



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Recurso nº. : 130.341
Matéria : EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargante : DRF/OSASCO/SP
Embargada : QUARTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : FUCHS DO BRASIL S.A.
Sessão de : 13 de setembro de 2005
Acórdão nº. : 104-20.996

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Verificada a existência de omissão, dúvida ou contradição no julgado, é de se acolher os Embargos de Declaração apresentados pela autoridade responsável pela execução do acórdão.

TRANSFERÊNCIA PARA O EXTERIOR DE CAPITAL REGISTRADO NO BANCO CENTRAL DO BRASIL - RETORNO DE CAPITAL ESTRANGEIRO - SÓCIO COM SEDE NO EXTERIOR - A transferência para o exterior de capital registrado no Banco Central do Brasil em nome de pessoa jurídica com sede no exterior, sob o título de investimentos e reinvestimentos estrangeiros no País, será procedida sem a incidência do imposto de renda na fonte prevista no item I do artigo 555 do RIR/80, quando a importância a ser transferida não superar o valor que for obtido pela aplicação do percentual representado pela participação alienada ou liquidada, sobre o total do capital registrado. O referido percentual será apurado tomando-se por base a participação societária alienada ou liquidada em relação à participação total do investidor no capital da empresa receptora do investimento estrangeiro. No repatriamento de capital deverá obrigatoriamente haver redução de investimento no País.

RESTITUIÇÃO DE CAPITAL SOCIAL AOS SÓCIOS APÓS A CAPITALIZAÇÃO - CONFIGURAÇÃO DE DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS OU DIVIDENDOS - SÓCIOS COM SEDE NO PAÍS - Se a pessoa jurídica, dentro dos cinco anos subseqüentes à data da incorporação de lucros ou reservas, restituir capital aos sócios, mediante redução do capital social, o valor restituído considerar-se-á lucro ou dividendo distribuído, sujeito à tributação do imposto de renda, nos termos da legislação em vigor.

DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS OU DIVIDENDOS MEDIANTE RESTITUIÇÃO DO CAPITAL SOCIAL - VALOR TRIBUTÁVEL - A restituição do capital social antes de transcorridos cinco anos da capitalização de lucros implica na tributação do valor restituído como lucro ou dividendo distribuído. Não há previsão legal de ajuste do valor tributável em relação à representatividade dos lucros capitalizados no capital total. A incidência ocorre sobre a parcela restituída (reajustada segundo o disposto no art. 577 do RIR/80), desde que ela seja inferior ao valor atualizado dos lucros capitalizados.

out

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

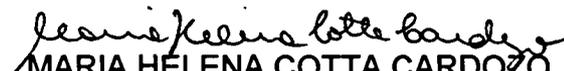
Embargos acolhidos.

Acórdão rerratificado.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FUCHS DO BRASIL S.A.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER os Embargos de Declaração e RERRATIFICAR o Acórdão nº. 104-18.933, de 17/09/2002 para, sanando as contradições suscitadas, alterar a decisão original para DAR provimento PARCIAL ao recurso no sentido de excluir da base de cálculo a importância de Cr\$ 3.473.803.600,00, relativa ao valor restituído a Fuchs Petrolub AG (sócio com sede no exterior), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 13 SET 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, MEIGAN SACK RODRIGUES,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

SÉRGIO MURILO MARELLO (Suplente convocado), OSCAR LUIZ MENDONÇA DE
AGUIAR e REMIS ALMEIDA ESTOL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

Recurso nº. : 130.341
Embargante : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Interessada : FUCHS DO BRASIL S.A.

RELATÓRIO

A matéria em discussão, neste Colegiado, se refere a Embargos de Declaração, apresentados pela autoridade encarregada da execução do acórdão, assentado no argumento da existência de omissão, dúvida e contradição no julgado, buscando amparo legal no artigo 27 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria n.º 55, do Ministro de Estado da Fazenda, de 16 de março de 1998.

O Acórdão questionado foi julgado na Sessão de 17 de setembro de 2002, onde os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, acordaram, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário.

Impressionou a autoridade encarregada da execução do acórdão questionado o descompasso entre o dispositivo do voto e a decisão do colegiado (acórdão), bem como o fato de não constar no voto condutor do acórdão questionado nenhuma manifestação expressa acerca do fato de a subscrição de capital feita pelo sócio do exterior em 30/11/88, ainda que atualizada (equivalente a Cr\$ 411.076.607,30), ser inferior ao capital a ele restituído em 31/07/92 no montante de Cr\$ 2.605.352.700,00.

Observou, a autoridade Embargante, em sua assertiva de embargos, os seguintes aspectos:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

- que argumentou o contribuinte que um dos sócios, no caso com sede no exterior, havia feito subscrição de capital após a incorporação dos lucros. E, neste caso, a redução do capital deveria estar vinculada à subscrição mais recente e não à anterior incorporação de lucros. Neste contexto, a 4ª Câmara já havia se manifestado favoravelmente a este respeito em julgado anterior e assim também o fez no Acórdão em questão, constando do voto determinação para "a) excluir da base de cálculo do imposto a parcela de redução de capital correspondente a sócio ou acionista não residente, relativamente à capitalização de reservas de lucros e lucros acumulados em 30.04.88;

- que, contudo, não houve manifestação expressa acerca do fato de a subscrição de capital feita pelo sócio do exterior em 30/11/88, ainda que atualizada (equivalente a Cr\$ 411.076.607,30), ser inferior ao capital a ele restituído em 31/07/92, no montante de Cr\$ 2.605.352.700,00. Somente considerando-se o ágio ocorrido em tal subscrição e incorporado ao capital no ano seguinte (1989), seria possível chegar a valor (Cr\$ 6.239.385.934,92) que comportasse a redução de capital ocorrida em 31/07/92;

- que embora o insigne Conselheiro refira-se a tais ocorrências, não se manifesta expressamente quanto ao fato de a incorporação da reserva de ágio ao capital social equivale à subscrição de capital social em dinheiro que, no entendimento do julgador de 1ª instância, é hábil para afastar a ocorrência de redução de capital social tributável;

- que, quanto a outra parcela da redução de capital, restituída a sócio residente, o voto determina ao final "b) excluir a parcela correspondente a sócio ou acionista no País, da parcela de reservas de lucros capitalizados em 04.04.91," porque tais lucros teriam sido tributados na forma do art. 35 da Lei nº 7.713/88. Ocorre que, embora a autoridade fiscal refira-se a esta capitalização, tão só a incorporação ocorrida em 30/04/88 (Cr\$ 4.624.501.844,95) já era superior à redução total ocorrida em 31/07/92 (Cr\$ 2.605.352.700,00 + 1.665.717.300,00 = Cr\$ 4.271.070.000,00), razão pela qual o auditor

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

validamente concluiu que a redução do capital estava vinculada a lucros apurados antes de 1989 (antes, pois, da vigência da Lei nº 7.713/88). Dispensável, assim, a exclusão determinada;

- que, ainda, está determinado no dispositivo do voto: "c) considerar, como base de cálculo do imposto o valor correspondente ao determinado pelo artigo 71, §§ 2º e 3º, da Lei nº 7.799/89": trata-se de determinação legal regrado incorporações de lucros correspondentes a beneficiários no exterior, editada após a capitalização em questão que ocorreu em 30/04/88. Além disso, a tributação da redução de capital restituída ao sócio estrangeiro já havia sido afastada conforme o primeiro ponto abordado. Daí está obscura a decisão, será que está se pretendendo a aplicação desta regra a lucros pertinentes ao sócio residente?;

- que diz ainda: "d) considerar compensável o imposto de que trata o artigo 35 da Lei nº 7.713/88, na parcela correspondente ao sócio ou acionista não residente": aqui também, se a tributação da redução do capital restituída ao sócio estrangeiro já havia sido afastada, como se poderia efetuar a compensação referida, ainda mais se a reserva de lucros capitalizada em 04/04/91, que se entendeu sujeita à tributação da Lei nº 7.713/88, foi vinculada pelo Conselheiro, na alínea "b" do mesmo dispositivo, aos cálculos relativos ao sócio residente?;

- que também há dúvidas acerca do descompasso entre o dispositivo do voto e o dispositivo da Turma, ou seja, a seqüência de procedimentos para executar o Acórdão é distinta daquele que consta do voto.

Por fim, a autoridade Embargante requer a manifestação sobre os itens contestados nestes Embargos Declaratórios, sanando as obscuridade e dúvidas existentes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

no julgado, por via de consequência, procedentes os embargos para que a Egrégia Câmara possa reformar v. Acórdão, acolhendo o seu pleito, caso julgue pertinente.

O redator designado para analisar o embargo interposto, após a análise do voto condutor do aresto embargado (fls. 182/190), concorda que o acórdão prolatado deixou dúvidas que necessitam de esclarecimentos, contradições que devem ser sanadas e que foram omitidos pontos sobre o qual o colegiado deveria pronunciar-se, conforme previsto no artigo 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF n.º 55, de 16 de março de 1998, no julgamento que culminou com o Acórdão n.º 104-18.933, de 17 de setembro de 2002, opinando que a falha seja retificada pelo colegiado da Câmara.

A presidência da Câmara ao analisar o parecer do redator designado concorda com os fundamentos esposados e acolhe a proposta de reinclusão em pauta do presente recurso, oportunidade que serão examinados os argumentos apresentados pela embargante.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

Inicialmente, se faz necessário ressaltar que a discussão refere-se ao Despacho de n.º 104-0.132/04, de 27 de setembro de 2004, onde se observa que o Conselheiro-Relator Roberto William Gonçalves não faz mais parte do Colegiado desta Quarta Câmara e determina a distribuição dos autos ao Conselheiro Nelson Mallmann para que o mesmo se manifeste sobre os fatos relatados às fls. 193/195, relativo ao Acórdão n.º 104-18.933, de 17 de setembro de 2004 (fls. 182/190).

Como foi visto no relatório a matéria em discussão refere-se aos Embargos Declaratórios, apresentados pela autoridade encarregada da execução do acórdão, assentado no argumento da existência de obscuridade e dúvidas no julgado, buscando amparo legal no artigo 27 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria n.º 55, do Ministro de Estado da Fazenda, de 16 de março de 1998.

O Acórdão questionado foi julgado na Sessão de 17 de setembro de 2002, onde os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, acordaram, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário.

Impressionou, a autoridade encarregada da execução do acórdão questionado, o descompasso entre o dispositivo do voto e a decisão do colegiado (acórdão), bem como o fato de não constar no voto condutor do acórdão questionado nenhuma manifestação expressa acerca do fato de a subscrição de capital feita pelo sócio do exterior

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

em 30/11/88, ainda que atualizada (equivalente a Cr\$ 411.076.607,30), ser inferior ao capital a ele restituído em 31/07/92 no montante de Cr\$ 2.605.352.700,00.

Da análise da peça de embargos constata-se que a autoridade responsável pela execução do acórdão entendeu que a decisão da Quarta Câmara apresentava contradição, obscuridade e omissão, baseada nos seguintes pontos:

- que não houve manifestação expressa acerca do fato de a subscrição de capital feita pelo sócio do exterior em 30/11/88, ainda que atualizada (equivalente a Cr\$ 411.076.607,30), ser inferior ao capital a ele restituído em 31/07/92, no montante de Cr\$ 2.605.352.700,00. Somente considerando-se o ágio ocorrido em tal subscrição e incorporado ao capital no ano seguinte (1989), seria possível chegar a valor (Cr\$ 6.239.385.934,92) que comportasse a redução de capital ocorrida em 31/07/92;

- que embora o insigne Conselheiro refira-se a tais ocorrências, não se manifesta expressamente quanto ao fato de a incorporação da reserva de ágio ao capital social equivale à subscrição de capital social em dinheiro que, no entendimento do julgador de 1ª instância, é hábil para afastar a ocorrência de redução de capital social tributável;

- que, quanto à outra parcela da redução de capital, restituída a sócio residente, o voto determina ao final "b) excluir a parcela correspondente a sócio ou acionista no País, da parcela de reservas de lucros capitalizados em 04.04.91," porque tais lucros teriam sido tributados na forma do art. 35 da Lei nº 7.713/88. Ocorre que, embora a autoridade fiscal refira-se a esta capitalização, tão só a incorporação ocorrida em 30/04/88 (Cr\$ 4.624.501.844,95) já era superior à redução total ocorrida em 31/07/92 (Cr\$ 2.605.352.700,00 + 1.665.717.300,00 = Cr\$ 4.217.070.000,00), razão pela qual o auditor validamente concluiu que a redução do capital estava vinculada a lucros apurados antes de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

1989 (antes, pois, da vigência da Lei nº 7.713/88). Dispensável, assim, a exclusão determinada;

- que, ainda, está determinado no dispositivo do voto: "c) considerar, como base de cálculo do imposto o valor correspondente ao determinado pelo artigo 71, §§ 2º e 3º, da Lei nº 7.799/89": trata-se de determinação legal regrado incorporações de lucros correspondentes a beneficiários no exterior, editada após a capitalização em questão que ocorreu em 30/04/88. Além disso, a tributação da redução de capital restituída ao sócio estrangeiro já havia sido afastada conforme o primeiro ponto abordado. Daí está obscura a decisão, será que está se pretendendo a aplicação desta regra a lucros pertinentes ao sócio residente?;

- que diz ainda: "d) considerar compensável o imposto de que trata o artigo 35 da Lei nº 7.713/88, na parcela correspondente ao sócio ou acionista não residente": aqui também, se a tributação da redução do capital restituída ao sócio estrangeiro já havia sido afastada, como se poderia efetuar a compensação referida, ainda mais se a reserva de lucros capitalizada em 04/04/91, que se entendeu sujeita à tributação da Lei nº 7.713/88, foi vinculada pelo Conselheiro, na alínea "b" do mesmo dispositivo, aos cálculos relativos ao sócio residente?;

- que também há dúvidas acerca do descompasso entre o dispositivo do voto e o dispositivo da Turma, ou seja, a seqüência de procedimentos para executar o Acórdão é distinta daquele que consta do voto.

Indiscutivelmente, é de se acolher os Embargos de Declaração apresentados pela autoridade responsável pela execução do acórdão, já que a decisão

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

deixou dúvidas que necessitam de esclarecimentos, contradições que devem ser sanadas e que foram omitidos pontos sobre o qual o colegiado deveria pronunciar-se.

Razão pela qual passo, neste momento, a analisar novamente as irregularidades apontadas no Auto de Infração.

Da análise da peça acusatória (fls. 70/75), constata-se que a autoridade lançadora entende que a empresa fiscalizada reduziu seu capital social, em 31 de julho de 1992, conforme alteração contratual arquivada na JUCESP sob o nº 210.701/92, no montante de Cr\$ 4.271.070.000,00. Sendo que o capital reduzido foi restituído aos sócios da seguinte forma: FUCHS PETROLUB AG, com sede na Suíça o equivalente a Cr\$ 2.605.352.700,00, e para HOECHST DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICA S.A., o equivalente a Cr\$ 1.665.717.300,00.

Consta da acusação que a parcela da investidora da Suíça, foi remetida em 03/08/92, conforme contrato de fechamento de cambio, sob a rubrica "Retorno de Capital".

Consta, ainda, que a empresa procedeu a várias alterações contratuais, dentre elas, a de 30 de abril de 1988, com incorporação ao capital de Cz\$ 50.417.923,69 relativo a Reserva de Lucros, e de Cz\$ 105.284.974,40 relativos a Lucros Acumulados (saldo em 31/12/87). Posteriormente, em 04/04/91, outra alteração contratual com incorporação ao capital de Cr\$ 282.766,14 e finalmente, em 19/09/95 a empresa alterou a denominação social, passando a chamar-se "FUCHS DO BRASIL S.A.".

Desta Forma, a autoridade lançadora entendeu que houve a redução de capital antes de 5 (cinco) anos da incorporação ao capital de lucros anteriormente obtidos, o que obrigaria a pessoa jurídica a tratar esta restituição como distribuição de lucros, conforme preceitua o art. 377 do RIR/80, sujeitando-se à retenção do imposto de renda respectivo,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

conforme art. 544, III do RIR/80, à alíquota de 23% se o sócio for pessoa jurídica domiciliada no Brasil e, art. 554, I, 555, I, do RIR/80, c.c o art. 71 da Lei nº 7.799, de 1989, à alíquota de 25% (art. 33 da Lei nº 7.713, de 1988) se o sócio for domiciliado no exterior.

Esclarece, ainda, a peça acusatória que quando intimada a comprovar a retenção e recolhimento do imposto de renda devido, a autuada esclarece não ter efetuado a retenção por entendê-lo indevido, visto que teria restituído parte do capital aumentado com DM 4.000.000,00 em 30/11/88, sendo que a redução correspondeu a aproximadamente DM 1.500.000,00.

Nota-se, que a autoridade lançadora entendeu que apesar ter ocorrido o aporte de capital em moeda estrangeira após o aumento com lucros e antes da sua redução, não há previsão legal para distinguir qual o capital que se está reduzindo e restituindo. Nesta linha de raciocínio, entendeu que os lucros e reservas capitalizadas em 30/04/88, corrigidos para 31/07/92, atingiram o total de Cr\$ 4.624.501.844,95 e que os lucros capitalizados em 04/04/91, corrigidos para 31/07/92, atingiram Cr\$ 6.916.683,43 e que os dois aumentos somam Cr\$ 4.631.418.528,38. Sendo que as restituições de capital foram realizadas em 31 de julho de 1992 no montante de Cr\$ 4.271.070.000,00, dos quais Cr\$ 2.605.352.700,00 foram para a FUCHS PETROLUB AG (Suíça) e Cr\$ 1.665.717.300,00 foram para HOECHST DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICA (Brasil).

Da análise da peça impugnatória constata-se que a defesa da autuada está baseada, em síntese, nos seguintes aspectos:

- que se verifica que o aumento de capital, em espécie, efetuado em 30/11/88, feitas as devidas atualizações, supera, em muito, o valor da redução do capital;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

- que de acordo com o entendimento consolidado no Parecer Normativo nº 304/72, a empresa que, posteriormente à capitalização de lucros ou reservas, elevou seu capital com subscrição pública ou particular, poderá reduzir o capital até o limite da subscrição, fazendo retornar os mesmos valores aos acionistas, sem tributação;

- que, portanto, não podem ser considerados como tributáveis os valores correspondentes às reservas de lucros e dos lucros acumulados incorporados ao capital em 30/04/88, eis que, posteriormente, ou seja, em 30/11/88, ocorreu aumento de capital mediante a subscrição particular de novas quotas, em valor superior ao da redução do capital procedido em 31/07/92;

- que quanto à acionista residente e domiciliada no País, acrescente-se que, em relação à capitalização ocorrida em 30/04/88, o imposto de renda que eventualmente viesse a ser retido na fonte seria compensável com o imposto de renda que tivesse que reter sobre dividendos que distribuisse, ou com o imposto de renda da pessoa jurídica apurado sobre o lucro real ao final do exercício.

De tudo isso, se conclui que a discussão fica restrita a falta de recolhimento de imposto de renda na fonte decorrente da restituição de capital após a capitalização, ou seja, a autuada, dentro dos cinco anos subseqüentes à data da incorporação de lucros/reservas, restituiu capital social aos sócios, razão pela qual a autoridade lançadora considerou o capital restituído como sendo lucro/dividendo distribuído.

É incontestável da análise dos autos que: (a) - a fiscalização concluiu, que apesar do sócio com sede no exterior ter realizado aporte capital em moeda estrangeira após o aumento com lucros e antes da sua redução, não havia previsão legal para distinguir qual o capital que se está reduzindo e restituindo, (b) - a fiscalização deu tratamento idêntico para o sócio residente no exterior como para o sócio residente no País; (c) -

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

concluiu que os valores restituídos no total de Cr\$ 4.271.070.000,00 são inferiores aos lucros e reservas capitalizados em 30/04/88, corrigidos até 31/07/92, no montante de Cr\$ 4.624.501.844,95, (d) - tributou integralmente à parcela restituída a cada um dos sócios.

Vê-se que o cerne da questão reside no fato em se determinar se a operação redução de capital realizada pela suplicante tem característica de operações tributáveis pelo imposto de renda.

Examinando-se, minuciosamente, a questão, verifica-se, que para o seu deslinde, inicialmente, se torna necessário uma breve passagem no mecanismo de Capitalização de Lucros e Reservas.

A lei não admite sociedade comercial organizada para operar exclusivamente com recursos de terceiros. É imperioso que haja recursos próprios da contribuição dos sócios. Tais recursos formam o capital da sociedade ou capital social.

Obedecidas às formalidades, o capital social fixado no estatuto ou contrato pode ser alterado. A alteração majorada pode resultar, dentre outro, do aproveitamento dos recursos da própria sociedade acumulados durante o exercício da atividade societária, ou seja, o aumento do capital pode-se dar pela incorporação a ele dos lucros obtidos das reservas constituídas no curso da atividade social, representada pela capitalização de lucros ou reservas.

A capitalização pode ser efetuada com quaisquer lucros apurados em balanço, bem como todas as reservas constituídas, sejam elas de capital, de lucros ou de reavaliação.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

O artigo 375 do RIR/80 prescreve que “Os aumentos de capital de pessoa jurídica mediante incorporação de lucros ou reservas não sofrerão tributação do imposto sobre a renda, observado o disposto nesta Seção”. Associando esta norma com aquela constante do parágrafo 2º deste mesmo artigo, constata-se que a lei considera a capitalização de lucros ou reservas como modalidades de não incidência, tanto na pessoa jurídica que capitaliza, quanto nas pessoas dos sócios beneficiários das ações ou quotas resultantes do aumento.

Nem sempre, porém, os atos jurídicos são praticados em conformidade com as razões da existência do instituto. Um determinado instituto é, por vezes, utilizado com vistas à obtenção de vantagens que não são próprias, gerando, em matéria fiscal, o fenômeno da evasão.

A capitalização se presta, freqüentemente, como veículo para acobertar uma distribuição de lucros, que, como é sabido, constitui-se em fato gerador do tributo.

Os artigos 376 e 377 do RIR/80 tipificam situações em que verdadeira distribuição de lucros se esconde atrás de uma capitalização simulada. São os aumentos de capital precedidos ou seguidos de redução do próprio capital. A ocorrência dessa sucessão de fatos configura uma distribuição de lucros e, como tal, sofre tributação.

Em conformidade com esses artigos, há distribuição de lucros, passíveis de tributação como rendimento do sócio ou titular da empresa individual na forma da legislação em vigor, quando o aumento de capital mediante incorporação de lucros ou reservas é, dentro do espaço de cinco anos:

A - precedido de uma restituição aos sócios através de redução do capital social; ou

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

B - seguido de restituição de capital aos sócios através de redução do capital social, ou nos casos de liquidação, sob a forma de partilha do acervo líquido.

A tributação, como lucros distribuídos, dos lucros ou reservas incorporadas ao capital pressupõe, pois, a ocorrência de dois fatos, eqüidistantes no tempo pelo prazo máximo de cinco anos, sendo um representativo de aumento de capital e outro de restituição de capital ao sócio, acionista ou titular, mediante redução, ou seja, o aumento de capital e a sua redução mediante restituição, efetivados dentro de um quinquênio, vinculam-se entre si, traduzindo uma distribuição de lucros tributáveis como rendimentos dos sócios, acionistas ou titular.

Há restrições, porém.

Nem todo aumento de capital mediante incorporação de lucros ou reservas é suscetível de vincular-se a uma restituição de capital e vice-versa.

A Instrução Normativa SRF nº 08/79, dispendo sobre a matéria, explicitou que são insusceptíveis de vinculação os aumentos de capital decorrentes do aproveitamento de reserva de capital formado por qualquer um dos seguintes valores:

A - ágio recebido na emissão de ações;

B - produto da alienação de partes beneficiárias ou bônus de subscrição;

C - correção monetária do capital;

D - correção monetária do ativo imobilizado;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

E - manutenção do capital de giro próprio.

A mesma Instrução Normativa enumera também os casos de redução de capital igualmente insusceptíveis de vinculação e, pois, de gerar efeitos tributários. São eles:

A) - a redução de capital em virtude de devolução aos herdeiros de parte do sócio falecido, nas sociedades de pessoas, assim entendidas todas as sociedades, exceto as por ações;

B) - a extinção da empresa individual, por falecimento do titular;

C) - a redução de capital para absorção de prejuízos acumulados até o limite destes;

D) - o reembolso de ações em virtude de exercício, pelo acionista, do direito de retirada assegurado pela Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976;

E) - o rateio do acervo líquido da pessoa jurídica dissolvida, desde que o aumento de capital tenha sido realizado com a incorporação de ações ou quotas atribuídas como bonificação por sociedade de que era sócia ou acionista;

F) - a redução por insuficiência de subscrição, no caso em que a assembleia de acionista reduz o aumento de capital, deliberado em assembleia anterior, ao montante subscrito;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

G) - a incorporação, a fusão e a cisão da pessoa jurídica; neste caso o prazo continua a correr sem interrupção na sociedade incorporadora, ou resultante da fusão, ou constituída na cisão, ou que absorva parcela do patrimônio da sociedade cindida.

Feitas as considerações necessárias para melhor elucidar o presente litígio, cujo óbice é saber se a recorrente estava ou não obrigado a efetuar a retenção e o respectivo recolhimento do imposto de renda relativo à operação de redução de capital social realizada em razão da restituição de capital aos sócios, passamos analisar a redução propriamente dita.

A recorrente apresenta as suas razões recursais, entendendo, que de acordo com a legislação aplicável, não existe distribuição de lucros e por via de consequência fato gerador do imposto de renda na fonte.

Disso tudo, é de se concluir pela necessidade da análise individual das operações, ou seja, não é possível se dar o mesmo tratamento ao sócio com sede no exterior ao do com sede no País.

Quanto ao sócio com sede no exterior Fuchs Petrolub AG (Suíça), tenho a seguinte posição:

Conforme Certificado de Registro de fls. 174/175, se constata que o sócio Fuchs Petrolub AG com sede na Suíça, possuía registro de capital estrangeiro no Banco Central do Brasil nas seguintes quantias DM 5.724.233,81 e Sw.F 1.703.829,54, equivalente 245.564.103 ações da empresa brasileira Fuchs do Brasil S.A. (sucessora da Renolub Lubrificantes S.A.). Sendo que no Certificado de Registro de fls. 37/37 a quantia de ações passa para 429.492.209.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

Conforme Contrato de Câmbio (Transferências Financeiras para o Exterior) de fls. 31/33, se constata que houve Retorno de Capital estrangeiro na quantia de DM 915.000,00 equivalente a Cr\$ 2.605.352.700,00 para o investidor Fuchs Petrolub AG, com sede na Suíça, cuja redução de capital foi devidamente registrada no Departamento de Capitais Estrangeiros, conforme se constata às fls. 34.

Da mesma forma, se constata às fls. 04/05 e 24 que houve a redução no capital social de DM 1.500.000,00 equivalente a Cr\$ 4.271.070.000,00, cabendo ao sócio Fuchs Petrolub AG Cr\$ 2.605.352.700,00 equivalente a DM 915.000,00

Feitas as considerações acima para melhor posicionar e elucidar o presente litígio, cujo óbice é se saber se a suplicante estava ou não obrigado a efetuar a retenção e o respectivo recolhimento do imposto de renda relativo às operações de remessas de valores para o exterior, se faz necessário salientar que em regra geral o imposto de renda incide na fonte sobre os rendimentos e ganhos de capital provenientes de fontes situadas no país quando percebidos pelas pessoas jurídicas com sede no exterior.

A intenção da lei não é e nunca foi a de tributar o capital aqui investido, mas tão somente os rendimentos ou ganhos, e em consonância com esse princípio foi editada a Portaria MF nº 217, de 07 de julho de 1987, que prevê a transferência para o exterior sem a incidência do imposto de renda na fonte do capital investido no Brasil por empresas estrangeiras.

Assim, a transferência para o exterior de capital registrado no Banco Central do Brasil em nome de pessoa jurídica com sede no exterior, sob o título de investimentos e reinvestimentos estrangeiros no País, será procedida sem a incidência do imposto de renda na fonte prevista no item I do artigo 555 do RIR/80, quando a importância a ser transferida não superar o valor que for obtido pela aplicação do percentual representado pela

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

participação alienada ou liquidada sobre o total do capital registrado. O referido percentual será apurado tomando-se por base a participação societária alienada ou liquidada em relação à participação total do investidor no capital da empresa receptora do investimento estrangeiro. No repatriamento de capital deverá obrigatoriamente haver redução de investimento no País.

A Lei bem como a Portaria não especificam quaisquer exigências quanto ao controle das empresas estrangeiras que aqui aplicam seus recursos, o importante é que o capital entrado no País possa retornar sem tributação, ficando sujeitos ao IR fonte apenas os frutos produzidos pelo investimento.

A autoridade administrativa não pode complementar a Lei de modo a fazer exigências nela não previstas de modo a conduzir à exigência de tributo textualmente dispensado. Não há embasamento legal possível para que a autoridade lançadora pudesse exigir tributo no caso da investidora sediada no exterior ter recebido retorno de capital aplicado.

É possível concluir, que no caso dos autos, a autoridade lançadora ao proceder o lançamento se baseou no exercício teórico de complementação da Lei, o que é inconcebível.

No caso em questão, a Fuchs Petrolub AG (Suíça), empresa sediada no exterior investiu DM 5.287.233,81, na empresa Fuchs do Brasil S.A., conforme se constata no Certificado de Registro de nº 260/14316-44176 (fls. 35), registrado no Banco Central do Brasil. Desta forma, a Fuchs no exterior teria, perante a legislação brasileira, todo o direito de retorno de capital sem a incidência do imposto de renda na fonte, até o limite investido.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

Discordo daqueles que entendem que o presente caso se enquadraria na operação descrita no Parecer Normativo CST nº 46/87, pois não houve cisão de empresa aqui sediada para em seguida uma delas adquirir o controle acionário da outra e remeter os valores para o exterior. No caso apreciado no PN 46/87 todo o capital investido pertencia a uma determinada empresa sediada no exterior, ou seja, o patrimônio era da mesma pessoa, no presente caso são de pessoa jurídicas distintas, sendo que a pessoa jurídica sediada no exterior possui parte da empresa sediada no País.

No entender deste relator, o PN 46/87 examina uma situação em que se promove uma simulação, com a finalidade de se evitar pagamento de imposto sobre remessa de resultados, que não é a situação da operação realizada pela suplicante, que não se confunde com a simulação, tratando-se de negócio realizado na melhor forma de direito, já que houve redução no investimento de uma empresa sediada no exterior, o que torna legítimo o retorno do capital empregado no País pela pessoa jurídica investidora. Sendo irrelevante o fato da mesma continuar com controle acionário. O fundamental no presente caso é que a empresa sediada no exterior efetivamente reduziu a sua participação na empresa sediada no Brasil, estando tal transação perfeitamente comprovada nos autos.

Cristalina, portanto, a legitimidade da procura, pela contribuinte, do que se tem chamado de economia fiscal, a ser buscada através da opção por negócios jurídicos, ou formas jurídicas aptas a vestir um mesmo negócio, menos onerosos sob o ponto de vista de sua tributação. Se existem alternativas escolha-se a de menor impacto fiscal, manda a lógica, o bom senso. E não o impede a lei ou a ética.

Se a todos é facultado, entretanto optar por negócios e/ou forma jurídica de mais brando impacto tributário, propiciando-lhe, assim, determinada economia em relação a tributo que, se adotado fosse outro negócio e/ou forma, seria imponible, a ninguém é permitido cogitar em economia sobre tributo já devido. Há que se ter bem claro, portanto, o

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

que se poderia denominar de economia fiscal lícita, perfeitamente legítima e até saudável, e o que, embora com certa impropriedade, poderia ser designado como economia fiscal ilícita, de todo condenável e a ser, sob todos os aspectos, reprimida.

É importante não perder de vista que estamos diante de um caso situado no campo societário, onde predomina o princípio da autonomia da vontade, evidentemente, sem o poder de ferir o princípio tributário. Em outras palavras, sem a força legal de modificar o fato gerador de uma obrigação tributária.

Não há dúvidas, que a redução de capital social para devolução aos sócios de investimento realizados são institutos de direito privado, o que significa estarem as partes envolvidas a salvo de tantas limitações como acontece com as operações que são reguladas pelo direito público. No direito tributário, que é uma ramo do direito público, predomina a lei sobre a vontade dos particulares.

Da mesma forma, é possível se concluir do texto Constitucional, em vigência, que ao particular é lícito fazer tudo o que desejar exceto o que for proibido por lei, e o Estado só poderá exigir do particular o que estiver previsto em lei.

Ora, não é sem motivo que o Código Tributário Nacional reza:

“Art. 109 - Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e forma, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários.

(...).

Art. 118 - A definição legal do fato gerador é interpretada abstraindo-se:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

I - da validade jurídica dos atos efetivamente praticados pelos contribuintes, responsáveis, ou terceiros, bem como da natureza do seu objeto ou dos seus efeitos;

II - dos efeitos dos fatos efetivamente ocorridos.”

É necessário se ter em mente que onde a lei não distingue, restringe ou condiciona, ao intérprete é vedado fazê-lo, sob pena de o hermeneuta assumir o papel do legislador e assim estabelecer novas regras jurídicas, sem competência para tal.

Como se verifica, sem o menor esforço, pelo primeiro, o intérprete da legislação tributária, na busca do substrato econômico, não está necessariamente aprisionado aos princípios do direito privado no que diz respeito à definição dos efeitos tributários dos atos e fatos jurídicos; pelo segundo, pode o intérprete, abstrair-se da validade jurídica dos atos efetivamente praticados, para considerar os verdadeiros efeitos econômicos subjacentes nesses atos e que se procuram mascarar.

Ora, perante a legislação de regência, os negócios de redução de capital social desenvolvido com o sócio no exterior não é ilegal, ou ao menos não existe lei que expressamente proíba as partes de agir como agiram. Entendo, que vale aqui o princípio da autonomia da vontade, que permite ao particular organizar seus negócios como melhor lhe convier, desde que, evidentemente não haja infringência de norma tributária.

Para que a fiscalização pudesse contestar a validade dos atos praticados sob a égide da legislação comercial, seria necessário que ficasse provada a existência de fraude à lei, objetivando qualquer tipo de evasão fiscal ilícita, o que não ocorreu, tanto é que a penalidade aplicada no lançamento foi à multa simples de lançamento de ofício.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

Entendo se os negócios não são efetuados com o único propósito de escapar ao tributo, mas sim efetuados com objetivos econômicos e empresariais verdadeiros, há elisão fiscal e não evasão ilícita.

É sabido que a obrigação tributária se instaura com a caracterização do fato gerador, o qual, no caso em foco, é a ocorrência, no período de cinco anos, de uma incorporação (aumento vinculado) seguida de uma redução de capital (redução vinculada) ou vice-versa. Como se vê este fato se desenvolve em dois tempos, um anterior e outro de natureza diversa, posterior, é óbvio que o momento da incidência se dá justamente com o último, posto que é neste momento que a distribuição se evidencia.

Assim, na situação em que o aumento é seguido de redução, os beneficiários dos lucros distribuídos são os participantes do capital da pessoa jurídica que estiverem recebendo a restituição de capital, em bens ou dinheiro, entretanto, não é este o fato que ocorreu neste caso (retorno de capital estrangeiro).

Enfim, a matéria se encontra longa e brilhantemente debatida no processo, sendo despiciendo maiores considerações, razão pela qual, estou convicto que a farta documentação carregada aos autos não só evidencia como comprova de forma inequívoca que o retorno de capital estrangeiro ocorreu dentro dos parâmetros legais, com a respectiva redução de investimento no País, não ensejando fato gerador de imposto de renda na fonte.

Por outro lado, mesmo que assim não fosse, a tributação sobre o retorno de capital para o sócio com sede no exterior não poderia prevalecer de qualquer maneira, tendo em vista, que a documentação acostada aos autos comprova que, após a capitalização de lucros acumulados e reservas de lucros, ocorrida em 30/04/88, a recorrente procedeu a novo aumento de capital, mediante subscrição em dinheiro pelo sócio residente no exterior, sendo Cz\$ 1.344.240.000,00, sendo que recebeu 88.564.103 ações equivalente a Cz\$

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

88.564.103,00 em 30/11/88, ficando um ágio de subscrição de Cr\$ 1.255.675.897,00 (ágio na aquisição das ações) que foi incorporado ao capital social em 28/04/89. Cujo valor atualizado até 31/07/92 seria de Cr\$ 6.239.385.934,92, superior ao valor devolvido ao sócio no exterior, ou seja, o aumento de capital social subscrito pelo sócio com sede no exterior foi superior a devolução de capital realizado para o mesmo.

A respeito da questão capitalização de lucros ou reservas de lucros, seguida de capitalização por subscrição em dinheiro e posterior redução de capital social, esta Quarta Câmara já se manifestou a respeito, conforme Acórdão nº 104-12.146. Qual seja, a de que nos casos de aumento de capital social por subscrição pública ou particular, realizados posteriormente à incorporação de reservas, realizados posteriormente à incorporação de reservas ou lucros suspensos, a eventual redução do capital social até o limite da subscrição, fazendo retornar os mesmos valores às mãos dos subscritores, não provoca a incidência do imposto de renda na fonte, previsto nos arts. 544, inciso I e 555, inciso I do RIR/80.

Assim, se o capital social, objeto de redução foi anteriormente aumentado por subscrição, evidentemente que a redução dar-se-á, em primeiro lugar, sobre os valores de subscrição antes da redução. E, subscrição em dinheiro e subsequente redução de capital, com devolução de valores aos sócios, até o limite de subscrição de cada sócio, não integram, evidentemente, o conceito de lucros. Como é o caso da subscrição efetuada pelo sócio com sede no exterior.

Assim sendo, não tenho dúvida alguma, que pelos dois motivos anteriormente tratados, não procede à tributação relativo a devolução de capital social ao sócio com sede no exterior (Fuchs Petrolub AG - Suíça).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

Quanto à devolução de capital social ao sócio residente no País (Hoechst do Brasil Química e Farmacêutica S.A.) tenho a seguinte posição.

É cristalino nos autos, que o sócio no País não realizou nenhuma subscrição de capital social, após o aumento de capital social mediante incorporação de lucros e reservas.

Assim, não motivo para deixar de vincular a redução de capital promovida em 31/07/92 à capitalização de lucros e reserva de lucros ocorrida em 30/04/88. Tratando-se de aumento vinculado e redução vinculada ocorridos dentro de um período de cinco anos, configura-se a distribuição de lucros relacionados ao aumento vinculado, no momento da ocorrência mais recente, qual seja, 31/07/92.

Com relação à parcela do capital restituída à acionista residente e domiciliada no País, a suplicante invoca a aplicação do disposto no Decreto-lei nº 1.790, de 1980 e nas Instruções Normativas SRF nº 87, de 1980 e 139, de 1989, com base nos quais o imposto eventualmente retido seria compensável com aquele devido sobre o lucro real no final do exercício ou com o imposto retido sobre dividendos por ela distribuídos.

Ora, da análise desta legislação, caso houvesse ocorrido à retenção na fonte no momento da distribuição de lucros caracterizados pela redução de capital, o valor retido poderia ser compensado, pela beneficiária, com o recolhimento relativo à retenção incidente nas distribuições futuras de lucros, uma vez que estes estariam contaminados pelo registro, como receita, dos valores recebidos em virtude da restituição do capital social. Esta seria a única forma compensável possível.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

No presente caso, ao promover a redução do capital sem considerá-la uma distribuição de lucros, a empresa beneficiária também não contabilizou o valor recebido como lucros, e sim como redução de seu investimento no contribuinte em epígrafe.

Logo, não havendo a contabilização de lucros na beneficiária, não há qualquer possibilidade de futura distribuição de lucros influenciados por aqueles resultados ou de sua utilização para absorção de prejuízos, para cogitar-se de eventual retenção futura ou incidência sobre o lucro real, cujo recolhimento tivesse sido efetuado sem compensação do imposto aqui lançado.

Não restando demonstrado que os lucros distribuídos representam rendimentos inclusos na apuração do lucro pela pessoa jurídica beneficiária, vez que esta recebeu o valor a título de redução do investimento no impugnante, mantém-se a exigência do imposto de renda cuja retenção deveria ter sido feita.

Por fim, a suplicante questiona a forma de apuração do valor tributável. Entende que deveria ser respeitada "a proporcionalidade que as capitalizações representaram em relação ao capital social total". Considerando que as capitalizações decorrentes de lucros acumulados e reservas de lucros representavam, no total 15,24% do capital atualizado, pretende que apenas este percentual da redução possa eventualmente representar distribuição de lucros.

O texto legal, porém, não conduz a esta interpretação. Determina o art. 377 do RIR/80 que o capital restituído será considerado como lucro ou dividendo distribuído e sujeito à tributação na fonte.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.000329/97-70
Acórdão nº. : 104-20.996

Não há dúvidas, que na estrutura lógica da norma há um antecedente - restituição do capital social antes de transcorridos cinco anos da capitalização de lucros - e um conseqüente - a tributação do capital restituído como lucro ou dividendo distribuído.

Nota-se que, no caso do sócio com sede no País, temos um aumento vinculado, em 30/04/88, cujo valor atualizado até a data do evento mais recente é de Cr\$ 4.624.501.844,95, e uma redução vinculada em 31/07/92 no valor de Cr\$ 1.665.717.300,00. Assim, o valor tributável como lucro distribuído, antes do reajuste da base de cálculo determinado pelo art. 577 do RIR/80, é aquele adotado pela autoridade lançadora para o sócio com sede no País, Cr\$ 1.665.717.300,00, por representar o menor dentre os dois valores considerados, obedecendo a orientação contida na Instrução Normativa SRF nº 008, de 1979, que no seu item 9 orienta que para determinação do montante considerado lucro distribuído, o valor do fato mais antigo (aumento vinculado ou redução vinculada) será corrigido monetariamente até a data do fato mais recente; o menor dos dois valores (do primeiro fato, corrigido, e do segundo fato) constituirá o montante tributável como lucro distribuído.

Em razão de todo o exposto e por ser de justiça, voto no sentido de ACOLHER os embargos apresentados para RERRATIFICAR o Acórdão nº. 104-18.933, de 17 de setembro de 2002, para sanar as irregularidades suscitadas e modificar a decisão original para dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo a importância de Cr\$ 3.473.803.600,00, relativo ao valor restituído a Fuchs Petrolub AG (sócio com sede no exterior)

Sala das Sessões - DF, em 13 de setembro de 2005


NELSON MALLMANN