

18456

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS DA COMARCA DA CAPITAL

Processo nº 583.00.2005.065208-1
Auto falência do Banco Santos S.A.
autos principais

J. C.
apresenta
Santos 23/7/2009
TRF-10, FL. E RECUP. JUD. SP. 23/1/2005 12:44 RECDT/M-12


BANCO SANTOS S.A. (falido), já qualificado nos autos em referência, por seus Advogados adiante assinados, vem, mui respeitosamente, à honrada presença de Vossa Excelência requerer a juntada da documentação em anexo (notificação da Massa Falida do Banco Santos S.A., acompanhada por outros dois documentos - "dissolução" de contrato de compra e venda de ações de "Invest Santos Negócios, Administração e Participações S.A." e decisão final administrativa), a vencer exigência fiscal da ordem de **R\$-145.633.589,66-** (cento e quarenta e cinco milhões, seiscientos e trinta e três mil, quinhentos e oitenta e nove Reais e sessenta e seis centavos) lançada contra INVEST SANTOS.

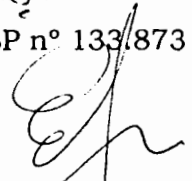
Quil
CS

É o que se requer, para a sempre superior
apreciação dessa Egrégia Cátedra e também para conhecimento dos
interessados.

.2.
18457

Termos em que, da juntada,
com -3- documentos,
por de Direito e de Justiça,
P. e E. Deferimento.
São Paulo, 22 de julho de 2.009


p.p. EDSON LUIZ RIBEIRO
OAB/SP nº 133.873


p.p. EDSON LUIZ FRANCO RIBEIRO
OAB/SP nº 154.519

São Paulo, 20 de julho de 2007.

À
MASSA FALIDA DE BANCO SANTOS S.A.
R. Dona Elisa Pereira de Barros n. 715 - Jardim Europa
01456-000 - São Paulo, SP.

À especial atenção do
Sr. Vânio Cesar Pickler Aguiar
Administrador Judicial.

Prezados Senhores.

BANCO SANTOS S/A
Justina 20/07/09

BANCO SANTOS S.A., falido, por seu representante legal abaixo firmado, respeitosamente vem à presença de V. Sa. expor e solicitar o que se segue.

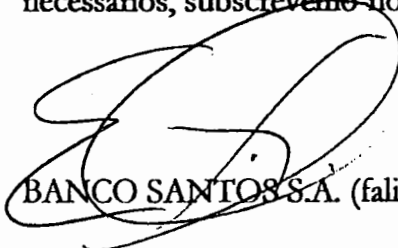
1. Conforme correspondência que essa Massa Falida enviou no dia 4 de abril de 2008 à "Massa Falida da Procid Invest Participações e Negócios S.A." (doc. n. 1 anexo), foi por V. Sas. considerado "dissolvido" o contrato de compra e venda de ações de "Invest Santos Negócios, Administração e Participações S.A." (doravante "Invest Santos"), razão pela qual permanece essa companhia como integrante do patrimônio da Massa Falida do Banco Santos S.A.

2. Sucede que, conforme já do conhecimento de V. Sas., pela "Intimação SECAT n. 1110/1008-MMO" (doc. n. 2 anexo) foi lançada contra "Invest Santos", por conta de decisão final administrativa, uma exigência fiscal da ordem de R\$ 145.633.589,66 (cento e quarenta e cinco milhões, seiscentos e trinta e três mil, quinhentos e oitenta e nove reais e sessenta e seis centavos), a valores do mês de julho de 2008 – há, portanto, um ano.

18459
①

3. Como essa dívida fiscal não figurou entre os valores reservados por essa Massa Falida, em sua proposta de "rateio provisório" de valores em favor do cliente, é a presente para notificá-la formalmente da existência dessa dívida, a fim de que sejam adotadas as providências necessárias à sua liquidação oportuna, no processo de falência.

Sendo o que para o momento se nos oferece, ficando à disposição de V. Sas. para quaisquer esclarecimentos adicionais que porventura se façam necessários, subscrevemo-nos, atenciosamente


BANCO SANTOS S.A. (falido).

N/ref.: 312.01.3.11-1006

Massa Falida do **BANCO SANTOS**

18460
①

São Paulo, 10 de abril de 2008.

MF-BS 2008/1580

À
Procid Participações e Negócios S.A.
A/c Sr. Edemar Cid Ferreira
Rua Gália, nº 120, Jardim Everest
São Paulo (SP)

Aquisição de ações da Invest Santos Negócios, Administração e Participações S.A.

Com vistas ao assunto em referência, encaminho cópia da carta MF-BS-2008/1573, de 04.04.08, enviada à Massa Falida da Procid Invest Participações e Negócios S.A. (Doc. 01), devidamente protocolada em 08.04.08, aguardando manifestação de V. Sas. sobre o tema.

Atenciosamente,


Vânio Cesar Pickler Aguiar
Administrador Judicial

Recebido em 11.04.2008
CE: Dn(s)/Colson(s)
Dn. Convo
Manina



Massa Falida do **BANCO SANTOS**

18467
PROCOLO

São Paulo, 04 de abril de 2008.

MF-BS 2008/1573

À
Massa Falida da Procid Invest Participações e Negócios S.A.
A/c Sr. Administrador Judicial
Dr. Tadeu Laskowski
Rua Vergueiro, nº 3.185, conj. 81 e 86 a 88, Vila Mariana
CEP 04101-300 - São Paulo (SP)

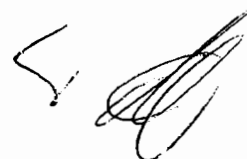
Aquisição de ações da Invest Santos Negócios, Administração e Participações S.A.

Com vistas ao assunto em referência, comunicamos que, na falta de aperfeiçoamento da negociação envolvendo as ações em destaque, quer pela ausência de pagamento, quer pela falta da entrega efetiva do bem, consideramos o contrato dissolvido, com a permanência das ações no patrimônio da Massa Falida do Banco Santos S.A.

2. Esclarecemos que cópia desta interpelação está sendo encaminhada à Procid Participações e Negócios S.A., em obediência ao negócio entabulado com a referida empresa, que igualmente não se aperfeiçoou pela impossibilidade do pagamento e pela não entrega do bem.

ELIAS DASKOWSKI ADVOGADOS ASSOCIADOS

Elisa D. Leo
08.04.08
à conferir.




Massa Falida do **BANCO SANTOS**

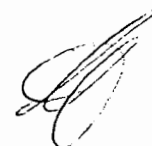
18462
②

3. Assim sendo, levando-se em consideração que as ações da Invest Santos Negócios, Administração e Participações S.A. continuam pertencendo a essa Massa Falida, procederemos, como é legítimo, a denúncia das negociações, de modo direto ou por sub-rogação dos eventuais direitos da Procid Participações e Negócios S.A., assumindo, assim, a Massa Falida do Banco Santos S.A., de pleno direito, a gestão da empresa em discussão.

Atenciosamente.


Vânio Cesar Pickler Aguiar
Administrador Judicial

C/cópia à Procid Participações e Negócios S.A.



18463
①



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI

SERVIÇO DE CONTROLE DE ACOMPANHAMENTO TRIBUTÁRIO - SECAT

PROCESSO : 16561.000083/2007-04
CONTRIBUINTE : EDMAR CID FERREIRA
(Resp. INVEST SANTOS NEG. ADM E PART. LTDA)
CNPJ/CPF : 287.413.408-25
ENDEREÇO : Rua Gália, 120
Morumbi - São Paulo, SP
CEP.: 05602-000

INTIMAÇÃO SECAT Nº 1110/2008-MMO

Pela presente, é dada ciência da **COMUNICAÇÃO SECAT/966/2008** (cópia em anexo, em nome da **INVEST SANTOS NEGÓCIOS, ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO S/A**) ao seu representante legal, tendo em vista não ter sido localizada a empresa no endereço constante no nosso sistema de cadastro (CNPJ).

| | |
|-------------|---|
| RFB - 8ª RF | DRF/Barueri 15/08/08 |
| | Sônia Etelvino M. Oliveira Chefe EAC/3 Matr.: 23366 |

Recebido em 01.09.2008 P/Comercio q A.R.
cc. Dr. Rodrigo de Freitas



18464
①

Intimação nº: SECAT/996/2008-S

Processo: 16561-000.083/2007-04
Interessado: INVEST SANTOS NEGOCIOS,ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/A
CNPJ: 96.480.165/0001-87
Endereço: AV HENRIQUETA MENDES GUERRA, 968 - SALA 1-B - JARDIM SAO PEDRO - BARUERI -
SP
CEP: 06401-160

Ref.: Acórdão: 17586

Segue em anexo, para ciência, cópia do Acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento.

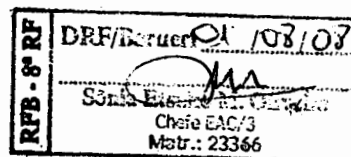
Fica o interessado intimado a recolher, dentro do prazo de 30(trinta) dias, contados a partir do recebimento desta (data da assinatura do Aviso de Recebimento - AR), o(s) débito(s) constante(s) do demonstrativo "A" desta intimação.

Haverá redução de 30% (trinta por cento) na(s) multa(s) lançada(s), assinalada(s) no demonstrativo "A", se o(s) débito(s) for(em) pago(s) no prazo supra, sendo facultado recurso ao Conselho de Contribuintes dentro do mesmo prazo.

É facultado vista do processo, no endereço abaixo, ao interessado ou pessoa por ele legalmente autorizada.

Foi interposto recurso de ofício ao Conselho de Contribuintes relativamente ao(s) débito(s) exonerado(s) constante(s) do demonstrativo "B", devendo ser aguardado o resultado desse julgamento.

Não se verificando nenhum dos procedimentos acima referidos, far-se-á o desdobraimento do processo, iniciando o prazo de 30(trinta) dias para cobrança amigável, findo o qual, sem que ocorra o pagamento do(s) débito(s), o processo será encaminhado à Procuradoria da Fazenda Nacional para cobrança executiva.



Carimbo, Data e Assinatura

Local de atendimento: CAC - DRF - BARUERI

AV TUCUNARE, 292 TAMBORE CEP:06460-020 BARUERI-SP
Horário: 07:00hs às 19:00hs



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - RFB
DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI

Processo: **16561-000.083/2007-04**
Interessado: CNPJ 96.480.165/0001-87 - INVEST SANTOS NEGOCIOS,ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/A

Demonstrativo de Débito - Intimação nº: SECAT/996/2008-S

(A)

| AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO EM 18/09/2007 | | | | | | | | | |
|--|--------|-------|---------|---------------|---------|---------------|-----------------|---------------|---------|
| Processo | Classe | Valor | Parcela | Valor | Parcela | Valor | Parcela | Valor | Parcela |
| 2917 | 2002 | ANUAL | REAL | 31/03/2003 | Saldo | 18/09/2007 | Valor estornado | 75,00% | Multa |
| | | | | 60.916.722,41 | | 60.916.722,41 | | 45.687.541,81 | 30% |
| AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO EM 18/09/2007 | | | | | | | | | |
| Processo | Classe | Valor | Parcela | Valor | Parcela | Valor | Parcela | Valor | Parcela |
| 2973 | 2002 | ANUAL | REAL | 31/03/2003 | Saldo | 18/09/2007 | Valor estornado | 75,00% | Multa |
| | | | | 21.285.463,37 | | 21.285.463,37 | | 15.964.097,53 | 30% |

Nota: Os valores acima correspondem a valores originais. O pagamento deverá ser efetuado com os acréscimos legais cabíveis.

18465
Ⓢ

SIEF



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - RFB
DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI

Processo: **16561-000.083/2007-04**

Interessado:

CNPJ 96.480.165/0001-87 - INVEST SANTOS NEGOCIOS, ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/A

Demonstrativo de Débito - Intimação nº: SECAT/996/2008-S

| AUTODE INERCAÇÃO LAVRADO EM 15/03/2008 (RFB) | | | | | | | |
|--|---------|---------------|-----------------------------|------------|--------------|--------------------|-------------------|
| DÉBITOS | | | | | | | |
| Receita/PAVEX | Período | Valor - Moeda | Característica Exoneratória | Valor | Parcelamento | Valor Exoneratório | |
| 2917 | 2003 | ANUAL | REAL / BRASIL | 31/03/2004 | 741.493,86 | 18/09/2007 | 741.493,86 75,00% |
| | | | | | | 556.120,40 | |
| AUTODE INERCAÇÃO LAVRADO EM 18/09/2007 (RFB) | | | | | | | |
| DÉBITOS | | | | | | | |
| Receita/PAVEX | Período | Valor - Moeda | Característica Exoneratória | Valor | Parcelamento | Valor Exoneratório | |
| 2973 | 2003 | ANUAL | REAL / BRASIL | 31/03/2004 | 275.519,59 | 18/09/2007 | 275.519,59 75,00% |
| | | | | | | 206.639,69 | |

18466
S

SIEF

18467

DRJ/SPOI
Fls. 409



Receita Federal

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO
SÃO PAULO I (SP)

| | |
|-------------|---|
| Processo nº | 16561.000083/2007-04 |
| Acórdão nº | 16-17.586 - 5ª Turma da DRJ/SPOI |
| Sessão de | 24 de junho de 2008 |
| Interessado | INVEST SANTOS NEG., ADM E PARTICIPAÇÃO SA |
| CNPJ/CPF | 96.480.165/0001-87 |

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/2002, 31/12/2003

LUCROS NO EXTERIOR. EQUIVALENCIA PATRIMONIAL. TRIBUTAÇÃO.

A contrapartida do ajuste do valor do investimento no exterior em filial, sucursal, controlada ou coligada, avaliado pelo método da equivalência patrimonial, deverá ser registrada para apuração do lucro contábil da pessoa jurídica no Brasil.

LUCROS AUFERIDOS NO EXTERIOR - DEFINIÇÃO DO FATO GERADOR - Entre os anos-calendários de 1996 e 2001, para efeito de tributar os lucros auferidos no exterior, por intermédio de filiais, sucursais, controladas ou coligadas, considera-se ocorrido o fato gerador no ano-calendário em que os lucros tiverem sido disponibilizados para a pessoa jurídica domiciliada no Brasil.

TRIBUTAÇÃO EM BASES UNIVERSAIS. TRATADOS INTERNACIONAIS.

Os acordos para evitar a bitributação não impedem que os lucros sejam tributados em ambos os países signatários, apenas admitem a compensação do imposto pago no outro País, desde que obedecidas as restrições da legislação tributária.

GLOSA DE DESPESAS DEDUZIDAS PELA CONTROLADA NO EXTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

A autoridade fiscal brasileira não detém competência para contestar a admissibilidade da dedução de dispêndios suportados por empresa sediada no exterior.

dm *m* *ff*

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/12/2002, 31/12/2003

ILEGALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS E NORMAS

Não cabe à autoridade administrativa conhecer das questões de legalidade e de constitucionalidade de normas válidas e legitimamente inseridas no ordenamento legal.

DECADÊNCIA.

Considerada a data da disponibilização legal dos lucros auferidos pela coligada, não se observa o decurso do prazo decadencial, qualquer que seja a modalidade do lançamento.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A utilização da taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora decorre de lei, sobre cuja aplicação não cabe aos órgãos do Poder Executivo deliberar.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.

A decisão proferida no lançamento principal aplica-se, no que couber, aos demais lançamentos reflexivos, face à relação de causa e efeito que os vincula.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/12/2002, 31/12/2003

PRELIMINAR. NULIDADE.

Não há que se cogitar de nulidade do lançamento efetuado por autoridade competente, com a observância dos requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

Lançamento Procedente em Parte

Acordam os membros da 5ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, considerar PROCEDENTE EM PARTE o lançamento, nos termos do voto da relatora.

Deste ato, **RECORRE-SE DE OFÍCIO**, ao Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, de acordo com o artigo 34 do Decreto nº 70.235/1972 e alterações introduzidas pelas Leis nºs 8.748/1993 e 9.532/97, e pela Portaria MF nº 03/2008.

dm
m
K

Intime-se para pagamento do crédito mantido no prazo de 30 dias da ciência, salvo interposição de recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, em igual prazo, conforme facultado pelo art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, alterado pelo art. 1º da Lei n.º 8.748, de 09 de dezembro de 1993 e pelo art. 32 da Lei 10.522, de 19 de julho de 2002.

Sala de Sessões, em 24 de junho de 2008.

NOEMIA NAOE MURAKAMI – Relatora

José Augusto Silva Guimarães - Presidente

Participaram, ainda, do presente julgamento, os julgadores Antonio Miguel Kalil, Silvia Mitsu D'Ávola e Rosangela Segalla Afanasieff.

Relatório

Em ação fiscal empreendida junto ao contribuinte acima identificado, originada pelo MPF nº 08.1.71.00-2005-00016-9, foram lavrados Autos de Infração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (fls. 166/169) e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (fls. 173/175), relativos aos anos-calendário de 2002 e 2003.

As infrações apuradas encontram-se descritas no Auto de Infração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (fls.166/169):

“001 – RENDIMENTOS DE PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS. EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL.

Valor apurado conforme Variação da Equivalência Patrimonial no ano calendário de 2002, conforme item 10 do Termo de Verificação Fiscal, o qual é parte integrante desse Auto de Infração.

| Fato Gerador | Valor tributável ou Imposto | Multa (%) |
|--------------|-----------------------------|-----------|
| 31/12/2002 | R\$ 14.937.149,82 | 75,00 |

Enquadramento legal: Arts. 249, incisos I e II, 251 e parágrafo único, 384, 385, 387, 389 e 434, do RIR/99.

002 – ADIÇÕES NÃO COMPUTADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL. LUCROS AUFERIDOS NO EXTERIOR..

18470
①

Ausência de adição ao lucro líquido do período, na determinação do lucro real, dos lucros auferidos no exterior, conforme demonstrado no Termo de Verificação Fiscal o qual é parte integrante deste Auto de Infração.

| Fato Gerador | Valor tributável ou Imposto | Multa (%) |
|--------------|-----------------------------|-----------|
| 31/12/2002 | R\$ 24.159.938,67 | 75,00 |
| 31/12/2003 | R\$ 10.976.148,81 | 75,00 |

Enquadramento legal: Art. 9º, § 6º da Lei nº 9.430/96; art. 74 caput da MP 2158 de 2001; Art. 25, §§ 2º e 3º, da Lei nº 9.249/95; Art 16 da Lei nº 9.430/96; Art. 249, inciso II, e 394, do RIR/99; Art. 3º da Lei nº 9.959/00."

003 – ADIÇÕES NÃO COMPUTADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL. LUCROS AUFERIDOS NO EXTERIOR.

Ausência de adição ao lucro líquido do período, na determinação do lucro real, dos lucros auferidos no exterior, por filiais, sucursais, controladas, ou coligadas, apuradas, conforme demonstrações financeiras em anexo..

| Fato Gerador | Valor tributável ou Imposto | Multa (%) |
|--------------|-----------------------------|-----------|
| 31/12/2002 | R\$ 224.969.640,40 | 75,00 |

Enquadramento legal: Art. 9º, § 6º da Lei nº 9.430/96; art. 74 § único da MP 2158 de 2001; Art. 25, §§ 2º e 3º, da Lei nº 9.249/95; Art 16 da Lei nº 9.430/96; Art. 249, inciso II, e 394, do RIR/99; Art. 3º da Lei nº 9.959/00."

O enquadramento legal da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido está descrito a fl. 175:

Enquadramento legal: Art. 2º e §§, da Lei nº 7.689/88; art. 19 da Lei nº 9.249/95; art. 1º da Lei nº 9.316/96 e art. 28 da Lei nº 9.430/96; art. 6º da Medida Provisória nº 1.858/66 e reedições; art. 37 da Lei nº 10.637/02.

As bases tributáveis do IRPJ e da CSLL relativas aos anos-base 2002 e 2003 foram ajustadas pela adição dos valores das infrações constatadas e compensação com prejuízos e bases negativas de períodos anteriores, limitada a trinta por cento da base ajustada do período, conforme demonstrativos de compensação de Prejuízos Fiscais (fls. 178/179) e de Bases Negativas (fls. 181/182):

Jan

Os créditos tributários apurados, acrescidos da multa proporcional e dos juros calculados até 31/07/2007, perfazem os montantes de:

| | |
|--|--------------------|
| <i>Imposto de Renda da Pessoa Jurídica</i> | R\$ 152.680.510,19 |
| <i>Contribuição Social sobre o Lucro Líquido</i> | R\$ 53.386.837,13 |

Conforme relatado no Termo de Verificação Fiscal de fls. 182/187:

- A fiscalizada **Invest Santos Negócios, Administração e Participação S.A.**, nos anos-calendário 2001, 2002 e 2003, exerceu controle total sobre a **Valence Serviços e Investimentos (Sociedade Unipessoal) Ltd.**, com sede na Zona Franca da Madeira que, por sua vez, detinha 100% de participação na **Santos Capital Markets Inc.**, desde 1996, e 41,88% na **Valence Insurance Company Ltd.**, desde 1999, ambas sediadas nas Ilhas Cayman;

- No ano-calendário de 2001, a controladora lançou na ficha 09 da DIPJ 2002, linha 5, "lucros disponibilizados do exterior" no valor de R\$ 10.719.624,86, correspondente a US\$ 4.345.206,67 (fl. 184);

- No ano-calendário de 2002 a controladora recebeu "lucros, dividendos e bonificações" no total de R\$ 21.862.500,00 (US\$ 2.500.000,00 em 04/07/2002; US\$ 2.000.000,00 em 31.10.2002 e US\$ 2.000.000,00 em 25.11.2002), todos contabilizados em sua escrituração. Nada foi informado na linha 05 ("lucros disponibilizados no exterior") da Ficha 09 da DIPJ 2003, mas foi lançado como "outras adições" na linha 22 o valor de R\$ 49.746.536,49 correspondente a US\$ 14.079.341,26 que, conforme registro no Lalur, está composto de R\$ 7.256.600,00 de "Dividendos recebidos - Exterior" e de R\$ 42.489.936,49 de "Disponibilização de Lucros - Exterior";

- No ano-calendário de 2003, duas remessas no total de US\$ 8.609.400,00 correspondentes a R\$ 25.092.717,00 (R\$ 2.472.717,00 em 27/05/2003 e R\$ 22.620.000,00 em 01/10/2003), que foram devidamente contabilizados no Diário mas não adicionados ao lucro líquido na DIPJ 2004;

- Com base em documentos do BACEN, em relatório de auditoria externa da controlada **Valence Serviços e Investimentos (Sociedade Unipessoal) Ltd.** e em registros contábeis da fiscalizada, a fiscalização verificou que, em 01/10/2003, a controladora **Invest Santos** remeteu para sua controlada US\$ 7.800.000,00 em três parcelas, correspondentes a R\$ 22.620.000,00. No relatório de auditoria externa da controlada consta que com essa remessa a fiscalizada quitou o restante de seu débito com a controlada no exterior se ressarcindo com dividendos recebidos no mesmo valor e que, entretanto, não foi adicionado como "lucros disponibilizados no exterior" na DIPJ 2004, ficha 09A (fl. 183, itens 6.1. e 6.2);

- No mesmo relatório de auditoria externa da controlada consta que houve um perdão dos juros calculados em 31/07/2003 no montante de US\$ 3.342.436,00, devidos pela contribuinte a sua controlada, a qual contabilizou esse valor como despesa financeira (*financial expense*);

- Descontados os valores adicionados aos resultados apurados nas DIPJ 2002 e 2003, a controlada acumulou lucros até 31.12.2001 no montante de US\$ 63.671.253,62 (US\$

18472

82.095.801,55 – US\$ 18.424.547,93), correspondente a disponibilização de R\$ 224.969.640,40 em 31.12.2002, nos termos do artigo 74, § único, da Medida Provisória 2158 (fl. 185);

- com base no *caput* do artigo 74 da Medida Provisória 2158, consideram disponibilizados os montantes de R\$ 24.159.938,67 e R\$ 1.319.182,72, respectivamente em 31.12.2002 e 31.12.2003;

- por afrontar o artigo 340 § 6º do RIR 99 que tem como base legal o artigo 9º, § 6º da Lei 9.430/96, não se aceita a contabilização pela controlada, em 31/07/2003, de uma despesa financeira relativa a um perdão de juros devidos pela controladora (autuada) no montante de US\$ 3.342.436,00, devendo ser adicionado à base de cálculo dos tributos o valor convertido à taxa de 31/12/2003, que resulta em R\$ 9.656.966,09;

- no ano-calendário de 2002 constatou-se também resultado positivo de Equivalência Patrimonial da controlada de R\$ 14.937.149,82, que deve ser tributado nos termos da Instrução Normativa 213/02, § 1º, artigo 7º.

Cientificada dos lançamentos em 17/08/2007, a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 195/259, na qual alega, em síntese:

- que o art. 74 da Medida Provisória 2.158-35/01 viola o conceito de renda previsto no art. 43 do Código Tributário Nacional e o conceito de lucro previsto no art. 195 da Constituição Federal; ofende os princípios da capacidade contributiva, da vedação ao confisco, da irretroatividade e da anterioridade da lei tributária, contrariando os artigos 145, § 1º, artigo 150, inciso IV, da Constituição Federal. Além disso, esse dispositivo não pode ser aplicado aos lucros apurados pela Valence Insurance Company, por ser esta uma coligada, e não controlada da impugnante, que detém, indiretamente apenas 41,88% de suas ações. Nesse sentido, invoca o voto da Min Ellen Gracie na ADIN 2588;

- que o lançamento não subsiste sobre fatos tributários ocorridos em 31.12.96 e 31.12.97 por conta da decadência (prazo do 150, § 4º), frisando que a corte especial do Superior Tribunal de Justiça, em sessão realizada no dia 15/08/07, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei 8212/91;

- que, ainda que não houvesse expirado o prazo decadencial, o lançamento apresenta erro de direito, uma vez que a motivação invocada pela fiscalização, escorada no art. 74 da Medida Provisória 2.158-35/01, para tributar o IRPJ nos anos-base 1996 e 1997, está em desconformidade com a norma geral e abstrata prevista no art. 25 da Lei nº 9249/95, que estava em vigor à época dos fatos;

- que a tributação dos lucros apurados por controladas ou coligadas no exterior pela Contribuição Social sobre o Lucro Líquido seria possível somente a partir de outubro de 1999, depois de transcorridos noventa dias da publicação da Medida Provisória nº 1.858-6, de 30 de julho de 1999, não podendo alcançar lucros apurados pela Valence Serviços em 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001 e 2002;

- que é incabível a tributação de valores relativos à variação cambial no ano-base de 2002, que corresponde ao resultado positivo da equivalência patrimonial, porque esse não se confunde com o lucro, esse sim tributável;

18473
Ø

- que é ilegal a Instrução Normativa SRF nº 213/02, que em seu art. 7º determina a tributação do resultado da equivalência patrimonial, face ao que dispôs os artigos 21 a 23 do Decreto-lei nº 1598/77 (IRPJ) e artigo 2º, inciso I, alínea "c", § 1º, da Lei nº 7.689/88 (CSLL) e art. 389 do RIR/99. Além disso, a Instrução Normativa SRF nº 213/02 viola os conceitos de renda ou lucro da Constituição Federal;

- que não há dispositivo legal determinando a tributação da variação cambial, tendo em vista as razões contidas na mensagem de veto ao art. 46 do projeto de conversão da Medida Provisória nº 135/03, com reforço inclusive em decisões do Conselho de Contribuintes (fl. 236);

- que a tributação pretendida afronta o Tratado Brasil-Portugal, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 59/71 e promulgado pelo Decreto nº 69.393/71, celebrando a Convenção para Evitar a Dupla Tributação em Matéria de Impostos sobre o rendimento entre o Brasil e Portugal. Posteriormente à Medida Provisória nº 1.858/99, foi celebrada nova convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 188/01 e promulgada pelo Decreto nº 4.012/01. De acordo com o art. VII dessa convenção, os lucros auferidos pela Valence SU poderiam ser tributados no Brasil se tratasse de estabelecimento permanente, que não é o caso;

- tratando-se de ato de competência exclusiva do Presidente da República, não é válida a pretensa "denúncia" da convenção Brasil-Portugal feita pelo Ministério das Relações Exteriores e comunicada pelo Secretário da Receita Federal através do Ato Declaratório nº 53, de 17/06/99. Não é válida, ainda, por não ter sido publicada no Diário Oficial e não ter-se sujeito a consulta ao Congresso Nacional. Ainda que se admita eficácia a essa denúncia, seus efeitos iniciar-se-iam em 1º de janeiro de 2000, não podendo alcançar lucros apurados antes disso;

- que a adição integral do lucro auferido no exterior não se adequa à determinação de imposto conforme uma das regras previstas na legislação brasileira (lucro real, presumido ou arbitrado), constata-se que a fiscalização adicionou o lucro líquido apurado pelas controladas e coligadas ao resultado da impugnante, o que fere o princípio da isonomia e o conceito de renda;

- que, ainda que se admita a tributação no Brasil do lucro líquido contábil das coligadas e controladas, o Auto de Infração é nulo por afronta ao 142 do Código Tributário Nacional, por não apuração da correta base de cálculo do tributo. Não haveria que se falar em ajuste por exclusão ou adição, ou seja, não poderia ser adicionado ao lucro líquido da controlada despesas como doações e perdão de juros devidos pela controladora (art. 340 do RIR/99), porque essa é uma regra do lucro real;

- que o Brasil não possui competência territorial para legislar sobre fatos ocorridos fora de sua jurisdição e que não guardam qualquer elemento de conexão;

- que é ilegal e inconstitucional a aplicação da taxa Selic no cálculo dos juros de mora.

É o relatório. A seguir, o voto.

Ø

Voto

A impugnação foi apresentada com observância do prazo previsto no art. 15 do Decreto nº 70.235/1972, bem como dos demais requisitos de admissibilidade. Sendo assim, dela tomo conhecimento.

Preliminarmente.

De início, em face da alegação de nulidade trazida pela impugnante, cabe reproduzir o invocado artigo 142 do Código Tributário Nacional:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

No entender da impugnante, é causa de nulidade a aplicação de regras próprias da apuração do lucro real para apuração do lucro da coligada ou controlada a ser adicionada ao resultado da controladora, que configuraria erro na apuração da base de cálculo dos tributos.

O artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 define quais são as hipóteses de nulidade do processo administrativo:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)

dm

Nos termos do artigo 59 do Decreto nº 70.235/1972, só se caracteriza a nulidade do lançamento se o ato for praticado por agente incompetente (inciso I), uma vez que a hipótese do inciso II do mesmo artigo, relativa a cerceamento do direito de defesa, alcança apenas os despachos e decisões, quando proferidos com inobservância do contraditório e da ampla defesa.

O lançamento sob exame está perfeito sob o aspecto formal, por estarem presentes os elementos enumerados no artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972, obrigatórios em qualquer autuação, nos termos, ainda, do artigo 142 do CTN. Ademais, os argumentos de defesa apresentados pela impugnante demonstram que a mesma compreendeu perfeitamente as razões de fato e o enquadramento legal em que se fundou a autuação, o que contradiz a acusação de insuficiência de elementos demonstrativos da natureza das infrações que lhe foram imputadas.

Portanto, rejeita-se a preliminar de nulidade.

Preliminar de Mérito. Decadência.

Não se vislumbra o advento da decadência sustentada pelo impugnante com fulcro no disposto pelo § 4º do art. 150 do CTN, pertinente ao lançamento por homologação. A suscitada decadência do lançamento (de ofício) deve ser examinada, exclusivamente, à luz do que prescrevem o inciso I, do art. 173, do Código Tributário Nacional.

Mesmo em relação à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, a despeito da recente aprovação da Súmula Vinculante nº 8, pelo Supremo Tribunal Federal, verifica-se que o lançamento foi efetuado antes de findo o prazo decadencial, o qual se iniciou no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

A lei não prevê a hipótese de se homologar o ilícito fiscal, neste caso configurado pela falta de apuração do tributo devido. De uma maneira simplista, porém correta, deve-se atentar para o fato de que o caput do artigo 150 comporta a hipótese de "lançamento por homologação", e não a hipótese de "lançamento por não homologação". No que concerne à atividade ilícita do sujeito passivo da obrigação tributária, o que pode extinguir-se é o direito (poder) de a Fazenda Pública efetuar o lançamento, que será sempre de ofício, nestes casos, com vistas a constituir o crédito tributário que já deveria, inclusive, ter sido pago antecipadamente pelo contribuinte, na forma da lei.

Por conseqüência, a questão em pauta subsume-se ao prazo previsto no inciso I do art. 173, do Código Tributário Nacional "Código Tributário Nacional ("O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; ..."), visto que, justamente por ser contrária à legislação, a atividade do contribuinte, objeto da autuação, não pode ser homologada.

A norma geral pertinente à decadência do direito de a Fazenda Pública constituir pelo lançamento o crédito tributário funda-se no paradigma adotado pelo legislador, no sentido de que o prazo decadencial não deve ser contado a partir do momento em que já seria possível efetuar o lançamento mas, via de regra, a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

18476
①

No caso que se nos apresenta, à data do lançamento efetuado – 05 de dezembro de 2007 – não se encontrava decaído o crédito tributário exigido cujo fato gerador ocorreu em 31.12.2002, eis que o prazo disponível iniciou-se em 1º de janeiro de 2004 (primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia ter sido efetuado) e viria a se exaurir somente em 31 de dezembro de 2008, tanto para o lançamento de IRPJ quanto para o de CSLL.

No Mérito.

Primeiramente, faz-se breve resumo da legislação brasileira pertinente à tributação de lucros e dividendos no exterior.

Os lucros oriundos do exterior estão sujeitos à tributação em virtude do que dispôs inicialmente o artigo 25 da Lei nº 9.249/95, *in verbis*:

“Art. 25. Os lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior serão computados na determinação do lucro real das pessoas jurídicas correspondente ao balanço levantado em 31 de dezembro de cada ano.

1º Os rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior serão computados na apuração do lucro líquido das pessoas jurídicas com observância do seguinte:

I - os rendimentos e ganhos de capital serão convertidos em Reais de acordo com a taxa de câmbio, para venda, na data em que forem contabilizados no Brasil;

II - caso a moeda em que for auferido o rendimento ou ganho de capital não tiver cotação no Brasil, será ela convertida em dólares norte-americanos e, em seguida, em Reais;

2º Os lucros auferidos por filiais, sucursais ou controladas, no exterior, de pessoas jurídicas domiciliadas no Brasil serão computados na apuração do lucro real com observância do seguinte:

I - as filiais, sucursais e controladas deverão demonstrar a apuração dos lucros que auferirem em cada um de seus exercícios fiscais, segundo as normas da legislação brasileira;

II - os lucros a que se refere o inciso I serão adicionados ao lucro líquido da matriz ou controladora, na proporção de sua participação acionária, para apuração do lucro real;

III - se a pessoa jurídica se extinguir no curso do exercício, deverá adicionar ao seu lucro líquido os lucros auferidos por filiais, sucursais ou controladas, até a data do balanço de encerramento;

IV - as demonstrações financeiras das filiais, sucursais e controladas que embasarem as demonstrações em Reais deverão ser mantidas no Brasil pelo prazo previsto no art. 173 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

Am

18477

3º Os lucros auferidos no exterior por coligadas de pessoas jurídicas domiciliadas no Brasil serão computados na apuração do lucro real com observância do seguinte:

I - os lucros realizados pela coligada serão adicionados ao lucro líquido, na proporção da participação da pessoa jurídica no capital da coligada;

II - os lucros a serem computados na apuração do lucro real são os apurados no balanço ou balanços levantados pela coligada no curso do período-base da pessoa jurídica;

III - se a pessoa jurídica se extinguir no curso do exercício, deverá adicionar ao seu lucro líquido, para apuração do lucro real, sua participação nos lucros da coligada apurados por esta em balanços levantados até a data do balanço de encerramento da pessoa jurídica;

IV - a pessoa jurídica deverá conservar em seu poder cópia das demonstrações financeiras da coligada.

4º Os lucros a que se referem os §§ 2º e 3º serão convertidos em Reais pela taxa de câmbio, para venda, do dia das demonstrações financeiras em que tenham sido apurados os lucros da filial, sucursal, controlada ou coligada.

5º Os prejuízos e perdas decorrentes das operações referidas neste artigo não serão compensados com lucros auferidos no Brasil.

6º Os resultados da avaliação dos investimentos no exterior, pelo método da equivalência patrimonial, continuarão a ter o tratamento previsto na legislação vigente, sem prejuízo do disposto nos §§ 1º, 2º e 3º.

A supracitada norma foi regulamentada pela Instrução Normativa SRF nº 38/96, que dispôs sobre o momento da tributação do lucro em seu artigo 2º, in verbis:

"Art. 2º Os lucros auferidos no exterior, por intermédio de filiais, sucursais, controladas ou coligadas serão adicionados ao lucro líquido do período-base, para efeito de determinação do lucro real correspondente ao balanço levantado em 31 de dezembro do ano-calendário em que tiverem sido disponibilizados.

§ 1º Consideram-se disponibilizados os lucros pagos ou creditados à matriz, controladora ou coligada, no Brasil, pela filial, sucursal, controlada ou coligada no exterior.

§ 2º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, considera-se:

I - creditado o lucro, quando ocorrer a transferência do registro de seu valor para qualquer conta representativa de passivo exigível da filial, sucursal, controlada ou coligada, domiciliada no exterior;

II - pago o lucro, quando ocorrer:

(...) (grifou-se).

DM

18478

Embora o diferimento da tributação do lucro até o período em que fosse posto à disposição não estivesse previsto expressamente na Lei nº 9.249/95, a Instrução Normativa SRF nº 38/96, ao permiti-lo, em consonância com o artigo 43 do CTN, concedeu um justo benefício ao contribuinte, sem lhe agravar o ônus. Assim, a Receita Federal, postergando a ocorrência do fato gerador, nada fez senão disciplinar a aplicação do preceito legal, sem criar nem aumentar a obrigação tributária dos contribuintes. Por isso, não houve violação do princípio da reserva legal expresso no artigo 9º, inciso I, do CTN, e no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

A partir do ano-calendário de 1998, até o ano-calendário de 2001, passou a vigorar a Lei nº 9.532/97, que manteve a tributação dos lucros oriundos de controladas no exterior apenas quando disponibilizados à controladora no Brasil, conforme artigo 1º, *in verbis*:

"Art. 1º Os lucros auferidos no exterior, por intermédio de filiais, sucursais, controladas ou coligadas serão adicionados ao lucro líquido, para determinação do lucro real correspondente ao balanço levantado no dia 31 de dezembro do ano-calendário em que tiverem sido disponibilizados para a pessoa jurídica domiciliada no Brasil

(...)" (grifou-se).

Com a edição da Medida Provisória nº 2.158/02, os lucros auferidos no exterior voltam a ser considerados disponibilizados na data do encerramento do balanço em que apurados, conforme dispõe o artigo 74, *in verbis*:

Art. 74. Para fim de determinação da base de cálculo do imposto de renda e da CSLL, nos termos do art. 25 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, e do art. 21 desta Medida Provisória, os lucros auferidos por controlada ou coligada no exterior serão considerados disponibilizados para a controladora ou coligada no Brasil na data do balanço no qual tiverem sido apurados, na forma do regulamento.

Parágrafo único. Os lucros apurados por controlada ou coligada no exterior até 31 de dezembro de 2001 serão considerados disponibilizados em 31 de dezembro de 2002, salvo se ocorrida, antes desta data, qualquer das hipóteses de disponibilização previstas na legislação em vigor.

Nesse contexto, passo a apreciar os elementos da controvérsia instaurada com a apresentação da impugnação.

dm

18479

Das alegações de legalidade e de inconstitucionalidade

No que diz respeito à apreciação de questões relacionadas com a constitucionalidade dos atos praticados, se registra ser de competência exclusiva do Poder Judiciário, conforme se infere dos arts. 97 e 102 da CF.

Ao julgador da esfera administrativa compete unicamente verificar a harmonia entre os atos praticados, o enquadramento legal e a situação fática que ensejou a formalização da relação jurídico-tributária, abstraindo-se de apreciar aspectos relacionados com a constitucionalidade daqueles atos.

Aliás, a observação dos atos legais vigentes por parte do julgador das Delegacias da Receita Federal de Julgamento é obrigatória, em face do disposto na Portaria MF nº 258, de 24/08/2001, que determina, em seu art. 7º: *O julgador deve observar o disposto no art. 116, III, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, bem assim o entendimento da Secretaria da Receita Federal (SRF) expresso em atos tributários e aduaneiros.*

Cabe salientar que não há decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, dotada de eficácia *ex tunc*, considerando inconstitucionais as normas questionadas.

É fato que o artigo 74 da Medida Provisória 2158 é objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIn – nº 2.588. Todavia, o julgamento ainda não foi concluído, permanecendo válida a tributação nos moldes ora estabelecidos.

Nessa esteira segue a alegação de que a adição ao lucro real da empresa brasileira do lucro líquido auferido no exterior por controlada fere os princípios da isonomia e o conceito de renda, visto que tratar-se de determinação inequívoca contida nos dispositivos legais que fundaram a autuação.

Portanto, tal assertiva deve ser prontamente rejeitada.

Da alegação de erro de direito

O enquadramento legal dado pela fiscalização não configura erro de direito, tal como sustentado pela impugnante, a qual alega que a tributação pretendida não poderia alcançar os lucros apurados nos anos-base de 1996 e 1997, anos em que estava em vigor o artigo 25 da Lei nº 9.245/95.

A aplicação das regras da Medida Provisória 2158 sobre os lucros auferidos em 1996 e em 1997 não contradiz o artigo 25 da Lei nº 9.245/95. Com a edição da IN SRF nº 38/96, e, posteriormente, da Lei nº 9.532/97, o fato gerador passou a ser a disponibilização desse lucro, impondo-se a interpretação do §4º do artigo 25 da Lei nº 9.249/95 à luz dessas novas regras.

Como já dito, embora o diferimento da tributação do lucro até o período em que fosse posto à disposição não estivesse previsto expressamente na Lei nº 9.249/95, a Instrução Normativa SRF nº 38/96, ao permiti-lo, em consonância com o artigo 43 do CTN, concedeu um justo benefício ao contribuinte, sem lhe agravar o ônus.

18480
①

Por conta da Instrução Normativa SRF nº 38/96, os lucros auferidos por controladas e coligadas de empresas sediadas no Brasil não mais poderiam ser tributados nos períodos em que apurados, mas somente quando verificada a ocorrência de eventos de disponibilização, assim considerados pela legislação. A Receita Federal, postergando a ocorrência do fato gerador, nada fez senão disciplinar a aplicação do preceito legal, sem criar nem aumentar a obrigação tributária dos contribuintes.

Não fosse assim, os lucros apurados pela controlada em 1996 e em 1997 não seriam jamais considerados disponibilizados à controladora no Brasil, o que demonstra estar equivocada a exegese defendida pela defesa.

Assim, não procede a alegação de erro de direito levantada pela impugnante.

Tributação de lucros na Contribuição Social sobre o Lucro Líquido

Não procede a alegação de que a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido somente poderia ser exigida sobre lucros apurados a partir de outubro de 1999 (noventa dias da publicação da MP nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001).

O artigo 19 da MP nº 1.858/99 e o artigo único do Ato Declaratório SRF nº 75, de 17/08/99 dispõem que:

(MP nº 1.858/99)

"Art. 19. Os lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior sujeitam-se à incidência da CSLL, observadas as normas de tributação universal de que tratam os arts. 25 a 27 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, os arts. 15 a 17 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e o art. 1º da Lei nº 9.532, de 1997.

(...)" (grifei).

(Ato Declaratório SRF nº 75/99)

"Artigo único. A incidência da CSLL, segundo as normas de tributação em bases universais, dar-se-á em relação aos lucros, rendimentos e ganhos de capital, auferidos no exterior, disponibilizados, nos termos do art. 1º da Lei nº 9.532, de 1997, a partir de 1º de outubro de 1999, e serão computados na base de cálculo dessa contribuição em 31 de dezembro do ano-calendário da disponibilização, observadas as demais normas estabelecidas para o imposto de renda" (grifei).

Dessa forma, os lucros auferidos no exterior, mesmo antes da vigência da MP nº 1.858/99, também sujeitam-se à tributação a título de CSLL. Destaque-se que o fato gerador não é a geração do lucro, mas a sua disponibilização à coligada / controladora no Brasil.

dm

18481
①

A tese defendida pela contribuinte só vingaria se houvesse (e não houve) disposição expressa do legislador que excluísse da incidência os lucros apurados antes da entrada em vigor da norma de incidência universal da CSLL, a exemplo do que se observa com relação à incidência do IRPJ em bases universais (artigo 16 da IN SRF nº 38/96).

Portanto, correta a tributação relativa à CSLL.

Tratado Brasil-Portugal

Não há que se discutir a supremacia dos tratados e convenções internacionais assinados pelo Brasil sobre a legislação interna brasileira, pois não se verifica, no presente caso, qualquer incompatibilidade entre a Convenção Brasil-Portugal e as normas que regem a tributação de lucros auferidos no exterior.

Não tendo a contribuinte demonstrado não ser estabelecimento permanente no país, o que poderia afastar a pretensão do fisco brasileiro, deve ser analisada as demais condições de tributação previstas no invocado tratado.

A Convenção entre Brasil e Portugal, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 59/71, e promulgada pelo Decreto nº 69.393/71, visava a evitar a dupla tributação em matéria de impostos sobre o rendimento, inclusive quanto à renda produzida na Ilha da Madeira, conforme determina o seu artigo III, 1, letra "b". A Convenção, em hipótese alguma, propugna pela não tributação, no Brasil, dos rendimentos auferidos em Portugal.

Os lucros considerados disponibilizados têm a natureza de dividendos, sendo, portanto, aplicável ao caso não o artigo VII, mas o artigo X, item 1, da Convenção, que expressamente prevê a possibilidade de sua tributação no Brasil, *in verbis*:

"Artigo X

Dividendos

1. os dividendos atribuídos ou pagos por uma sociedade residente de um Estado contratante a um residente do outro Estado contratante podem ser atribuídos nesse outro Estado.

(...)" (grifei).

O que a Convenção prevê é, simplesmente, mecanismos de compensação de tributos para se evitar a bi-tributação (não a tributação) dos rendimentos, como o artigo XXII, *in verbis*:

"Método para eliminar a Dupla Tributação

ARTIGO XXII

dm

18/182
⑧

1. Quando um residente de um Estado contratante obtiver rendimentos que, de acordo com o disposto na presente Convenção, possam ser tributados no outro Estado contratante, o primeiro Estado deduzirá do imposto sobre os rendimentos desse residente, uma importância igual ao imposto pago no outro Estado contratante. A importância deduzida não poderá, contudo, exceder a fração do imposto do primeiro Estado, calculado antes da dedução, correspondente aos rendimentos tributados no outro Estado.

(...)"

Cabe ressaltar que as alegações relativas à suposta "denúncia" da convenção ficam prejudicadas diante da impossibilidade de a situação concreta enquadrar-se nos dispositivos que prevêm a não tributação dos rendimentos pela legislação brasileira.

Desse modo, não procede a argumentação da impugnante.

Equivalência Patrimonial

A IN SRF nº 213/2002, de 07 de outubro de 2002, dispõe, em seus artigos 7º e 20 que:

"Art. 7º A contrapartida do ajuste do valor do investimento no exterior em filial, sucursal, controlada ou coligada, avaliado pelo método da equivalência patrimonial, conforme estabelece a legislação comercial e fiscal brasileira, deverá ser registrada para apuração do lucro contábil da pessoa jurídica no Brasil.

§ 1º Os valores relativos ao resultado positivo da equivalência patrimonial, não tributados no transcorrer do ano-calendário, deverão ser considerados no balanço levantado em 31 de dezembro do ano-calendário para fins de determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL.

"Art. 20. Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação".

A norma administrativa supra transcrita, aplicável ao ano-calendário de 2002, é clara ao determinar a tributação do resultado positivo da equivalência patrimonial de investimento no exterior, independentemente de ser resultante de lucros apurados na investida, ou decorrente da variação cambial. Destaque-se que a variação cambial do investimento em coligada ou controlada no exterior é considerada, segundo a doutrina, a jurisprudência e a Comissão de Valores Mobiliários (artigo 16, I, b, da Instrução CVM nº 247/96), como um componente do resultado decorrente do método de equivalência patrimonial.

gr

A autoridade julgadora de 1ª instância (Delegacia de Julgamento) deve observar o disposto nas regras administrativas, inclusive nos atos da Secretaria da Receita Federal – SRF (como, por exemplo, as instruções normativas), conforme preceituado na Portaria do Ministro da Fazenda nº 258/2001, disciplinadora da constituição das turmas e do funcionamento das Delegacias da Receita Federal de Julgamento.

Nesse contexto, a autoridade administrativa, por força de sua vinculação ao texto da norma legal, e ao entendimento que a ele dá o Poder Executivo, deve limitar-se a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca da sua legalidade, constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade.

Por fim, com respeito às Soluções de Consulta colacionadas pela impugnante, deve-se esclarecer que não a beneficia, pois se aplicam apenas aos contribuintes que a formularam, não possuindo efeito normativo, ou seja, não têm efeito vinculante.

Dessa forma, há que se considerar procedente a autuação relativa à equivalência patrimonial.

Dedução das despesas financeiras pela controlada - Atenção

A fiscalização rejeitou a dedução contabilizada pela controlada em 31/07/2003 no exterior, relativo a perdão de juros devidos pela controlada no Brasil, ora impugnante, escorado no artigo 340 § 6º do RIR 99, *in verbis*:

Art. 340. As perdas no recebimento de créditos decorrentes das atividades da pessoa jurídica poderão ser deduzidas como despesas, para determinação do lucro real, observado o disposto neste artigo (Lei nº 9.430, de 1996, art. 9º).

...

§ 6º Não será admitida a dedução de perda no recebimento de créditos com pessoa jurídica que seja controladora, controlada, coligada ou interligada, bem como com pessoa física que seja acionista controlador, sócio, titular ou administrador da pessoa jurídica credora, ou parente até o terceiro grau dessas pessoas físicas (Lei nº 9.430, de 1996, art. 9º, § 6º).

(grifei)

A apreciação da questão deve-se ater à justificativa dada pela autoridade fiscal para rejeitar um procedimento contábil efetuado pela empresa controlada pela fiscalizada, qual seja, a de que a legislação brasileira não admite a dedutibilidade de despesa dessa natureza.

AM

Contudo, observa-se que são específicos os critérios de aceitação da escrituração da controlada. De acordo com o artigo 10 da IN SRF nº 38/1996 e o artigo 6º da IN SRF nº 213/2002 (sem grifos no original)

IN SRF nº 38/1996

Demonstrações Financeiras

Art. 10. As demonstrações financeiras das filiais, sucursais, controladas ou coligadas, no exterior, serão elaboradas segundo as normas da legislação comercial do país de seu domicílio.

§ 1º Nos casos de inexistência de normas expressas que regulem a elaboração de demonstrações financeiras no país de domicílio da filial, sucursal, controlada ou coligada, estas deverão ser elaboradas com observância dos princípios contábeis geralmente aceitos, segundo as normas da legislação brasileira.

§ 2º As contas e subcontas constantes das demonstrações financeiras elaboradas pela filial, sucursal, controlada ou coligada, no exterior, depois de traduzidas em idioma nacional e convertidos os seus valores em reais, deverão ser classificadas segundo as normas da legislação comercial brasileira, nas demonstrações financeiras elaboradas para serem utilizadas na determinação da base de cálculo do imposto de renda no Brasil.

§ 3º A conversão em Reais dos valores das demonstrações financeiras elaboradas pelas filiais, sucursais, controladas e coligadas, no exterior, será efetuada tomando-se por base a taxa de câmbio para venda, fixada pelo Banco Central do Brasil, da moeda do país onde estiver domiciliada a filial, sucursal, controlada ou coligada.

§ 4º Caso a moeda do país de domicílio da filial, sucursal, controlada ou coligada não tenha cotação no Brasil, os valores serão primeiramente convertidos em Dólares dos Estados Unidos da América e depois em Reais.

§ 5º As demonstrações financeiras levantadas pelas filiais, sucursais, controladas ou coligadas, no exterior, que embasem as demonstrações financeiras em Reais, no Brasil, deverão ser mantidas em boa guarda, à disposição das autoridades fiscais da Secretaria da Receita Federal, até o transcurso do prazo de decadência do direito da Fazenda Nacional de constituir crédito tributário com base nas mesmas.

§ 6º As demonstrações financeiras em Reais das filiais, sucursais, controladas ou coligadas, no exterior, deverão ser transcritas ou copiadas no livro Diário da pessoa jurídica no Brasil.

§ 7º Para efeito do disposto nesta Instrução Normativa, as participações em filiais, sucursais, controladas ou coligadas, bem assim as aplicações em títulos e valores mobiliários no exterior devem ser escrituradas separada e discriminadamente na contabilidade da

pessoa jurídica no Brasil, de forma a permitir a correta identificação desses valores e as operações realizadas.

IN SRF nº 213, 2002

Demonstrações Financeiras

Art. 6º As demonstrações financeiras das filiais, sucursais, controladas ou coligadas, no exterior, serão elaboradas segundo as normas da legislação comercial do país de seu domicílio.

§ 1º Nos casos de inexistência de normas expressas que regulem a elaboração de demonstrações financeiras no país de domicílio da filial, sucursal, controlada ou coligada, estas deverão ser elaboradas com observância dos princípios contábeis geralmente aceitos, segundo as normas da legislação brasileira.

§ 2º As contas e subcontas constantes das demonstrações financeiras elaboradas pela filial, sucursal, controlada ou coligada, no exterior, depois de traduzidas em idioma nacional e convertidos os seus valores em Reais, deverão ser classificadas segundo as normas da legislação comercial brasileira, nas demonstrações financeiras elaboradas para serem utilizadas na determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL.

§ 3º A conversão em Reais dos valores das demonstrações financeiras elaboradas pelas filiais, sucursais, controladas ou coligadas, no exterior, será efetuada tomando-se por base a taxa de câmbio para venda, fixada pelo Banco Central do Brasil, da moeda do país onde estiver domiciliada a filial, sucursal, controlada ou coligada, na data do encerramento do período de apuração relativo às demonstrações financeiras em que tenham sido apurados os lucros dessa filial, sucursal, controlada ou coligada.

§ 4º Caso a moeda do país de domicílio da filial, sucursal, controlada ou coligada não tenha cotação no Brasil, os valores serão primeiramente convertidos em Dólares dos Estados Unidos da América e depois em Reais.

§ 5º As demonstrações financeiras levantadas pelas filiais, sucursais, controladas ou coligadas, no exterior, que embasarem as demonstrações financeiras em Reais, no Brasil, deverão ser mantidas em boa guarda, à disposição da Secretaria da Receita Federal, até o transcurso do prazo de decadência do direito da Fazenda Nacional de constituir crédito tributário com base nessas demonstrações.

§ 6º As demonstrações financeiras em Reais das filiais, sucursais, controladas ou coligadas, no exterior, deverão ser transcritas ou copiadas no livro Diário da pessoa jurídica no Brasil.

§ 7º Para efeito do disposto nesta Instrução Normativa, as participações em filiais, sucursais, controladas ou coligadas e as aplicações em títulos e valores mobiliários no exterior devem ser escrituradas separada e discriminadamente na contabilidade da pessoa jurídica no Brasil, de forma a permitir a correta identificação desses valores e as operações realizadas.

18486

A comprovação do resultado apurado no exterior deve ser efetuada mediante a apresentação das correspondentes demonstrações financeiras devidamente traduzidas para o idioma nacional e classificadas segundo as normas da legislação comercial brasileira.

No caso em tela, os demonstrativos apresentados pela contribuinte não foram rejeitados por inobservância a qualquer das condições estabelecidas nos dispositivos acima, que não compreendem juízo de dedutibilidade de dispêndios suportados pela empresa no exterior.

Nem se alegue que a dedutibilidade seja um critério de classificação de contas segundo as normas de legislação brasileira, conforme previsto no § 2º do artigo 10 da Instrução Normativa 38/96. As condições estabelecidas na referida Instrução Normativa têm caráter formal, não sendo permitido ao fisco brasileiro ingerência material sobre os procedimentos contábeis adotados em outro país.

Logo, deve ser afastado o ajuste efetuado pela fiscalização no resultado da controlada encerrado em 31/12/2003, que determinou a adição de R\$ 9.656.966,09 ao resultado apurado pela impugnante, conforme demonstrativo abaixo.

| Lucro Real - AC 2003 | Auto de Infração | Julgamento |
|------------------------------|------------------|---------------|
| Lucro/Prejuízo Declarado | 7.914.173,35 | 7.914.173,35 |
| Infrações Operacionais | 10.976.148,81 | 1.319.182,72 |
| Lucro Real Ajustado | 3.061.976,46 | -6.594.990,68 |
| Imposto de Renda | 459.296,32 | 0,00 |
| Imposto de Renda adicional | 282.191,55 | 0,00 |
| Imposto de Renda suplementar | 741.493,87 | 0,00 |

| Base da CSLL - AC 2003 | Auto de Infração | Julgamento |
|------------------------|------------------|---------------|
| BC Declarada | 7.914.319,94 | 7.914.319,94 |
| Infrações Operacionais | 10.976.148,81 | 1.319.182,72 |
| BC ajustada | 3.061.328,37 | -6.395.837,22 |
| CSLL suplementar | 275.519,60 | 0,00 |

Dos juros SELIC

No que concerne à inconformidade do contribuinte com a aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC como índice para efeitos do cômputo dos juros de mora, há de se considerar, primeiramente, o que preceitua o § 1º do art. 161 da Lei nº 5.172, de 25/10/1966 (Código Tributário Nacional):

18487
①

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º. Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

§ 2º. O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito. (grifo acrescentado)

Valendo-se da faculdade legal, o legislador ordinário, por intermédio da Lei nº 9.065/1995 e, posteriormente, da Lei nº 9.430/1996, determinou que os juros de mora seriam equivalentes à taxa SELIC.

Sobre essa matéria, a jurisprudência administrativa encontra-se sedimentada, a teor da Súmula nº 4, do Primeiro Conselho de Contribuintes:

"Súmula 1º CC nº 4: 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".

Mencione-se, ainda, que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça mencionado pela defesa foi alterado para declarar a constitucionalidade da aplicação da taxa SELIC como juros de mora, de acordo com a decisão abaixo transcrita, proferida nos autos do Recurso Especial nº 554248 - SC (DJ de 24/11/2003):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEI Nº 9.065/95. APLICAÇÃO. PRECEDENTES.

- 1. Recurso especial interposto contra v. acórdão segundo o qual a Lei nº 9.065/95, em seu art. 13, prevê expressamente a aplicação da SELIC sobre débitos tributários em mora, sendo constitucional a sua aplicação.*
- 2. O art. 13, da Lei nº 9.065/95 dispõe que "a partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea 'c' do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea 'a' 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente".*
- 3. Havendo legislação específica determinando a cobrança dos juros de acordo com a referida Taxa e não havendo limite para*

JOM