



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

Processo nº 16682.720660/2017-75
Recurso nº Voluntário
Resolução nº 1402-000.794 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 22 de janeiro de 2019
Assunto Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ
Recorrente BALL BEVERAGE CAN SOUTH AMERICA S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto da Relatora

(Assinado digitalmente)

Edeli Pereira Bessa - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Júnia Roberta Gouveia Sampaio - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Rogério Borges, Caio Cesar Nader Quintella, Evandro Correa Dias, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Sergio Abelson (suplente convocado), Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Junia Roberta Gouveia Sampaio e Edeli Pereira Bessa (Presidente). Ausente o conselheiro Paulo Mateus Ciccone substituído pelo conselheiro Sergio Abelson.

Relatório

Trata-se de Autos de Infração lavrados em face do ora Recorrente, Ball Beverage Can South America S/A, nos quais a fiscalização alega que, no ano calendário de 2013, exercício 2014, a contribuinte, ao apurar o lucro real, deixou de adicionar os valores dos lucros auferidos por sua controlada chilena Rexam Chile.

O montante total do lançamento corresponde a R\$ 46.550.500,57 (quarenta e seis milhões e quinhentos e cinquenta mil e quinhentos reais e cinquenta e sete centavos) relativos ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL).

A fundamentação legal utilizada pelo trabalho fiscal foi o artigo 74 da Medida Provisória nº 2.158, de 24 de agosto de 2001. Menciona ainda a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.558 e a Solução de Consulta Interna (SCI) nº 18, da Coordenação Geral de Tributação da Receita Federal (COSIT - RFB) de 08/08/2013.

Em relação à apuração da base de cálculo tributável a autoridade lançadora faz os seguinte esclarecimentos:

a) em anos anteriores a fiscalizada sofreu autuações em função de ter deixado de adicionar os lucros apurados no exterior por controladas às bases de cálculo do IRPJ e da CSLL devidos no Brasil. Em razão dessas autuações, as bases de cálculos e os valores dos prejuízos fiscais compensados desde no ano-calendário de 2007 foram alterados restando apurado um saldo prejuízos fiscais a compensar no final do ano-calendário de 2012 de R\$ 11.878.771,66 ao invés do montante R\$ 20.660.210,60 compensado pela Recorrente em 2013. Diante desse fato, foi apurado o montante de R\$ 8.761.438,94 de prejuízos fiscais indevidamente compensados.

b) foi constatada também a existência de valores devidos e não pagos à título de estimativas/antecipações mensais de IRPJ e CSLL.

c) Quanto à “*compensação de prejuízos contábeis apurados por controladas*”, assinala-se constar da DIPJ (Declaração de Informações Econômico- Fiscais da Pessoa Jurídica) prestada pela interessada que “a controlada Rexam Chile S.A. teria apurado prejuízos contábeis num montante de R\$2.832.410,03” no ano-calendário de 2009. Entretanto, [...] verificou-se também que a compensação desses prejuízos, com lucros apurados por essa controlada nos anos de 2010, 2011 e 2012, já fora por ela - fiscalizada - requerida através das impugnações apresentadas nos autos do processos 16682.722954/2015-70 e 16682.721419/2016-82, ainda pendentes de julgamento no momento em que se deu a autuação ora relatada, e, assim, não seria possível neste momento atestar de forma indubitável a existência de prejuízos compensáveis com os lucros do ano de 2013.

Acrescenta-se a isso tudo o fato de que nos mencionados processos administrativos (16682.722954/2015-70 e 16682.721419/2016-82) a fiscalizada discute as autuações efetuadas pelo Fisco Federal relativamente à falta de adição dos lucros apurados pela controlada Rexam Chile S.A. nos anos-calendário de 2010, 2011 e 2012, lucros esses nos valores, respectivamente, de R\$7.241.530,26, R\$21.431.370,53 e R\$5.287.877,32, de forma que, ainda que se venha a confirmar a existência dos prejuízos declarados e a autorizar a compensação requerida, os valores de tais prejuízos não seriam suficientes sequer a contrapor a integralidade dos lucros tributados no primeiro ano objeto da autuação.

Quanto às compensações de que trata o art. 26 da Lei 9.249/97 (compensação do eventual imposto pago no exterior), a fiscalizada foi intimada (Termo de Início do Procedimento Fiscal) a informar os

valores a esse título, caso existentes, pagos por suas controladas/coligadas. Em resposta, limitou-se a informar que “não houve compensação no período” (Vide resposta ao Item 11 do Termo de Início de Procedimento Fiscal) e não apresentou quaisquer outras informações ou documentos a esse respeito. Diante de tais fatos, nos cálculos dos valores exigidos de ofício não foi possível considerar quaisquer compensações a esse título.

[...]Na apuração dos valores do IRPJ e da CSLL anuais exigidos de ofício não foram descontadas antecipações efetuadas no decorrer do ano-calendário em virtude de as mesmas já terem sido anteriormente aproveitadas para compor créditos de saldo negativo de IRPJ e de saldo negativo de CSLL utilizados em compensações efetuadas pela fiscalizada através das Declarações de Compensação – DCOMP nos. 04497.19488.230215.17.02-4091 e 26778.98413.230215.1.7.03- 8747 e de suas vinculadas.

[...]Cumprir registrar, por fim, que o valor em Reais dos lucros no exterior apurado pela fiscalização (R\$44.646.077,07) diverge daquele em Reais informado pela fiscalizada em suas demonstrações financeiras (R\$43.724.407,00) em virtude da fiscalizada ter se utilizado de uma taxa de conversão por ela mesma apurada, equivalente a 0,00436499 e correspondente, conforme esclarece na resposta ao Termo de Intimação 03, à “taxa média efetiva do que foi contabilizado mensalmente do resultado para equivalência patrimonial, ou seja, o total em pesos do ano inteiro e o total em reais do ano inteiro”(sic), e a fiscalização ter utilizado a taxa determinada pela legislação (taxa de venda da moeda estrangeira fixada pelo Banco Central do Brasil na data do encerramento do período de apuração relativo às demonstrações financeiras em que foram apurados os respectivos lucros – 31/12/2013).

Ciente em 26 de abril de 2017 (fl. 597), a contribuinte apresentou, em 26 de maio de 2017 (fl. 827), a impugnação de fls. 607 a 647, na qual alega, resumidamente, o seguinte:

a) A compensação de prejuízos requerida nos autos de infração mencionados pela fiscalização não impede a compensação pretendida pela Recorrente, uma vez que estes não foram definitivamente julgados. Assim, nem o valor do débito do IRPJ e CSLL cobrado nessas autuações é exigível, nos termos do artigo 151, III do CTN, nem o prejuízo fiscal considerado naquelas autuações foi definitivamente utilizado.

b) A própria fiscalização reconheceu que, na apuração da base de cálculo, não foi considerado o imposto eventualmente pago no exterior para fins de compensação com o imposto devido no País. Desse modo, com base nos documentos fiscais e financeiros apresentados pela Impugnante, e juntados aos autos (inclusive de forma consularizada e com tradução juramentada, às fls. 1.334 e seguintes, fls. 1.357 e seguintes e fls. 1.562 e seguintes), a fiscalização deveria ter considerado, para fins de compensação com o imposto devido no País, o valor do imposto pago no Chile.

c) apesar de a Rexam Chile S.A. ter apurado lucro no ano-calendário de 2013, não foram distribuídos quaisquer dividendos para a Impugnante à conta dos lucros verificados em tal ano-calendário.

d) o tratamento tributário adotado pela Impugnante encontra-se em linha com o Código Tributário Nacional (“CTN”), com a Convenção entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República do Chile destinada a *Evitar a Dupla Tributação e Prevenir a Evasão Fiscal em Relação ao Imposto sobre a Renda, promulgada pelo Decreto 4.852/2003 (“Tratado Brasil-Chile”)*, a qual afastaria a tributação imposta pelo artigo 74 da MP 2.158-35/2001 e) a decisão do STF na ADI 2588 não se aplica à hipótese dos autos, uma vez que não contempla o tratamento dos lucros auferidos por controladas no exterior quando há Tratado Internacional firmado entre o Brasil e o país onde está sediada a controlada.

f) nos termos do artigo 7º, parágrafo 1º, do Tratado Brasil-Chile os lucros acumulados na Rexam Chile só poderiam ser tributados no Brasil caso ela tivesse no Brasil um estabelecimento permanente.

g) de acordo com o artigo 10 do Tratado Brasil-Chile somente é permitido que as autoridades fiscais brasileiras tributem dividendos, originados dos lucros apurados pela Rexam Chile S.A, o que pressupõem distribuição e pagamento, o que não ocorreu até o momento.

h) a regra contida no artigo 74 da MP 2.158-35/2001 não pode ser considerada uma regra de *Controlled Foreign Corporation rule* (regra CFC), na medida em que se aplica ao lucro auferido por sociedades controladas no exterior, sendo, aliás, nesse aspecto, até mais ampla do que as regras CFC existentes em outros países, uma vez que a regra brasileira se aplica, na dicção literal do seu texto, também ao lucro auferido no exterior por sociedades coligadas.

i) Como a norma brasileira distancia-se muito das características típicas das regras CFC existentes no plano internacional, deve ser peremptoriamente rejeitada qualquer tentativa de se compatibilizar a disciplina trazida pelo artigo 74 da MP 2158-35/2001 com o Tratado Brasil- Chile, ao argumento de que a regra em questão seria uma regra CFC e a OCDE, nos comentários à sua Convenção Modelo, entenderia pela compatibilidade das regras CFC com a Convenção Modelo.

j) Aduz que “todas as assertivas e as considerações feitas acima devem ser aplicadas não só ao IRPJ, mas também à CSLL”, ao argumento de que “tanto o IRPJ quanto a CSLL estão sujeitos às mesmas normas de apuração e de pagamento, observada a legislação específica quanto à base de cálculo e à alíquota”.

l) inaplicabilidade da multa exigida isoladamente, uma vez que os pagamentos mensais referentes às estimativas são meras antecipações dos tributos efetivamente devidos no ano.

Em 30 de agosto de 2017, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte (MG), negou provimento ao recurso em decisão cuja ementa é a seguinte:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ Exercício: 2014 TRATADOS E CONVENÇÕES INTERNACIONAIS Não há violação do disposto em tratado internacional quando não se tributa o lucro da controlada no Exterior, mas o ganho da controladora no País, haja ou não efetiva distribuição de lucros em pecúnia.

SCI - COSIT As Soluções de Consulta Interna COSIT têm efeito vinculante no âmbito da RFB.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Exercício: 2014 COMPENSAÇÃO DE IMPOSTO PAGO NO EXTERIOR Incabível pretender a extinção total de dois ou mais débitos pela via de sua compensação com um crédito de valor inferior.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Exercício: 2014 PRODUÇÃO DE PROVAS O sujeito passivo deve comprovar as alegações feitas em sua peça de defesa.

Intimado (fls. 1087) o contribuinte interpôs o Recurso Voluntário de fls. 1091/1135 no qual reitera as alegações já suscitadas. Destaca, em particular, a nulidade do acórdão recorrido na medida em que não localizou os documentos comprobatórios dos valores pela empresa controlada no Chile e que deveriam ter sido compensados no montante lançado.

É o relatório.

Voto

Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio - Relatora

O recurso preenche os pressupostos legais de admissibilidade, motivo pelo qual, dele conheço.

1) PRELIMINAR - NULIDADE DO ACÓRDÃO POR NÃO TEREM SIDO COMPUTADOS NA BASE DE CÁLCULO OS LUCROS PAGOS PELA CONTROLADA

Preliminarmente, alega a recorrente a nulidade do acórdão recorrido por ter desconsiderado as provas relativas aos valores de imposto renda recolhidos pela controlada no Chile.

Com efeito, a decisão recorrida negou o pedido da Impugnante por ausência de comprovação, conforme se verifica pelo trecho abaixo transcrito:

Quanto ao pedido de “compensação com o imposto devido no País [com] o valor do imposto pago no Chile”, a impugnante alega haver apresentado e juntado aos autos “documentos fiscais e financeiros [...] inclusive de forma consularizada e com tradução juramentada, às fls. 1.334 e seguintes, fls. 1.357 e seguintes e fls. 1.562”. A este respeito, cabe de plano recordar que os autos, até o presente momento processual, ocupam 1.058 folhas – logo, esses documentos pertencem ao terreno da fantasia. Ainda assim, compulsando-se uma a uma as folhas hoje existentes, não se depara com nenhum comprovante neste sentido.

Em resposta, a Recorrente alega que o acórdão recorrido incorreu em flagrante equívoco, "uma vez que tais documentos foram devidamente juntado aos autos. A discrepância da numeração ocorreu porque "ao efetuar o download da cópia integral do presente processo, verifica-se que esses documentos se encontram nas Partes 2 a 5 do 'Documento Zip' transmitido pelo sistema eletrônico da Receita Federal, sob os títulos '16682721419201682_(...)' e seguintes, conforme consta inclusive o número de fls. do presente

processo nas quais eles se encontram Embora os arquivos em formato zip anexados ao e-processo contenham apenas planilhas de excel, a Recorrente juntou às fls. 1165/166 os documentos comprobatórios com a exata numeração mencionada na impugnação. Além disso, junta as declarações de Imposto de Renda das empresas controladas (Rexam Uruguai e Rexam Chile) relativas aos anos de 2010, 2011 e 2012. Por fim, também foi juntada aos autos (fls. 1769) o comprovante de entrega da declaração de IRPJ relativo ao ano-calendário de 2013.

De acordo com o artigo 26 da Lei nº 9.249/95 "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."

Dessa forma, caso se conclua pela incidência do IRPJ e CSLL no caso dos autos, é fundamental que se proceda a baixa do processo em diligência para que sejam compensados os lucros porventura pagos pela controlada Chilena.

Sendo assim, o processo ainda não se encontra em condições de ter um julgamento justo, motivo pelo qual voto pela sua conversão em diligência para que a DRF de origem:

a) se manifeste a respeito dos documentos juntados ao Recurso Voluntário nas fls. 1167/1448, informando se os arquivos apresentados em 21/06/2016 se referiam ao ano-calendário aqui autuado ou em outra fiscalização em curso e se há alguma justificativa para não admiti-los como prova

b) analise o conteúdo dos referidos documentos e manifeste-se acerca dos requisitos legais para admiti-los como dedução dos tributos lançados no presente processo.

c) Seja intimado o sujeito passivo para se manifestar sobre o conteúdo da diligência.

(Assinado digitalmente)

Júnia Roberta Gouveia Sampaio