



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.307.054 - RJ (2011/0274792-2)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : LOJAS AMERICANAS S/A
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE TRANJAN BECHARA E OUTRO(S)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. EMPRESAS CONTROLADAS E COLIGADAS SITUADAS NO EXTERIOR. TRIBUTAÇÃO DO RESULTADO POSITIVO DA EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL. ILEGALIDADE DO ART. 7º, §1º, DA IN/SRF N. 213/2002.

1. *"É ilícita a tributação, a título de IRPJ e CSLL, pelo resultado positivo da equivalência patrimonial, registrado na contabilidade da empresa brasileira (empresa investidora), referente ao investimento existente em empresa controlada ou coligada no exterior (empresa investida), previsto no art. 7º, §1º, da Instrução Normativa SRF n. 213/2002, somente no que exceder a proporção a que faz jus a empresa investidora no lucro auferido pela empresa investida, na forma do art. 1º, §4º, da Instrução Normativa SRF n. 213, de 7 de outubro de 2002"* (REsp. n. 1.211.882-RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5.4.2011).

2. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque."

Os Srs. Ministros Eliana Calmon, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 28 de maio de 2013.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.307.054 - RJ (2011/0274792-2)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : LOJAS AMERICANAS S/A
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE TRANJAN BECHARA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto pela FAZENDA NACIONAL para levar ao crivo do órgão colegiado julgado monocrático de minha lavra onde dei parcial provimento ao recurso especial com a seguinte ementa (e-STJ fls. 723/729):

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. EMPRESAS CONTROLADAS E COLIGADAS SITUADAS NO EXTERIOR. TRIBUTAÇÃO DO RESULTADO POSITIVO DA EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL. ILEGALIDADE DO ART. 7º, §1º, DA IN/SRF N. 213/2002. DISPONIBILIDADE ECONÔMICA E JURÍDICA DA RENDA. APLICAÇÃO DO ARTS. 43, § 2º, DO CTN E DO 74 DA MP 2.158-35/2001. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

Alega a agravante que a apuração dos lucros em questão operacionaliza-se precisamente pelo método de equivalência patrimonial, conforme previsto no art. 7º da IN SRF n. 213/02, sem que, para tanto, a autoridade administrativa tenha ultrapassado sua competência para, em matéria fiscal, editar normas regulamentares, pois teria apenas concretizado a determinação constante do art. 74 da MP n. 2.158-35/01, ainda que esta última norma não tenha feito explícita menção à expressão "método de equivalência patrimonial".

Sustenta que o fato de o art. 25, § 6º, da Lei n' 9.249/95 ressaltar que "os resultados da avaliação dos investimentos no exterior, pelo método da equivalência patrimonial, continuarão a ter o tratamento previsto na legislação vigente" - ou seja, não integrariam, naquele momento, a base de cálculo do IRPJ e da CSLL nos termos do Decreto-lei n. 1.598/77 e da Lei n. 7.689/88 - somente fazia sentido naquele específico estágio normativo, no qual a tributação de lucros auferidos por intermédio de controladas e coligadas no exterior ocorria conforme o regime de caixa. A luz, todavia, do atual marco legal (MP n. 2.158/35/2001), entende que tal ressalva não tem mais qualquer sentido, considerando que, com fundamento no art. 43 do CTN, na redação dada pela LC n. 104/2001, foi definida a tributação dos rendimentos auferidos pelas pessoas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurídicas residentes no Brasil a partir da tão-só divulgação do balanço contábil da empresa, validando, dessa forma, a utilização do método de equivalência patrimonial, tradicionalmente aceito pela legislação brasileira para refletir, nas empresas brasileiras, os investimentos em coligadas e controladas no exterior (e-STJ fls. 735/745).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.307.054 - RJ (2011/0274792-2)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. EMPRESAS CONTROLADAS E COLIGADAS SITUADAS NO EXTERIOR. TRIBUTAÇÃO DO RESULTADO POSITIVO DA EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL. ILEGALIDADE DO ART. 7º, §1º, DA IN/SRF N. 213/2002.

1. *"É ilícita a tributação, a título de IRPJ e CSLL, pelo resultado positivo da equivalência patrimonial, registrado na contabilidade da empresa brasileira (empresa investidora), referente ao investimento existente em empresa controlada ou coligada no exterior (empresa investida), previsto no art. 7º, §1º, da Instrução Normativa SRF n. 213/2002, somente no que exceder a proporção a que faz jus a empresa investidora no lucro auferido pela empresa investida, na forma do art. 1º, §4º, da Instrução Normativa SRF n. 213, de 7 de outubro de 2002"* (REsp. n. 1.211.882-RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5.4.2011).
2. Agravo regimental não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator): Para melhor compreensão da controvérsia, transcrevo a íntegra da decisão agravada:

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, III, "a" e "c" da CF/88, contra acórdão oriundo do Tribunal Regional Federal da 2ª Região que restou assim ementado (e-STJ fls. 395/426):

TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSSL. LUCROS AUFERIDOS POR SOCIEDADES CONTROLADAS SITUADAS NO EXTERIOR. DISPONIBILIDADE JURÍDICA DA RENDA. ART. 74 DA MP 2.158-35/2001. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. PRESUNÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE.

1. Como o art. 74 da MP 2.158-35/01 define o fato gerador com a data da apuração do lucro no balanço da entidade estrangeira, o resultado positivo da equivalência patrimonial representa tão-somente o meio de inclusão na apuração do lucro da pessoa jurídica brasileira da parcela do lucro apurado pela sociedade investida estrangeira.
2. Compatibilidade da Instrução Normativa SRF nº 213/2002 e do art. 74 da MP 2.158-35/01 com o art. 43 do CTN, no ponto atinente da disponibilidade da renda. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp n. 907404, 2ª Turma, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

13/11/2007, p. 525; REsp nº 983134, 2ª Turma, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 17/04/2008.

3. A *"par de discussões de ordem constitucional, o certo é que o dispositivo ainda não foi retirado do ordenamento nem suspenso por liminar"*, devendo ser mantido, diante do impasse na Suprema Corte, por torça da presunção de constitucionalidade das normas, orientação que recebe acolhida no Supremo Tribunal Federal, como pode ser observado do precedente no sentido de que o *"art. 9º da Lei nº 10.684/03 goza de presunção de constitucionalidade, não obstante esteja em tramitação nesta Corte ação direta de inconstitucionalidade, sem pedido de liminar, visando a retirar a sua eficácia normativa"* (Inq 1864 / PI, Pleno, rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ 03-08-2007, p. 32) e com referência em variadas situações (AC 663 MC-AgR / RJ, 2ª Turma, rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 02-06-2006, p. 25; ADI 1040 ED/ DF, Pleno, rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 01-09-2006, p. 17; Rcl 2576 / SC, Pleno, rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 20-08-2004, p. 38; RE 376846 / SC, Pleno, rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ 02-04-2004, p. 13). REsp nº 983134, 2ª Turma, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 17/04/2008.

4. A ministra ELLEN GRACIE, relatora da ADIN nº. 2.588, salientou que, no caso das empresas situadas no Brasil, em relação aos lucros obtidos por controladas no exterior, *"tem-se verdadeira hipótese de aquisição da disponibilidade jurídica desses lucros no momento da sua apuração no balanço realizado pela controladora"*. Segundo a eminente relatora, a disponibilidade dos lucros da empresa controlada depende exclusivamente da empresa controladora, que detém o poder decisório sobre o destino dos lucros, ainda que não remetidos para o Brasil. *"Em consequência, a apuração de tais lucros caracteriza fato gerador do imposto de renda"*.

5. A adoção da motivação acima afasta a violação aos artigos 153, III, "a", da CF/88, e 43 do CTN.

6. Apelação conhecida e desprovida.

Em suma, o acórdão entendeu:

a) Pela legalidade da tributação da empresa brasileira (empresa investidora), a título de IRPJ e CSLL, pelo resultado positivo da equivalência patrimonial registrado em sua contabilidade, referente ao investimento existente em empresas controladas ou coligadas no exterior (empresas investidas), previsto no art. 7º, §1º, da Instrução Normativa SRF n. 213/2002; e

b) Pela compatibilidade do art. 74 da MP 2.158-35/01 com o art. 43 do CTN, no ponto atinente da disponibilidade da renda.

Alega a recorrente que o investimento mantido em sua controlada com sede nas Ilhas Bahamas (variação do patrimônio líquido) reflete em sua contabilidade pelo método de equivalência patrimonial independentemente de qualquer transferência de resultados ou distribuição de lucros (v.g. variação cambial do investimento). Entende pela ilegalidade do art. 74, da MP n. 2.158-35/01 em relação ao art. 43 do CTN; e pela ilegalidade do art. 7º, §1º, da Instrução Normativa SRF n. 213/2002. Pede o reconhecimento do direito de não incluir nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL do ano-calendário de 2002 quaisquer valores referentes aos lucros não disponibilizados e aos resultados de equivalência patrimonial correspondentes ao investimento detido em sua controlada e que a tributação dos lucros somente ocorra quando de sua efetiva disponibilização para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a controladora. Procura demonstrar o dissídio (e-STJ fls. 431/470).

Contrarrazões nas e-STJ fls. 553/563.

É o relatório. Passo a decidir.

Devidamente prequestionados os dispositivos legais tidos por violados, conheço do recurso especial.

Quanto ao mérito, é necessário cindir a matéria em dois pontos distintos:

1º) A tributação pelo resultado positivo da equivalência patrimonial nos moldes do art. 7º, §1º, da IN/SRF n. 213/2002; e 2º) A legalidade do art. 74, da MP n. 2.158-35/01 no que diz respeito à fixação do momento em que os lucros são considerados disponibilizados para a controladora no Brasil.

1º) A tributação pelo resultado positivo da equivalência patrimonial - art. 7º, §1º, da IN/SRF n. 213/2002.

Nesse tema, assim me pronunciei no REsp. n. 1.211.882-RJ, Segunda Turma, julgado em 5.4.2011, "*leading case*" da matéria no âmbito do STJ:

Com efeito, o art. 7º, da nova instrução normativa é claro em permitir que a variação positiva ou negativa do valor do investimento em empresa coligada ou controlada no exterior influencie na apuração do lucro real e na base de cálculo da CSLL devidos pela empresa investidora, permitindo a tributação pela variação positiva e a redução da base de cálculo pela variação negativa do valor do investimento.

Ora, como vimos acima, essa disciplina não encontra amparo em lei, sendo expressamente vedada pelo disposto no art. 23, *caput* e parágrafo único, do Decreto-Lei n. 1.598/77, para o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, e pelo art. 2º, §1º, "c", 4, da Lei n. 7.689/88, para a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, que, como já demonstrado, não sofreram qualquer alteração pela legislação que lhes foi posterior.

Ademais, a tributação permitida pelo art. 25, da Lei n. 9.249/95, é aquela incidente sobre os lucros auferidos pelas empresas investidoras **que também sejam lucros da empresa investida no exterior**. Essa tributação já estava suficientemente regulamentada no art. 1º, §3º, da Instrução Normativa SRF n. 38/96, que foi repetido pelo art. 1º, §4º, da Instrução Normativa SRF n. 213, de 7 de outubro de 2002, quando determinou que os lucros das empresas coligadas ou controladas no exterior serão adicionados ao lucro líquido, para determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL da pessoa jurídica no Brasil, proporcionalmente à sua participação no capital social.

Ora, muito embora sabidamente possa o Fisco introduzir de ofício modificações nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento (art. 146, do CTN), tal não me parece ser o caso concreto, tendo em vista as vedações legais expressas, não havendo como tributar a integralidade da variação positiva do valor do investimento da empresa investidora em empresa coligada ou controlada no exterior.

Sendo assim, a sistemática em vigor não permite a tributação pela variação do valor do investimento que exceder aquilo que, além de ser considerado lucro da empresa investidora, também seja considerado lucro da empresa investida situada no exterior.

Desta forma, **é de ser decretada a ilegalidade do art. 7º, da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Instrução Normativa n. 213/2002, naquilo que a tributação pela variação do valor do investimento exceder a tributação dos lucros auferidos pela empresa investidora que também sejam lucros auferidos pela empresa investida situada no exterior, na forma do art. 1º, §4º, da Instrução Normativa SRF n. 213, de 7 de outubro de 2002.

O julgado então ficou assim ementado, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. PRAZO. CONTAGEM. CIÊNCIA DA DECISÃO MEDIANTE CARGA DOS AUTOS. OBSERVÂNCIA DO ART. 184 E §§, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. EMPRESAS CONTROLADAS E COLIGADAS SITUADAS NO EXTERIOR. TRIBUTAÇÃO DO RESULTADO POSITIVO DA EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL. IMPOSSIBILIDADE NAQUILO QUE EXCEDE A PROPORÇÃO A QUE FAZ JUS A EMPRESA INVESTIDORA NO LUCRO AUFERIDO PELA EMPRESA INVESTIDA. ILEGALIDADE DO ART. 7º, §1º, DA IN/SRF N. 213/2002.

1. Segundo a jurisprudência desta Casa, o termo inicial do prazo recursal é antecipado para a data em que o advogado retira os autos mediante carga, pois nessa data é considerado como intimado. Contudo, em nenhum dos casos essa intimação se dá com prejuízo do disposto no art. 184 e §§, do CPC. Precedentes: REsp. n. 146.197/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 16.4.1998; REsp. n. 88.509/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Costa Leite, julgado em 21.5.1996; REsp. n. 57.754/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Américo Luz, julgado em 8.3.1995; REsp. n. 11.228/PR, Terceira Turma, Rel. Min. Dias Trindade, julgado em 20.8.1991; REsp. n. 11.228/PR, Terceira Turma, Rel. Min. Dias Trindade, julgado em 20.8.1991; REsp. n. 2.840/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 6.11.1990.

2. Não agride ao art. 535, do CPC, o julgado que labora sobre fundamentação adequada e suficiente, muito embora sem examinar todas as teses e artigos de lei invocados pelas partes.

3. É ilícita a tributação, a título de IRPJ e CSLL, pelo resultado positivo da equivalência patrimonial, registrado na contabilidade da empresa brasileira (empresa investidora), referente ao investimento existente em empresa controlada ou coligada no exterior (empresa investida), previsto no art. 7º, §1º, da Instrução Normativa SRF n. 213/2002, somente no que exceder a proporção a que faz jus a empresa investidora no lucro auferido pela empresa investida, na forma do art. 1º, §4º, da Instrução Normativa SRF n. 213, de 7 de outubro de 2002.

4. Muito embora a tributação de todo o resultado positivo da equivalência patrimonial fosse em tese possível, ela foi vedada pelo disposto no art. 23, *caput* e parágrafo único, do Decreto-Lei n. 1.598/77, para o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, e pelo art. 2º, §1º, "c", 4, da Lei n. 7.689/88, para a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, mediante artifício contábil que elimina o impacto do resultado da equivalência patrimonial na determinação do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

lucro real (base de cálculo do IRPJ) e na apuração da base de cálculo da CSLL, não tendo essa legislação sido revogada pelo art. 25, da Lei n. 9.249/95, nem pelo art. 1º, da Medida Provisória n. 1.602, de 1997 (convertida na Lei n. 9.532/97), nem pelo art. 21, da Medida Provisória n. 1.858-7, de 29, de julho de 1999, nem pelo art. 35, Medida Provisória n. 1.991-15, de 10 de março de 2000, ou pelo art. 74, da Medida Provisória n. 2.158-34, de 2001 (edições anteriores da atual Medida Provisória n. 2.158-35, de 24 de agosto de 2001).

5. Recurso especial não provido (REsp. n. 1.211.882-RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5.4.2011).

Desse modo, **é ilícita a tributação**, a título de IRPJ e CSLL, **pelo resultado positivo da equivalência patrimonial**, registrado na contabilidade da empresa brasileira (empresa investidora), referente ao investimento existente em empresa controlada ou coligada no exterior (empresa investida), previsto no art. 7º, §1º, da Instrução Normativa SRF n. 213/2002, somente **no que exceder a proporção** a que faz jus a empresa investidora **no lucro auferido** pela empresa investida, na forma do art. 1º, §4º, da Instrução Normativa SRF n. 213, de 7 de outubro de 2002.

Sendo assim, o recurso especial da empresa merece parcial provimento quanto ao ponto.

2º) A fixação do momento em que os lucros são considerados disponibilizados - art. 74, da MP n. 2.158-35/01.

Já no segundo tema, a eficácia do art. 74, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001 já foi reconhecida nesta Corte nos seguintes precedentes: REsp. nº 1.161.003 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.9.2011; REsp. 983.134 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 3.4.2008; e REsp. 907.404 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 23.10.2007. Transcrevo a ementa do primeiro, de minha relatoria:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. EMPRESAS CONTROLADAS E COLIGADAS SITUADAS NO EXTERIOR. DISPONIBILIDADE ECONÔMICA E JURÍDICA DA RENDA. ARTS. 43, § 2º, DO CTN E 74 DA MP 2.158-35/2001.

1. A posterior destinação dos lucros auferidos pelas empresas coligadas e controladas está diretamente sob o controle da investidora (no caso de empresa controlada) ou do grupo empresarial a que pertence a investidora (no caso de empresa coligada). Sendo assim, havendo a disponibilidade econômica ou jurídica da renda, o valor está apto a compor a base de cálculo do imposto de renda. Inteligência do art. 43, §2º, do CTN, e 74, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001. Precedentes: REsp. 983.134 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 3.4.2008; e REsp. 907.404 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 23.10.2007.

2. O STF está examinando a tese de inconstitucionalidade do § 2º do art. 43 do CTN, acrescentado pela LC 104/2001, e do art. 74, caput e parágrafo único, da MP 2.158-35/2001, em razão da ADIn 2.588,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

proposta pela Confederação Nacional da Indústria-CNI, contudo, não havendo liminar, as normas permanecem em vigor.

3. O art. 74, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001, não revogou o art. 25, §5º, da Lei n. 9.249/95, ao estabelecer que os lucros auferidos por controlada ou coligada no exterior passam a ser considerados disponibilizados para a controladora ou coligada no Brasil na data do balanço no qual forem apurados.

4. Tema que difere daquele enfrentado no REsp. nº 1.211.882 - RJ.

5. Recurso especial não provido (REsp. nº 1.161.003 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.9.2011).

Desse modo, aqui sem razão a empresa, pois reconhecida a disponibilidade jurídica e econômica dos lucros.

É necessário esclarecer que a empresa investidora, a empresa coligada e a empresa controlada estão submetidas a relações jurídico-tributárias distintas. Cada qual é tributada pelo IRPJ e pela CSLL (ou tributos equivalentes no país onde se encontram) em razão de sua própria base de cálculo que é apurada segundo os lucros e prejuízos que cada uma obteve no período.

Nesse sentido, em tese existem seis relações jurídico-tributárias, sendo que os prejuízos fiscais e as bases de cálculo negativas auferidas em cada uma delas devem ficar restritos ao cálculo do IRPJ e da CSLL (ou tributos equivalentes no país onde se encontram) devidos por cada uma, individualmente.

No entanto, a empresa investidora, por ter capital empregado nas outras duas, pode ter **lucro próprio** decorrente da lucratividade que esse capital representou no período, através do bom desempenho das empresas coligadas e controladas, das quais é sócia.

Nesse caso, as bases de cálculo do seu IRPJ e da sua CSLL sofrerão o impacto dessa lucratividade, havendo a lei apenas disciplinado o momento em que se apura esse lucro e em que ocorre esse impacto, tendo o art. 74, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001, antecipado essa data do **momento da distribuição dos dividendos** da coligada ou controlada para o **momento da apuração do lucro no balanço** da coligada ou controlada.

Houve sim alteração da base de cálculo, no entanto, tal antecipação não é mera ficção legal. Trata-se da constatação no plano material de que a posterior destinação dos lucros auferidos pelas empresas coligadas e controladas (pagamento de dividendos, apropriação em reserva ou capitalização da sociedade - arts. 193 a 205 da LSA) está diretamente sob o controle da investidora (no caso de empresa controlada) ou do grupo empresarial a que pertence a investidora (no caso de empresa coligada). Sendo assim, havendo a disponibilidade econômica ou jurídica da renda, o valor está apto a compor a base de cálculo do imposto de renda. A técnica de tributação encontra respaldo no art. 43, *caput* e parágrafos, do CTN, especialmente no §2º:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

De outro lado, caso haja prejuízos e perdas, é possível a compensação a ser feita pela empresa investidora que se dará somente e no limite dos lucros auferidos no exterior das respectivas coligadas e controladas, nos respectivos balanços, não podendo haver a importação de prejuízos.

Nesse sentido, também não procede a alegação de que a mudança de critério temporal acabou por excluir da apuração da base de cálculo eventuais prejuízos sofridos pela coligada ou controlada. Se os lucros são considerados disponibilizados na data do balanço, isto significa que os eventuais prejuízos já foram contabilizados nos próprios balanços das controladas e coligadas.

Por fim, observo que ambos os temas foram também enfrentados em conjunto por este STJ nos seguintes precedentes: AgRg na MEDIDA CAUTELAR Nº 18.919 - RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 03.05.2012; EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 1232796 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 27.03.2012; REsp 1222719 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 03.05.2011.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao presente recurso especial.

De notar que o presente agravo regimental refere-se exclusivamente à primeira parte da decisão, qual seja, a tributação pelo resultado positivo da equivalência patrimonial - art. 7º, §1º, da IN/SRF n. 213/2002.

Não me sensibilizam os argumentos trazidos pela FAZENDA NACIONAL no sentido de que o art. 74, da Medida Provisória n. 2.158-34, de 2001 autorizaria de forma implícita a tributação efetuada na forma da mencionada Instrução Normativa. Isto porque antinomias não se presumem. Se o art. 74, da Medida Provisória n. 2.158-34, de 2001 pode ser compatibilizado com a legislação que lhe antecede, tal deve ser feito, não se podendo dele extrair comando implícito a revogar legislação que pode ser compatibilizada. Nesse sentido sustentei que:

Muito embora a tributação de todo o resultado positivo da equivalência patrimonial fosse em tese possível, ela foi vedada pelo disposto no art. 23, *caput* e parágrafo único, do Decreto-Lei n. 1.598/77, para o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, e pelo art. 2º, §1º, "c", 4, da Lei n. 7.689/88, para a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, mediante artifício contábil que elimina o impacto do resultado da equivalência patrimonial na determinação do lucro real (base de cálculo do IRPJ) e na apuração da base de cálculo da CSLL, não tendo essa legislação sido revogada pelo art. 25, da Lei n. 9.249/95, nem pelo art. 1º, da Medida Provisória n. 1.602, de 1997 (convertida na Lei n. 9.532/97),



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nem pelo art. 21, da Medida Provisória n. 1.858-7, de 29, de julho de 1999, nem pelo art. 35, Medida Provisória n. 1.991-15, de 10 de março de 2000, ou pelo art. 74, da Medida Provisória n. 2.158-34, de 2001 (edições anteriores da atual Medida Provisória n. 2.158-35, de 24 de agosto de 2001).

Não vejo razões para alterar o entendimento.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2011/0274792-2 **AgRg no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.307.054 / RJ

Número Origem: 200351010139514

PAUTA: 28/05/2013

JULGADO: 28/05/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LOJAS AMERICANAS S/A
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE TRANJAN BECHARA E OUTRO(S)
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IRPJ/Imposto de Renda de Pessoa Jurídica

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO : LOJAS AMERICANAS S/A
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE TRANJAN BECHARA E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque."

A Sra. Ministra Eliana Calmon, os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.