



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

Processo nº 18471.001375/2002-86
Recurso nº 164.028 De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 1302-00.197 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de março de 2010
Matéria IRPJ E OUTRO - Ex(s):. 1998 a 2001.
Recorrentes 7ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I e BASE GP PARTICIPAÇÕES LTDA.

DEFICIÊNCIA DE ENQUADRAMENTO LEGAL - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE DO LANÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - Incorre a nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa decorrente do deficiente enquadramento legal da infração, quando a contribuinte o exerce plenamente, demonstrando perfeito conhecimento da infração e dos dispositivos legais aplicáveis

LUCROS DISTRIBUÍDOS NO EXTERIOR - TRIBUTAÇÃO - Os lucros auferidos por empresa controlada sediada no exterior e distribuídos à controladora sediada no Brasil se submetem à tributação, não importando que a empresa controlada receba dividendos de empresas que controle, inclusive sediadas no Brasil.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - “A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais”.

(Súmula nº 04 do 1º CC).

TRIBUTAÇÃO REFLEXA - CSLL - Dada a íntima relação de causa e efeito entre eles existente, aplica-se ao lançamento reflexo o decidido no lançamento principal, observando-se que os lucros auferidos no exterior em data anterior a outubro de 1999 não se sujeitam à incidência da CSLL.

Recurso de Ofício Negado.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício. Por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.



MARCOS RODRIGUES DE MELLO - Presidente



PAULO JACINTO DO NASCIMENTO - Relator

EDITADO EM: 13 JUL 2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jacinto do Nascimento, Marcelo de Assis guerra (Suplente), Lavínia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira, Eduardo de Andrade, Irineu Bianchi (Vice-Presidente) e Marcos Rodrigues de Mello (Presidente).

Relatório

Trata-se de recursos de ofício e voluntário, manifestados em face de decisão de primeiro grau que julgou parcialmente procedente o lançamento do IRPJ e CSLL, relativos aos anos-calendário de 1997, 1998, 1999 e 2000, decorrentes do não oferecimento à tributação de dividendos recebidos de controlada estabelecida na Ilha da Madeira-Portugal, assim ementada:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000

Ementa: ENQUADRAMENTO LEGAL. INSUFICIÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. Não se configurou o alegado cerceamento do direito de defesa, ainda que o auto de infração contivesse falha parcial no enquadramento legal, uma vez que a descrição dos fatos foi bastante clara ao descrever a infração, e o autuado demonstrou, na defesa, pleno conhecimento tanto da infração quando dos dispositivos legais aplicáveis, tendo, inclusive, os relacionado. Ademais, a falta de menção, no auto de infração, dos dispositivos legais que embasam a exigência não causou cerceamento do direito de defesa, já que o auto de infração citou ato administrativo de cujo teor constam os questionados dispositivos legais.

NORMAS DE TRIBUTAÇÃO UNIVERSAL. Os lucros auferidos por empresa controlada, sediada em Portugal (Ilha da Madeira) e distribuídos à controladora, sediada no Brasil, devem ser oferecidos à tributação por essa última empresa. A tributação independe do fato de a empresa controlada receber ou não

dividendos de empresas que controle, inclusive sediadas no Brasil.

CSLL. DECORRÊNCIA. Uma vez julgada a matéria contida no lançamento principal, igual sorte colhe o auto de infração lavrado por decorrência do mesmo fato que ensejou aquele. Antes da edição da MP nº 1.858-6, de 29/06/99, os lucros auferidos por controladas sediadas no exterior não se sujeitavam à incidência da CSLL. Cancelam-se as exigências relativas a 1997 a 1999.

Lançamento Procedente em Parte”.

Ao impugnar o lançamento a atuada, em síntese, alegou que:

- “a) É nulo, por cerceamento de defesa, o auto de infração lavrado em desobediência ao art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e ao art. 142 do CTN, pois menciona apenas artigos genéricos e não cita os dispositivos legais aplicáveis à tributação de dividendos recebidos pelo atuado de empresa sediada no exterior, que são: artigo 25 e seguintes da Lei 9.249/95 e artigo 1º da Lei 9.532/97, regulamentados pela Instrução Normativa nº 38/96;*
- b) Até 31.12.98, o atuado detinha 100% do capital da empresa ‘Ponta do Sol’ (sediada na Ilha da Madeira), que detinha 19,2% do capital da empresa ‘Fortunate’ Gestão e Serviços S.A. (sediada na Ilha da Madeira), que, pro sua vez, detinha 62% do capital da empresa ‘ESAB’ S.A. Ind. e Com. (sediada no Brasil). Assim sendo, os lucros produzidos no Brasil, pela ‘ESAB’, eram distribuídos para a ‘Fortunate’, em seguida, para a ‘Ponta do Sol’ e, ao final, para o atuado;*
- c) A partir de 01.01.99, foi inserida, entre a ‘Fortunate’ e a ‘ESAB’, a empresa ‘Skyrise’ Consultoria Comercial S.A. (sediada na Ilha da Madeira), cuja totalidade do capital era detido pela ‘Fortunate’. Assim sendo, os lucros produzidos no Brasil, pela ‘ESAB’, eram distribuídos para a ‘Skyrise’, desta para a ‘Fortunate’, em seguida, para a ‘Ponta do Sol’ e, ao final, para o atuado;*
- d) Os dividendos distribuídos pela ‘Ponta do Sol’ ao atuado, em 1997, 1998, 1999 e 2000, refletem os resultados reconhecidos contabilmente pela ‘Fortunate’, ‘Skyrise’ e, indiretamente, pela ‘ESAB’;*
- e) Conforme o art. 10 da Lei nº 9.249/95, não há tributação dos lucros distribuídos por empresa sediada no Brasil, para empresas sediadas no Brasil ou no exterior;*
- f) Portanto, quando a ‘ESAB’ distribui lucros a empresa brasileira ou estrangeira, não há tributação. Se nas 2 hipóteses, não há tributação, o simples fato de haver uma (ou várias) empresas interpostas entre a ‘ESAB’ e a empresa que recebe os lucros (o atuado) não pode ser capaz de gerar a tributação desses lucros ou dividendos;*
- g) Os lucros distribuídos pela ‘Ponta do Sol’, ao atuado não foram gerados no exterior, mas sim no Brasil e, por isso, não estão sujeitos ao princípio da universalidade da renda instituído pela Lei 9.249/95 (para o IRPJ) e pela MP 1.858-6/99 (para a CSLL);*
- h) A tributação dos lucros recebidos de empresas controladas no exterior, instituída pelo art. 25 da Lei nº 9.249/95, em 1996 e 1997, é ilegal e*

inconstitucional, pois as empresas nacionais não podem pagar imposto antes de ter a 'disponibilidade econômica ou jurídica' (conforme art. 43 do CTN), já que o fato de a controlada auferir lucro não pode ser confundido com a sua efetiva disponibilização para a controladora;

i) As exigências de CSLL anteriores a outubro de 1999 devem ser canceladas, pois a legislação que dispõe sobre o princípio da universalidade da renda somente criou tributação para a CSLL a partir da edição da MP 1.858-6/99 (art. 19), de 29.06.99;

j) Os dividendos pagos pela Ponta do Sol para o atuado não poderiam sujeitar-se ao IRPJ nem à CSLL, por falta de previsão legal, uma vez que as Leis 9.249/95, 9.532/97 e demais atos que instituíram o princípio da universalidade da renda determinaram que os lucros, rendimentos e ganhos de capital produzidos no exterior deveriam ser oferecidos à tributação no Brasil – (note-se que a legislação não mencionou o termo 'dividendos') – grifos do original;

k) Os dividendos pagos pela Ponta do Sol para o atuado não deveriam sujeitar-se à tributação no Brasil, pois, pela técnica contábil, não devem ser registrados em conta de resultado e, assim, não afetam o lucro líquido. A esse respeito, cita pronunciamento técnico da IBRACON, aprovado pela Resolução CVM nº 28 de 05.02.86;

l) Os impostos pagos no Brasil pela ESAB deveriam constituir um crédito passível de compensação com os tributos discutidos nestes autos;

m) A interpretação do parágrafo 6º do artigo 25 da Lei nº 9.249/95 implica que o resultado da equivalência patrimonial não pode ser tributado no Brasil, exceto quando os lucros são produzidos no exterior, hipótese em que tais lucros estão sujeitos à tributação;

n) É inadmissível que o valor da multa imposta represente quase a totalidade do imposto exigido, em um percentual de 75%, que expropria o patrimônio do atuado de forma desproporcional à infração e constitui confisco, vedado pelo art. 150 da Constituição Federal; e

o) A jurisprudência tem reconhecido a inaplicabilidade da taxa Selic aos créditos tributários, uma vez que não foi criada por lei para fins tributários”.

No recurso, a recorrente reprisa as alegações da impugnação, acrescentando o argumento de improcedência da exigência relativamente ao ano-calendário de 1997, por contrariar flagrantemente o art. 10 do Tratado Internacional Brasil-Portugal.

luz

É o relatório.



Voto

Conselheiro PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, Relator

Como o valor exonerado ultrapassa o limite de alçada, conheço do recurso de ofício para negar-lhe provimento, vez que acertada a decisão que cancelou as exigências da CSLL e os ajustes de suas bases de cálculo negativas relativas a fatos geradores anteriores a outubro de 1999, pois somente a partir desta data, com a edição da MP 1858-6, de 29/06/99, os lucros auferidos no exterior passaram a sujeitar-se à incidência dessa contribuição.

O recurso voluntário, formalmente regular, é tempestivo, merecendo ser conhecido.

Afasto a preliminar de nulidade do lançamento, uma vez que a apontada insuficiência no enquadramento legal da infração não implicou em cerceamento ao direito de defesa, que foi plenamente exercido pela recorrente, demonstrando o pleno conhecimento, não só da infração que lhe foi imputada, mas também dos dispositivos legais aplicáveis à espécie.

Conforme relatado, no recurso, tal como fizera na impugnação, a recorrente explora o argumento central de que os lucros/dividendos que lhe foram distribuídos pela “Ponta do Sol” não foram gerados no exterior, mas sim no Brasil, não estando sujeitos ao princípio da universalidade da renda, isto porque era acionista da empresa Ponta do Sol, que era acionista da empresa Fortunate, que era acionista da empresa Skyrise, todas situadas na Ilha da Madeira, que, por sua vez, era acionista da empresa ESAB, sediada no Brasil e que, assim sendo, os lucros produzidos no Brasil pela ESAB eram distribuídos para a Skyrise, em seguida para a Fortunate, em seguida para a Ponta do Sol e, finalmente, para ela recorrente.

O argumento não prospera. Os lucros recebidos pela recorrente, motivadores do lançamento, são os distribuídos pela empresa Ponta do Sol, que embora sofram reflexo dos resultados reconhecidos pelas empresas Fortunate, Skyrise e ESAB, não se confundem com os lucros distribuídos pela ESAB para a Skyrise.

É verdade que os lucros distribuídos pela Ponta do Sol para a recorrente englobam o lucro produzido pela própria Ponta do Sol e as parcelas distribuídas dos lucros produzidos pelas outras duas empresas sediadas na Ilha da Madeira e pela ESAB sediada no Brasil.

Isso, contudo, é irrelevante. A totalidade dos lucros distribuídos pela Ponta do Sol para a recorrente deve ser computada no lucro real e na base de cálculo da CSLL, pouco importando se esses lucros foram ou não afetados por parcelas de lucro distribuídas por outras empresas controladas.

De outra parte, se afigura impertinente a alegação de inconstitucionalidade da tributação dos lucros auferidos no exterior antes da sua efetiva disponibilização, visto que, no presente caso, os lucros foram efetivamente distribuídos, conforme expressamente afirmado



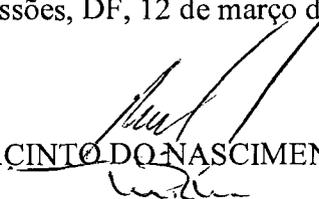
pela recorrente às fls. 188, registrado contabilmente e ratificado na impugnação e no próprio recurso.

Quanto à utilização da taxa SELIC a título de juros de mora, a Súmula nº 04 do Primeiro Conselho de Contribuintes pacificou a matéria, enunciando:

“A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais”.

No que pertine à alegação de que, em relação ao ano-calendário de 1997, a exigência contraria o art. 10 do Tratado Brasil-Portugal, porque somente ventilada na instância recursal, dela não conheço e, na parte conhecida, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, DF, 12 de março de 2010.


PAULO JACINTO DO NASCIMENTO - Relator