

Sumário

Este parecer foi elaborado pelo autor com base em estrutura simplificada, limitando-se às seções “Exposição da Consulta” ou “Consulta (ou semelhante)” e “Parecer”, sem subdivisões internas, em função da natureza da matéria e da consulta formulada, deixando-se, por essa razão, de apresentar sumário.

PARECER JURÍDICO

Lucros Auferidos no Exterior. Somente são tributados no País os lucros compreendidos no resultado da avaliação de investimento pelo valor de patrimônio líquido, que tenham sido produzidos no exterior.

EXPOSIÇÃO E CONSULTA

LOB EMPREENDIMENTOS S.A. formula a seguinte consulta:

"Holding" com sede no Brasil (ALFA) possui subsidiária no exterior (BETA) que, por sua vez, possui subsidiária operacional no Brasil (GAMA). Os lucros desta última, sujeitos à tributação no Brasil, são reconhecidos por equivalência patrimonial pela empresa BETA no exterior e, em seguida, também por equivalência, pela holding brasileira. Ao final de cada ano, ante a literalidade da legislação tributária, os resultados de BETA deveriam ser oferecidos à tributação em ALFA.

Entende a Consulente que os lucros de GAMA não são auferidos no exterior, uma vez que são originários de resultados produzidos e tributados no Brasil, e a sua tributação na holding brasileira, ainda que decorrente de equivalência patrimonial de investimento no exterior, representaria dupla tributação.

Em razão do exposto, formula consulta vazada nos seguintes quesitos:
(a) É correto o entendimento da Consulente de que os lucros produzidos no

Brasil por GAMA não devem ser tributados novamente por ALFA por representar dupla tributação? (b) Caso a resposta a esse quesito seja negativa, ALFA poderia compensar o imposto pago no Brasil por GAMA?

PARECER

1. A lei tributária define o lucro real -- que é a base de cálculo do imposto das pessoas jurídicas -- como o "lucro líquido do exercício" apurado com observância das leis comerciais (e, especificamente, da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976), ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (DL nº 1.598/1977, art. 6º e parágrafos e art. 67, XI; Lei nº 7.450/1985, art. 18; RIR/1999, arts. 247 e § 1º, e 248 a 250).

2. O lucro líquido do exercício da pessoa jurídica, por sua vez, só pode ser conhecido através das demonstrações financeiras elaboradas a partir da escrituração comercial, segundo a regulação da Lei das Sociedades Anônimas (LSA), que no artigo 187 dispõe sobre a demonstração do resultado apurado em cada período anual de determinação.

Os ajustes determinados pela legislação fiscal visam a acrescer ou a eliminar do "lucro líquido do exercício" os efeitos de critérios ou métodos adotados pela contabilidade que são incompatíveis com as normas legais do imposto de renda. Um desses ajustes consiste na exclusão -- do lucro líquido do exercício - dos rendimentos das participações societárias da pessoa jurídica.

Avaliação de Investimento de uma Sociedade em Outra

3. A contabilidade usa dois métodos para avaliar o investimento de uma sociedade em outra, e o consequente reconhecimento de ganhos derivados de participações societárias:

a) a avaliação do investimento pelo custo de aquisição (LSA, art. 183, III), que é o critério geral de avaliação dos bens do ativo; com esse método, o investimento é avaliado pelo mesmo custo na data da aquisição e em todos os balanços subsequentes, e os rendimentos derivados da

participação somente são reconhecidos na escrituração da investidora quando da aquisição de disponibilidade de dividendos;

b) a avaliação do investimento pelo método do patrimônio líquido (ou da equivalência patrimonial), que a LSA prescreve para os investimentos relevantes em controladas e em coligadas nas quais a investidora possua 20% ou mais do capital social, ou sobre cuja administração tenha influência.

4. O método do patrimônio líquido compreende os seguintes procedimentos:

a) ao adquirir a participação, a investidora divide o custo de aquisição entre valor do patrimônio líquido (determinado mediante aplicação da porcentagem de participação sobre o patrimônio líquido da coligada ou controlada) e ágio ou deságio, que é a diferença entre o custo de aquisição e o valor de patrimônio líquido;

b) em cada balanço a investidora atualiza o valor de patrimônio líquido do investimento com base em balanço da coligada ou controlada, registrando no ativo a diferença entre o novo e o antigo valor de patrimônio líquido;

c) a contrapartida da variação do valor de patrimônio líquido na conta do ativo permanente é registrada em contas de resultado e computada no resultado do exercício da investidora;

d) quando a controlada ou coligada distribui como dividendo o lucro que já se acha reconhecido na escrituração da investidora, o dividendo é tratado como realização do valor do investimento e não afeta o resultado do período em que é recebido.

Alteração do Patrimônio Líquido e Resultado do Exercício

5. O resultado do exercício altera o patrimônio líquido da sociedade, aumentando-o, no caso de lucro, e reduzindo-o, no caso de prejuízo, mas o patrimônio líquido pode ser modificado, também, pela ocorrência de outros fatos que não constituem lucros ou prejuízos, tais como nos casos de

transferências de capital (LSA, art. 182, § 1º) e nos ajustes contábeis de exercícios anteriores (LSA, art. 186).

6. Sobre essa questão José Luiz Bulhões Pedreira se manifestou nos seguintes termos (Finanças e Demonstrações Financeiras da Companhia, Forense, 1989, p. 449):

“Enquanto o resultado das sociedades comerciais era apurado apenas no término da sua liquidação a determinação mediante comparação do ativo líquido remanescente com o capital inicial justificava-se porque durante sua existência a sociedade não distribuía lucros nem aumentava o capital; e toda variação de patrimônio líquido era, portanto, resultado de funcionamento.”.

“Na sociedade empresária que apura e distribui lucros anualmente, aumenta capital social, emite valores mobiliários quando necessita de quantidades adicionais de capital próprio, ou restitui esse capital quando se torna excessivo, o conhecimento do resultado pressupõe o assentamento, classificação e agregação de todas as mutações patrimoniais a fim de que se possa determinar a variação do patrimônio líquido que significa lucro ou prejuízo, distinguindo-a da que decorre de transferências de capital ou de distribuição de lucro.”.

7. Por outro lado, o resultado da equivalência patrimonial pelo lado da investidora pode ser positivo ou negativo, independentemente da modificação do patrimônio líquido da investida. Isso pode ocorrer quando os critérios contábeis das sociedades investidora e investida não forem uniformes. Pode ocorrer, também, nos casos de investimentos no exterior, em que somente a variação cambial é suficiente para gerar resultado de equivalência patrimonial positivo ou negativo na investidora.

8. Pode-se afirmar, após o exposto, que o patrimônio líquido da investida não se altera exclusivamente em função de lucro ou prejuízo do período; pode aumentar em razão de fatos que não são classificados como lucros, ou diminuir pela ocorrência de situações que não se caracterizam como prejuízos. Por conseguinte, o resultado de equivalência patrimonial que a investidora reconhece como receita de sua subsidiária não constitui necessariamente lucro ou prejuízo produzido na investida.

Tributação dos Rendimentos de Participações Societárias
Auferidos pelas Investidoras

9. É princípio tradicional da nossa legislação que o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas incide, uma só vez, na sociedade operacional, ou que gera o lucro, e não em cascata, se o mesmo lucro transita pelo patrimônio de várias sociedades, sob a forma de dividendos ou lucros distribuídos.

Esse princípio foi introduzido na legislação pelo artigo 15 do Decreto-lei nº 1.168, de 22 de março de 1939, nos termos seguintes:

"Artigo 15 - Os lucros e dividendos que houverem sofrido a taxa proporcional em poder das firmas e sociedades não incidirão em nova taxa proporcional em poder das firmas e pessoas jurídicas a que forem distribuídos, desde que se prove o pagamento".

10. Norma no mesmo sentido foi reproduzida no § 2º, alínea "c", do artigo 43 do Decreto-lei nº 5.844, de 23 de setembro de 1943, com a seguinte redação:

"§ 2º - Não serão adicionados ao lucro real:

.....

c) os lucros e dividendos que já houverem sofrido a taxa proporcional em poder das sociedades que os distribuíram, desde que se prove o pagamento";

Também a Lei nº 3.470, de 28 de novembro de 1958, em seu artigo 70, dispôs:

"Para os efeitos previstos na letra c, § 2º, do artigo 43 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 40.702, de 31 de dezembro de 1956, as pessoas jurídicas que distribuírem rendimentos já tributados como lucros de outras pessoas jurídicas deverão fazê-lo separadamente dos que apurar nas suas próprias atividades, ficando aqueles rendimentos imunes à incidência de novo imposto em poder de outras pessoas jurídicas que os receberem em virtude de novas distribuições".

Essa norma legal, consolidada no artigo 246 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 58.400, de 1966, reconheceu expressamente que os lucros submetidos à tributação em poder de uma pessoa jurídica jamais sofrem nova tributação como rendimento de outra pessoa jurídica, seja qual for o número de redistribuições, no caso de cadeia de sociedades. A única condição da lei era que a pessoa jurídica que redistribui os rendimentos já tributados em poder de outra o fizesse separadamente dos lucros apurados nas suas próprias atividades, a fim de facilitar a fiscalização do imposto, mediante a identificação da origem dos rendimentos distribuídos.

Algumas decisões do antigo Departamento do Imposto de Renda, entretanto, exigiam que a não tributação do dividendo em poder da pessoa jurídica que o recebia dependia da prova do efetivo e prévio pagamento do imposto pela pessoa jurídica que o distribuía. Essa interpretação foi inicialmente corrigida por via regulamentar e, posteriormente, a nova interpretação foi sancionada por intermédio do § 6º do artigo 8º da Lei nº 4.154, de 28 de novembro de 1962, que é a norma legal ainda em vigor, consolidada no artigo 379, § 1º, do RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999.

11. A determinação da legislação do imposto de renda, constante dos dispositivos legais acima referidos, é, portanto, a de tributar uma única vez a renda percebida pelas pessoas jurídicas. Essa determinação se ajusta aos princípios básicos do imposto de renda, segundo os quais a tributação do lucro da pessoa jurídica só se justifica como antecipação do imposto devido pelos seus sócios, aos quais pertence a renda auferida pela pessoa jurídica. Em termos econômicos, toda a renda das pessoas jurídicas é renda dos sócios ou titulares, ou daqueles que, a qualquer outro título, têm direito a receber o lucro da pessoa jurídica. Não se pode falar em renda de pessoa jurídica distinta da renda dos sócios ou participantes, a não ser do ponto de vista jurídico ou contábil, enquanto a renda realizada é mantida no patrimônio da pessoa jurídica e até que seja efetivamente distribuída.

A partir dos princípios que informam o imposto de renda, não se justifica, por conseguinte, a tributação, em cascata, do lucro auferido das pessoas jurídicas. A multiplicidade de incidências do imposto sobre a

mesma quantidade de lucro, em razão, exclusivamente, da sua transferência de uma pessoa jurídica para outra, somente encontra explicação em outros objetivos que não o da justa distribuição da carga tributária.

Decreto-lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977

12. A lei tributária, ao ser adaptada à Lei das S.A. de 1976, depois de estabelecer que o lucro real é determinado a partir do "lucro líquido do exercício", autorizou expressamente a exclusão desse lucro, para efeito de determinar o lucro real, da variação no valor de patrimônio líquido da controlada ou coligada decorrente da equivalência patrimonial. Essa exclusão consta da legislação tributária dos seguintes dispositivos:

a) "a contrapartida do ajuste de que trata o artigo 22, por aumento ou redução no valor de patrimônio líquido do investimento, não será computada na determinação do lucro real" (DL nº 1.598/77, art. 23, com a redação dada pelo art. 1º, IV, do DL nº 1.648/78; RIR/99, art. 389);

b) "não serão computadas na determinação do lucro real as contrapartidas de ajuste do valor do investimento ou da amortização do ágio ou deságio na aquisição, nem os ganhos ou perdas de capital derivados de investimentos em sociedades estrangeiras coligadas ou controladas que não funcionem no País" (DL nº 1.598/77, art. 23, par. único, renumerado pelo DL nº 1.648/78, art. 1º, IV; RIR/99, art. 389, § 1º).

Imposto de Renda Sobre Lucros Produzidos no Exterior

13. O poder de tributar é expressão do poder de império do Estado, e na definição das pessoas contribuintes do imposto de renda dois critérios podem ser adotados:

a) o territorial, baseado no espaço geográfico em que o Estado exerce seu poder de império; e

b) o político, baseado na relação de sujeição ao Estado das pessoas ou organizações que são elementos da sociedade política.

Na definição de renda sujeita ao imposto, o critério territorial conduz à tributação de renda que tem origem no Estado, entendendo-se como originária do Estado a renda produzida no território nacional, ou derivada de atividade exercida nesse território. Segundo o critério político, o Estado tributa toda a renda das pessoas residentes no seu território, ou dos cidadãos nacionais, independentemente do local da produção.

A legislação brasileira do imposto de renda adotou, desde a instituição desse tributo no País, o critério territorial para definir os sujeitos passivos do imposto de renda das pessoas jurídicas -- que são apenas as pessoas jurídicas com sede no País, na qualidade de contribuintes ou de fontes pagadoras de rendimentos. Somente a partir de 1996, passou a legislação a adotar o critério político.

14. Pode-se, pois, constatar a existência de duas fases em nossa legislação:

a) desde a implantação do imposto em 1923 até o Decreto-lei nº 1.168/39, adotou o critério da territorialidade: o imposto tinha por fato gerador a renda produzida no País e não incidia sobre a produzida no exterior;

b) a partir da Lei nº 9.249, de 26.12.1995, o critério político passou a prevalecer: passou a tributar também a renda produzida no exterior.

Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995

15. A Lei nº 9.249, de 1995, dispôs no artigo 25, o seguinte:

"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."

16. Nos casos de lucros produzidos no exterior por controladas ou coligadas da pessoa jurídica no Brasil, os parágrafos 2º, 3º e 6º desse artigo estabeleceram que:

a) os lucros auferidos no exterior por controladas de pessoas jurídicas domiciliadas no Brasil serão computados na apuração do lucro real

mediante adição ao lucro da controladora na proporção de sua participação acionária (§ 2º, II);

b) os lucros auferidos no exterior por coligadas de pessoas jurídicas domiciliadas no Brasil serão adicionados ao lucro líquido destas, na proporção da participação da pessoa jurídica no capital da coligada (§ 3º, I); esses lucros são os apurados no balanço ou balanços levantados pela coligada no curso do período-base da pessoa jurídica (§ 3º, II);

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

17. Assim, a partir de 1º de janeiro de 1996, as pessoas jurídicas com sede no Brasil passaram a tributar a renda produzida no Brasil e no exterior. No caso de lucro produzido por controlada ou coligada no exterior, a lei manteve o reconhecimento do resultado da investidora pelo método de avaliação do patrimônio líquido ou equivalência patrimonial, tal como previsto na legislação em vigor.

O § 6º dispôs que o reconhecimento do resultado na investidora, reconhecido através do método de equivalência patrimonial, continuaria a ter o tratamento previsto na legislação vigente, sem prejuízo do disposto nos §§ 2º e 3º, ou seja, determinou a tributação dos lucros produzidos no exterior, mas manteve a exclusão da tributação do resultado de equivalência patrimonial.

Ao determinar a aplicação da legislação em vigor aos resultados da equivalência patrimonial o § 6º confirmou que somente os lucros produzidos no exterior, compreendidos nos resultados positivos da equivalência patrimonial seriam tributáveis, e não todo o resultado.

18. No caso da consulta:

- o lucro de GAMA, com sede no Brasil, controlada por BETA, com sede no exterior, foi produzido e tributado no País, e reconhecido por BETA pelo método de equivalência patrimonial;

- o lucro de BETA foi produzido parte no exterior e parte no Brasil (a parcela produzida e tributada por sua controlada no Brasil e reconhecida pelo método de equivalência patrimonial);

- o lucro de ALFA, também com sede no Brasil, controladora de BETA, foi produzido parte no Brasil e parte no exterior (a parcela reconhecida através do método de equivalência patrimonial de sua controlada BETA), mas parte do resultado da equivalência contém lucro produzido e já tributado no Brasil por GAMA.

19. Como ficou demonstrado na legislação acima transcrita: a) o resultado de equivalência patrimonial para a investidora compreende resultado da investida, mas não exclusivamente; b) o lucro produzido e tributado por uma pessoa jurídica com sede no Brasil não é tributado novamente por outra pessoa jurídica que o recebe, não importando para quantas pessoas jurídicas ele é repassado; e c) a Lei nº 9.249, de 1995, instituiu a tributação dos lucros produzidos no exterior, e não do resultado de a equivalência patrimonial do investimento.

RESPOSTA À CONSULTA

20. Com base nas razões acima expostas, assim respondemos os quesitos objeto da consulta.

I - Sim, segundo a legislação do imposto de renda, pessoa jurídica com sede no Brasil e que mantém subsidiária no exterior somente está obrigada a oferecer à tributação os lucros dessa subsidiária produzidos no exterior. Por outro lado, os lucros recebidos por pessoa jurídica de subsidiária com sede no Brasil não são tributados, ainda que tenham transitados por outra pessoa jurídica estabelecida no País ou no exterior. Consequentemente, lucros compreendidos no resultado da equivalência patrimonial de controlada no exterior que tenham sido produzidos por pessoa jurídica sujeita à tributação no Brasil devem ser excluídos do lucro real da controladora no Brasil.

José Luiz Bulhões Pedreira
Luiz Carlos Piva
Advogados

II - Prejudicado, em razão da resposta ao quesito anterior.

É o nosso Parecer.

Rio de Janeiro, 29 de novembro de 2005