

## **Tributação de IRPJ e CSLL do saldo positivo de equivalência patrimonial**

No início de abril de 2011, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) proferiu sua primeira decisão sobre a questão da incidência do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) sobre o saldo positivo de equivalência patrimonial (proporção da participação da empresa investidora, no Brasil, sobre o patrimônio líquido da empresa coligada ou controlada investida, no exterior). Trata-se de questão importante porque mais do que discussão sobre momento de ocorrência de fato gerador de Imposto de Renda, envolve a própria definição da base de cálculo desse tributo.

O cerne da questão é a incompatibilidade do artigo 7º, §1º, da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº. 213, de 07 de outubro de 2002 com o ordenamento jurídico vigente. Na referida Instrução Normativa a Receita Federal regulamentou o texto da Medida Provisória nº. 2158 (em face da qual foi ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 2588), e alterou, de acordo com a decisão do STJ, a base de cálculo do IRPJ e da CSLL incidentes sobre os lucros auferidos pela empresa brasileira investidora através das empresas coligadas e controladas no exterior.

Dispõe o §1º do artigo 7º da IN SRF 213/2001 que “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”.

A referida disposição normativa da Receita Federal está em desacordo com o artigo 25, §6º, da Lei 9249/95, que determina a aplicação da legislação vigente: Decreto-Lei nº. 1.598/77 (IRPJ) em seu artigo 23, *caput* e § único (que em suma, dispõem que “não serão computadas na determinação do lucro real as contrapartidas de ajuste do valor do investimento”) e Lei nº. 7689/88, em seu artigo 2º, §1º, “c”, 4, (que exclui o resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido da base de cálculo da CSLL).

Portanto, duas são as questões a serem consideradas (i) resultado positivo da equivalência patrimonial não pode ser considerado lucro, porque diversos fatores influem na sua apuração, como a variação cambial e o ágio e (ii) disposições de norma infralegal em desacordo com as disposições legais vigentes são ilegais. E que afetam, enormemente, a capacidade, ou falta de, em se tributar lucros disponibilizados no exterior.

Para os ministros da 2ª. Turma do STJ, nos termos do voto do relator “a variação positiva ou negativa do valor do investimento, muito embora tenha impacto sobre o lucro líquido da empresa investidora, não adentra a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, por força de lei”, e por fim, foram consideradas ilegais as disposições do artigo 7º da Instrução Normativa nº. 213/2002. O STJ não poderia ter decidido de forma mais acertada, na nossa opinião.

Ainda há possibilidade de recurso pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. No entanto, é possível considerar a utilização do precedente do STJ, para pedido da repetição do indébito pelas empresas que tenham efetuados os recolhimentos os últimos cinco anos.