do art. 24 da Lei nº 9.430/96, ou seja, em país com tributação favorecida: país que não tribute a renda ou que a tribute a alíquota máxima inferior a vinte por cento. As Ilhas BAHAMAS e as Ilhas Cayman enquadram-se como país de tributação favorecida conforme a IN RFB nº 1037/2010, art. 1º. Outro requisito é que os lucros da filial no exterior, que contenham os rendimentos que ensejaram a retenção do imposto, tenham sido computados na determinação do lucro real da pessoa jurídica no Brasil.

9. Principiando a análise do direito creditório, intimou-se o interessado a apresentar esclarecimentos e documentos comprobatórios referentes ao IR pago no exterior, tais como os comprovantes de pagamento, os 20 contratos de câmbio/Swifts (correspondente a uma amostra referente aos 20 maiores valores), os registros contábeis e as demonstrações financeiras da filial no exterior, bem como a apresentar os comprovantes de retenção/rendimentos.

10. Em atendimento à Intimação das fls. 119 a 120, o interessado solicitou prorrogação do prazo, por 20 dias (fls. 126 a 129), a qual foi deferida (fls 166). Dentro do lapso temporal o interessado respondeu à intimação 1087_2020 (fls. 173 a 2286):

10.1 Apresentou uma amostra contendo 14 contratos de câmbio e os respectivos ROF's (o que corresponde a aproximadamente 20% do valor pleiteado na PER/DCOMP) referente as operações que deram origem as retenções (fls. 180 a 308). Vale dizer que os contratos de câmbio/ROFs estão corretos e os valores de IRRF constantes nos contratos conferem com os respectivos DARFs apresentados (Enviou planilha contendo a composição detalhada desses valores, fls. 178). Informou que o valor dos Impostos Pagos no Exterior, no valor de R\$43.154.500,90, declarado na linha 13 da ficha 12B da DIPJ (fls. 19 a 68), relativa ao ano-calendário de 2013, é composto pela soma dos valores relativos a IRRF nas operações nas Ilhas Cayman e em Luxemburgo. Essas operações totalizam R\$94.287.620,28 referente aos Lucros Disponibilizados no Exterior, porém, conforme declarado na linha 06 da ficha 09B da DIPJ (fls. 19 a 68), relativa ao ano-calendário de 2013, o valor informado de Lucros Disponibilizados no Exterior foi de R\$94.287.623,70.

10.2 informou que efetuou o registro contábil do IR no exterior de R\$43.154.500,90 por meio dos lançamentos nas contas Cosif nº 4.3.5.10.00.07.001 (Passivo - Principal + Juros), Cosif 4.3.5.10.00.08.001 (Passivo - Juros a apropriar), Cosif 8.1.1.15.00.05.036 (Apropriação de Juros), Cosif 4.6.3.10.13.01.220 (Passivo – Principal), Cosif 4.6.3.10.13.02.978 (Passivo Juros) e Cosif 8.1.2.95.00.02.000 (Apropriação de Juros), vide fls. 173 a 177 e 2280.

11. Quanto aos comprovantes de pagamento (DARF), o interessado apresentou planilha com a relação dos DARF's (fls. 178, 309 a 1547 e 1552 a 2279).

11.1 Tendo em vista que são 1946 DARFs, foi realizada a conferência por meio de "amostragem" (foi analisado aproximadamente 20% dos DARFs enviados). Contudo, verificamos que os DARF's recolhidos no código de Receita 0481 e 0473 totalizam somente R\$42.833.665,12 (não foi localizado um DARF no valor de R\$349.435,92) dos R\$43.154.500,90, conforme fls. 2378 a 2395, 309 a 1547 e 1552 a 2279 do presente dossiê. Note que a somatória dos DARF's é inferior ao valor pleiteado na PER/DCOMP objeto de análise;

12. No intuito de obter maiores informações, em 15/10/2020 foi emitido o Termo de Intimação Fiscal no. 1594_2020, fls. 2287 a 2288 do presente dossiê, no qual foi solicitado, entre outros, as demonstrações financeiras em US\$/R\$ de todas as empresas ligadas (Brasil, Cayman e Luxemburgo), bem como apresentar demonstrativo de cálculos de conversão dos lucros para reais. Dentro do lapso temporal o contribuinte apresentou resposta à intimação, fls. 2295 a 2364.

12.1 Para fins de comprovação do oferecimento à tributação pela pessoa jurídica no Brasil dos lucros da filial no exterior, que devem conter os rendimentos que ensejaram o IRRF, o interessado apresentou as demonstrações financeiras em US\$ (dólares) e em R\$ (Reais) do "Banco Safra Cayman Island Branch, Banco Safra Cayman Island Limited e do Banco Safra Luxembourg Branch", fls. 2302 a 2323.

12.2 Os rendimentos de juros/resultados (lucro) da filial que ensejaram o IR pago no exterior constam das demonstrações financeiras na linha "Lucro Líquido" (fls. 2303 a 2322). Encaminhou o Balancete da filial em Cayman, porém no formato xlsx (fls. 2323), e apresentou o DRE do Banco Safra Cayman Island Branch, Banco Safra Cayman Island Limited e do Banco Safra Luxembourg Branch, comprovando o resultado (lucro), fls. 2302 a 2322.

12.3 Apresentou o detalhamento/demonstrativo de cálculo de conversão dos lucros para Reais, fls. 2301 e conforme planilha abaixo:

Controlada exterior	BANCO SAFRA CAYMAN ISLAND BRANCH CAYMAN, ILHAS	BANCO SAFRA CAYMAN ISLAND LIMITED CAYMAN, ILHAS	BANCO SAFRA LUXEMBOURG BRANCH LUXEMBURGO	TOTAL Resultado em Reais
País				
Receita Total - USD	544.804.590,46	118.779.784,00	130.933.667,54	
Despesa TOTAL - USD	(513.321.322,53)	(118.406.869,38)	(122.540.716,53)	
Resultado - USD	31.483.267,93	372.914,62	8.392.951,01	
Câmbio - Ptax Venda 31/12/2013	2,3426	2,3426	2,3426	
Resultado em Reais	73.752.703,45	873.589,79	19.661.327,04	94.287.620,28
Valor adicionado DIPJ - Ficha 09B - Linha 06 e Ficha 17 - Linha 07 - (A)				94.287.620,28
IRRF Adicionado em Reais	37.923.094,62	349.435,92	4.881.970,34	43.154.500,88
Valor adicionado DIPJ - Ficha 09B - Linha 37 e Ficha 17 - Linha 40 - (B)				43.154.500,88
TOTAL RESULTADO TRIBUTADO em Reais (A+B)	111.675.798,07	1.223.025,70	24.543.297,38	137.442.121,16

12.4 Cabe dizer que os lucros de R\$137.442.121,16 (Lucro + Tributo pago no país de origem) da filial no exterior NÃO foram devidamente adicionados na determinação do lucro real (Lucros disponibilizados no exterior), pois na linha 06 da ficha 09B da DIPJ (fls. 19 a 68), relativa ao ano-calendário de 2013, o valor informado de Lucros Disponibilizados no Exterior foi de R\$94.287.623,70 (valor esse que também foi declarado no LALUR), sendo que o correto seria oferecer à tributação o valor de R\$137.442.121,16 (descumpriu, portanto, o exigido nos paragrafo 4º e 7º do Art. 1º da IN SRF nº 213/2002 - § 7º Os lucros, rendimentos e

ganhos de capital de que trata este artigo a serem computados na determinação do lucro real e da base de cálculo de CSLL, serão considerados pelos seus valores antes de descontado o tributo pago no país de origem), conforme planilha de demonstrativo de cálculo acima. Devemos mencionar que o contribuinte apresentou o LALUR em formato xlsx (fls. 2328).

12.5 Dessa forma, NÃO se confirma que os resultados das filiais (Banco Safra Cayman Island Branch, Banco Safra Cayman Island Limited e do Banco Safra Luxembourg Branch), os quais contém os rendimentos das operações que ensejaram o IR no exterior no ano-calendário 2013, foram oferecidos integralmente à tributação pelo interessado no Brasil. Descumpriu, portanto, o exigido nos paragrafo 4º e 7º do Art. 1º da IN SRF nº 213/2002.

(...)

15.1 Com base no exposta acima, quanto ao IR no Exterior, será efetuada a Glosa no valor de R\$43.154.500,90, referente as operações efetuadas com o Banco Safra Cayman Island Branch, Banco Safra Cayman Island Limited e com o Banco Safra Luxembourg Branch, tendo em vista que os resultados das filiais NÃO foram oferecidos integralmente à tributação pelo interessado no Brasil (não cumpriu o exigido no art. 25, paragrafo 2º Inciso II da Lei 9249/1995 e tampouco cumpriu o exigido nos paragrafo 4º e 7º do Art. 1º da IN SRF nº 213/2002), e também não foi localizado o DARF no valor de R\$349.435,92 (conforme a própria planilha enviada pelo contribuinte, fls. 2378 a 2395 do presente dossiê). Portanto, o contribuinte não cumpriu o exigido no art. 9 da MP 2158-35/2001, nos artigos 25 e 26 da Lei 9.249/1995 e na IN SRF nº 213/2002. 15.2 Dessa forma, a Glosa total de IR no Exterior será no valor de R\$43.154.500,90.

O contribuinte apresentou às fls. 70/78 sua manifestação de inconformidade, na qual, em síntese, alegou:

- (i) conforme se constata a partir do próprio detalhamento/demonstrativo reproduzido pela d. Autoridade Fiscal, o valor do Imposto de Renda Retido na Fonte no exterior de R\$ 43.154.500,90 foi devidamente adicionado e informado na linha 37 da ficha 09B e na linha 40 da ficha 37 da DIPJ.
- (ii) Ou seja, o valor de R\$ 94.287.623,70 (Lucro no exterior) adicionado e informado na linha 06 da ficha 09B da DIPJ somado ao valor de R\$ 43.154.500,90 (Tributo pago no exterior) adicionado e informado na linha 37 da ficha 09B e na linha 40 da ficha 37 da DIPJ representam exatamente o valor total de R\$ 137.442.121,16 (Lucro + Tributo pago no país de origem). Portanto, ainda que tenham sido informados em linhas distintas, o valor total adicionado e tributado no Brasil em Reais somou exatamente R\$ 137.442.121,16, tal como exigido pelo i. Agente Fiscal.
- (iii) Portanto, quando menos, deveria o i. Agente Fiscal ter homologado o montante do direito creditório correspondente ao valor do lucro auferido no

exterior que ele confirmou ter sido adicionado e oferecido à tributação no Brasil (R\$ 94.287.623,70), o que não ocorreu, haja vista que o i. Agente Fiscal desconsiderou toda a parcela do IR pago no exterior na formação do saldo negativo de IRPJ do ano-calendário 2013.

- (iv) Por último, tem-se que uma das declarações de compensação analisadas no presente processo e que deixaram de ser homologadas pelo i. Agente Fiscal já haviam sido homologadas tacitamente.

Na sequência, foi proferido acórdão pela DRJ (fls. 127/140) que julgou a Manifestação de Inconformidade parcialmente procedente, tendo em vista o reconhecimento da homologação tácita da DCOMP de n. 05377.26650.030615.1.3.02-0277.

Quanto ao Imposto de Renda pago no exterior, considerou a turma *a quo* que: *os contratos de câmbio, ROF e DARF examinados na diligência não se relacionam de forma alguma com a tributação de lucros obtidos por controlada no exterior e tampouco com a respectiva compensação do imposto de renda pago ou retido no exterior*. Portanto, concluiu que *o interessado não provou o direito creditório em litígio*.

Intimado de decisão, o contribuinte apresentou seu Recurso Voluntário, no qual, pede a sua reforma na parte em que não lhe foi favorável, repisando os argumentos e fundamentos de sua Manifestação de Inconformidade, acrescendo que:

- (i) Nulidade da decisão por inovação dos fundamentos do despacho decisório pois: segundo o despacho decisório não teria sido possível confirmar o oferecimento à tributação pela pessoa jurídica no Brasil dos lucros das filiais no exterior, contendo os rendimentos das operações que ensejaram o IRRF. Assim, deveria a DRJ verificar apenas se a partir dos documentos apresentados era possível confirmar que a Recorrente ofereceu à tributação os lucros das filiais no exterior, contendo os rendimentos das operações que ensejaram as retenções. Não obstante isso, a fundamentação da r. decisão recorrida afirma que não haveria documentos que comprovassem o pagamento ou a retenção do imposto de renda no exterior.
- (ii) Além disso, a r. decisão recorrida parece não ter compreendido corretamente a matéria em debate nos autos, haja vista que afirmou que (i) "os contratos de câmbio, ROF e DARF examinados na diligência não se relacionam de forma alguma com a tributação de lucros obtidos por controlada no exterior e tampouco com a respectiva compensação do imposto de renda pago ou retido no exterior"; e que (ii) os DARF apresentados não possuíam relação com imposto de renda pago (ou retido) no exterior. Contudo, foi fartamente esclarecido no relatório fiscal que acompanhou o Despacho Decisório e na manifestação de inconformidade da Recorrente que o IR no Exterior, no montante total de R\$ 43.154.500,90,

declarado na linha 13 da ficha 12B da DIPJ AC 2013, era composto pela soma dos valores relativos ao IRRF nas operações nas Ilhas Cayman e em Luxemburgo (1.946 DARF no total de R\$ 43.154.500,90).

- (iii) Os contratos de câmbio/ROFs e os DARFs apresentados no curso da fiscalização eram necessários para comprovar o valor declarado na linha 13 da ficha 12B da DIPJ AC 2013, o que foi efetivamente confirmado pelo i. Agente Fiscal.
- (iv) Além disso, a comprovação do oferecimento à tributação dos lucros das filiais no exterior que continham os rendimentos das operações que ensejaram as retenções foram devidamente comprovados pelos demonstrativos de cálculo e demais documentos fiscais e contábeis apresentados à fiscalização.
- (v) No mais, é irrelevante a alegação da r. decisão recorrida no sentido de que "os DARF se referem majoritariamente a outros contribuintes". Primeiro, porque como visto a formação material dos valores declarados já havia sido comprovada e não estava mais em discussão. Segundo, porque não há qualquer problema nos valores terem sido retidos por terceiros, uma vez que a pessoa jurídica que sofreu a retenção era a filial no exterior sediada em paraíso fiscal.
- (vi) Ainda, a r. decisão recorrida alega que as DREs nada comprovariam desacompanhadas dos documentos que amparam os valores declarados. Contudo, a r. decisão recorrida não se atentou para o fato de que toda a documentação comprobatória fiscal e contábil que ampara os valores declarados foi apresentada no curso da fiscalização.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Cristiane Pires McNaughton**, Relatora.

1 ADMISSIBILIDADE DO RECURSO VOLUNTÁRIO.

Ao compulsar os autos, verifico que o presente Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade. Razão, pela qual, dele conheço.

2 PRELIMINAR DE MÉRITO: ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA POR INOVAÇÃO NOS FUNDAMENTOS DO DESPACHO DECISÓRIO

A Recorrente alega nulidade da decisão recorrida, uma vez que esta teria inovado em relação aos fundamentos utilizados pelo despacho decisório para negar o direito a compensação do valor referente ao IRRF no Exterior.

Isto porque enquanto o despacho decisório teria negado o direito por não ter conseguido confirmar o oferecimento à tributação pela pessoa jurídica no Brasil dos lucros das filiais no exterior, contendo os rendimentos das operações que ensejaram o IRF, a DRJ se baseou no fundamento de que não haveria documentos que comprovassem o pagamento ou retenção do imposto de renda no exterior.

Pois bem, ao analisar o despacho decisório, verifico que este relata ter intimado a Recorrente a apresentar esclarecimentos e documentos comprobatórios referentes ao IR pago no exterior, tais como os comprovantes de pagamento, os 20 contratos de câmbio/Swifts (correspondente a uma amostra referente aos 20 maiores valores), os registros contábeis e as demonstrações financeiras da filial no exterior, bem como a apresentar os comprovantes de retenção/rendimentos.

Em seguida, o despacho afirma que a intimação foi cumprida e que os valores referentes as retenções foram comprovados. Confira-se o referido trecho:

Apresentou uma amostra contendo 14 contratos de câmbio e os respectivos ROF's (o que corresponde a aproximadamente 20% do valor pleiteado na PER/DCOMP) referente as operações que deram origem as retenções (fls.180 a 308). **Vale dizer que os contratos de câmbio/ROFs estão corretos e os valores de IRRF constantes nos contratos conferem com os respectivos DARFs apresentados** (Enviou planilha contendo a composição detalhada desses valores, fls. 178). (grifo meu).

Apesar disso, a DRJ volta a essa questão que já estaria resolvida pela fiscalização e afirma que (i) os contratos de câmbio, ROF e DARF examinados na diligência não se relacionam com a tributação de lucros obtidos por controlada no exterior e tampouco com a respectiva compensação do imposto de renda pago ou retido no exterior; que (ii) os DARF apresentados se referem, majoritariamente, a outros contribuintes, embora existam alguns que se referem ao interessado, no entanto, todos - exceto os DARF que são do SIMPLES comprovam pagamentos de IRRF de tributação exclusiva na fonte, no Brasil, sem relação com imposto de renda pago (ou retido) no exterior, e, por fim, que (iii) não há qualquer documento que comprove o pagamento ou retenção de imposto de renda ("income tax") no exterior.

A meu ver, a DRJ não poderia ter enfrentado um tema que não havia sido apontado pela fiscalização como motivo para a autuação, que havia, inclusive, sido interpretado, como destacado acima, como devidamente cumprido e comprovado pelo contribuinte.

Percebe-se que a DRJ inovou na fundamentação, chegando sequer a enfrentar o tema realmente trazido pelo despacho decisório que é a ausência de comprovação de que os lucros disponibilizados no exterior foram tributados no Brasil.

É preciso considerar, ainda, que o v. acórdão de 1ª instância deixa de apreciar as questões controvertidas aparentemente por um erro de fato na apreciação da matéria. Ocorre que o crédito examinado era oriundo de retenção na fonte (IRRF) sofrida por controlada situada em país com tributação favorecida, tal como previsto pelo artigo 9º da MP 2.158-35/01 e acórdão decisório tratou a questão como se fossem guias pagas no exterior. Confira-se trecho:

“11. Quanto aos comprovantes de pagamento (DARF), o interessado apresentou planilha com a relação dos DARF's (fls. 178, 309 a 1547 e 1552 a 2279).

11.1 Tendo em vista que são 1946 DARFs, foi realizada a conferência por meio de “amostragem” (foi analisado aproximadamente 20% dos DARFs enviados).

Contudo, verificamos que os DARF's recolhidos no código de Receita 0481 e 0473 totalizam somente R\$42.833.665,12 (não foi localizado um DARF no valor de R\$349.435,92) dos R\$43.154.500,90, conforme fls. 2378 a 2395, 309 a 1547 e 1552 a 2279 do presente dossiê. Note que a somatória dos DARF's é inferior ao valor pleiteado na PER/DCOMP objeto de análise” (negritei)

Em “receita.economia.gov.br/orientacao/tributaria/declaracoes-e-demonstrativos/dirfdeclaracao-do-imposto-de-renda-retido-na-fonte/arquivos-mafon/manual-do-imposto-de-renda-retidona-fonte-2012/rendimentos-de-residentes-ou-domiciliados-no-exterior” se pode encontrar as seguintes explicações:

“Juros e Comissões em Geral - 0481

FATO GERADOR

Importâncias pagas, creditadas, entregues, empregadas ou remetidas ao exterior, por fonte localizada no Brasil, a título de:

- juros e comissões, inclusive os remetidos em razão de compra de bens a prazo;
- juros e comissões de empréstimos externos destinados à exportação.

RIR/99:

- Arts. 682, I; 702 e 703

(...)

REGIME DE TRIBUTAÇÃO

Exclusivo na fonte.

(...)

Renda e Proventos de Qualquer Natureza - 0473

FATO GERADOR

- Rendimentos de qualquer natureza como os provenientes de pensões e aposentadoria, de prêmios conquistados no Brasil em concursos, comissões por intermediação em operações em bolsa de mercadorias e ganho de capital, inclusive os obtidos em investimentos em moeda estrangeira pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos a residentes ou domiciliados no exterior.
- Rendimentos do trabalho e da prestação de serviços sem vínculo de emprego, auferidos por residentes no exterior.

RIR/99:

- Art. 682.

(...)REGIME DE TRIBUTAÇÃO

Exclusivo na fonte.

(...)” (negritei)

Ou seja: os contratos de câmbio, ROF e DARF examinados na diligência não se relacionam de forma alguma com a tributação de lucros obtidos por controlada no exterior e tampouco com a respectiva compensação do imposto de renda pago ou retido no exterior.

Os DARF (fls. 309 a 2379, do "dossiê"), por exemplo, se referem, majoritariamente, a outros contribuintes, embora existam alguns que se referem ao interessado.

Todavia, todos - exceto os DARF que são do SIMPLES (fls. 1957 a 1963) - comprovam pagamentos de IRRF de tributação exclusiva na fonte, no Brasil, sem relação com imposto de renda pago (ou retido) no exterior.

Há, por fim, demonstrativos de resultado do exercício (DRE), em dólares e em reais, do Banco Safra em Luxemburgo (fls. 2303 a 2308), da Agência (Branch) do Banco Safra nas Ilhas Cayman (fls. 2309 a 2318), e da matriz do Banco Safra nas Ilhas Cayman (fls. 2319 a 2322).

A respeito desses DRE, é de se ver o que consta no RIR/99, a respeito da contabilidade da pessoa jurídica:

“Art. 923. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 9º, § 1º)”.

Assim, sem documentos de respaldo, especialmente no que diz respeito ao imposto de renda (“income tax”), esses DRE nada provam.

Note-se que são inúmeras as deficiências probatórias em face da legislação tributária de regência, sendo, provavelmente, a mais gritante, a ausência de qualquer documento que comprove o pagamento ou retenção de imposto de renda (“income tax”) no exterior.

Ora, os DARF mencionados pelo v. acórdão tratava-se de valores relativos à retenção exclusiva na fonte de beneficiários do exterior o que é compatível com o fundamento jurídico alegado que se refere a crédito oriundo de IRRF, pago no Brasil, tal qual previsto no artigo 9º MP 2.158-35/01. Esse dispositivo prevê o seguinte:

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.

Ou seja, o dispositivo, acima, trata de IRRF, pago no Brasil, para beneficiário no exterior que seja 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.

E é esse o dispositivo, repita-se que é fundamento jurídico do crédito. Confira-se o item 7 do Relatório Fiscal, conforme se verifica à fl. 2.603

7. A compensação/restituição do IR no exterior pretendida pelo interessado tem como base legal a Medida Provisória nº 2.158-35/2001, art. 9º, cujo trecho foi reproduzido abaixo:

Aparentemente, o v. acórdão rejeita as DARF entendendo que a matéria se tratava de crédito oriundo de guias pagas no exterior ou retenções na fonte sofrida no exterior. Confira-se mais uma vez:

Todavia, todos - exceto os DARF que são do SIMPLES (fls. 1957 a 1963) - comprovam pagamentos de IRRF de tributação exclusiva na fonte, no Brasil, sem relação com imposto de renda pago (ou retido) no exterior.

E, diga-se, o fato de não ter encontrado os DARF, em razão da falta premissa de que a matéria se tratava de guias pagas no exterior foi o elemento central da *ratio decidendi* da decisão de 1ª instância. Confira-se:

Assim, sem documentos de respaldo, especialmente no que diz respeito ao imposto de renda ("income tax"), esses DRE nada provam. Note-se que são inúmeras as deficiências probatórias em face da legislação tributária de regência, sendo, provavelmente, a mais gritante, a ausência de qualquer documento que comprove o pagamento ou retenção de imposto de renda ("income tax") no exterior.

Com isso entendo que houve um nítido prejuízo a defesa do Recorrente que apresentou manifestação de inconformidade contra fundamento diferente daquele trazido pela DRJ e porque essa inovação parte de uma premissa fática, com a devida vênia, equivocada que acabou afastando a DRJ de apreciar a matéria que estava controvertida nos autos.

Portanto, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, e em prestígio ao princípio do duplo grau de jurisdição, voto para que os autos retornem à instância de origem, para o fim de que seja proferida decisão integrativa, com base no fundamento utilizado pelo despacho decisório para negativa do direito à compensação, no caso, a ausência de comprovação de que os lucros disponibilizados no exterior foram tributados no Brasil.

Assinado Digitalmente

Cristiane Pires McNaughton