



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 11080.003884/2010-16
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-007.838 – 2ª Turma
Sessão de 21 de maio de 2019
Matéria IRPF
Recorrente LUCIANO MICHELON
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007, 2008

GANHO DE CAPITAL. PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. CUSTO DE AQUISIÇÃO. RESERVA DE REAVALIAÇÃO.

No caso de quotas ou ações distribuídas em decorrência de aumento de capital por incorporação de lucros apurados, a partir do mês de janeiro de 1996, ou de reservas constituídas com esses lucros, o custo de aquisição será igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista, o que não se aplica à incorporação de reservas de reavaliação

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Patrícia da Silva (relatora), Ana Paula Fernandes e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que lhe deram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa.

Assinado digitalmente

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em exercício.

Assinado digitalmente

Patrícia da Silva - Relatora.

Assinado digitalmente

Pedro Paulo Pereira Barbosa - Redator designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Patrícia da Silva, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Miriam Denise Xavier (suplente convocada), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência, previsto no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9/6/15, anexo II, artigos 67 e seguintes, interposto pelos sujeitos passivos em face do Acórdão nº 2402-006.011 (fls. 357/369), assim ementado:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF*

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007, 2008

*GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO. PARTICIPAÇÃO
SOCIETÁRIA.*

*Está sujeita ao pagamento do imposto de renda a pessoa física
que auferir ganhos de capital na alienação de bens ou direitos
de qualquer natureza.*

*GANHO DE CAPITAL. PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. CUSTO
DE AQUISIÇÃO. RESERVA DE REAVALIAÇÃO.*

*No caso de quotas ou ações distribuídas em decorrência de
aumento de capital por incorporação de lucros apurados, a
partir do mês de janeiro de 1996, ou de reservas constituídas
com esses lucros, o custo de aquisição será igual à parcela do
lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou
acionista, o que não se aplica à incorporação de reservas de
capital.*

ALIENAÇÃO A PRAZO. JUROS.

*Os juros recebidos não compõem o valor de alienação, devendo
ser tributados na forma dos artigos 106 e 620 do RIR/99,
conforme o caso.*

A decisão foi registrada nos seguintes termos:

*Acordam os membros do colegiado, pelo voto de qualidade,
negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os
Conselheiros. João Victor Ribeiro Aldinucci, Theodoro Vicente
Agostinho, Jamed Abdul Nasser Feitoza e Fernanda Melo Leal.
Manifestou a intenção de apresentar declaração de voto o
Conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci*

O sujeito passivo apresentou recurso especial (fls. 382/460) em 29/11/2017, conforme carimbo de protocolo à folha 382, dentro do prazo de quinze dias previsto no art. 68 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, sendo, portanto, tempestivo.

O presente Recurso Especial visa à rediscussão da seguinte matéria: Ganho de Capital - Participação Societária - Reserva de reavaliação embutida no custo das quotas vendidas pela pessoa física. Do despacho de admissibilidade:

Legislação interpretada de forma divergente: artigo 10 § único da Lei nº 9.249/1995.

O lançamento em questão refere-se ao IRPF incidente sobre o ganho de capital obtido na alienação de participação societária efetuada pelo sujeito passivo.

No acórdão recorrido foi considerado que não integraria o custo da aquisição a reserva de reavaliação ocorrida, conforme se depreende dos seguintes trechos:

Anteriormente à vigência da Lei 9.249/95, por força do §3º do artigo 16 daquela Lei 7.713/88, tinha-se a possibilidade de se adicionar ao valor do custo de aquisição, o valor resultante da incorporação de lucros e reservas, desde que tributadas na forma do art. 36 daquele mesmo diploma.

Art. 16. O custo de aquisição dos bens e direitos será o preço ou valor pago, e, na ausência deste, conforme o caso (...):

§ 3º No caso de participação societária resultantes de aumento de capital por incorporação de lucros e reservas, que tenham sido tributados na forma do art. 36 desta Lei, o custo de aquisição é igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista beneficiário.

Veja, tratava-se, na espécie, da tributação do lucro líquido da empresa na pessoa do sócio quotista, do acionista ou do titular de empresa individual.

*Assim, por meio de retenção na fonte, à alíquota de 8%, o sócio quotista arcava com o imposto em um dos dois momentos: quando da **apuração** do lucro líquido apurado pela pessoa jurídica na data do encerramento do período-base (art. 35, L. 7.713/88) ou quando da distribuição daquele lucro líquido (art 36, L. 7.713/88).*

E perceba, ao valor sobre o qual incidiria a alíquota, deveria ser adicionada a reserva de reavaliação, caso não tivesse sido computada no valor de base (art. 35, § 1º, "b"). Ou seja, com esse procedimento, garantia-se a tributação e o recolhimento do tributo.

Em suma, mesmo quando a lei, naquele § 3º do artigo 16, não especificou textualmente a natureza da reserva que poderia ser adicionada ao custo, o fez condicionando a que tais reservas fossem tributadas no lucro líquido apurado (art 35) ou distribuído (art 36).

Entretanto, a Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, revogou tacitamente o art. 35 da Lei nº 7.713, de 1988, ao isentar do imposto de renda os lucros distribuídos, e, em razão disso, autorizou o incremento no custo de aquisição da participação societária somente da parcela capitalizada dos lucros e das reservas constituídas com esses lucros correspondente ao sócio beneficiado.

Art. 10. Os lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996, pagos ou creditados pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado, não ficarão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte, nem integrarão a base de cálculo do imposto de renda do beneficiário, pessoa física ou jurídica, domiciliado no País ou no exterior.

*Parágrafo único. No caso de quotas ou ações distribuídas em decorrência de aumento de capital por incorporação de lucros apurados a partir do mês de janeiro de 1996, ou **de reservas constituídas com esses lucros**, o custo de aquisição será igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista.*

Nesse sentido, uma vez declara a isenção do IR da pessoa física sobre o lucro distribuído, a lógica do dispositivo acima foi a de manter incólume a arrecadação em função da incorporação dessas reservas de capital. Se na vigência daqueles artigos 35 e 36 era permitida a incorporação das reservas de capital ao custo de aquisição, desde que sobre elas tivesse havido a incidência daquele IR na fonte; na vigência do artigo 10 da L. 9.249/95, não há mais essa possibilidade, eis que sobre elas não se tem mais a garantia da arrecadação, seja por conta da revogação do comando que impunha sua adição ao lucro líquido tributado a 8%, seja porque a mera adição ao lucro líquido, na determinação do lucro real tributado nas pessoas jurídicas, não assegura valor a arrecadar. É este o caso.

O sujeito passivo alega que o entendimento que fundamentou o acórdão diverge daqueles que embasaram os acórdãos 2202-01.646 e 2202-002.008, apresentados como paradigmas, dos quais transcrevemos os seguintes trechos de interesse:

Acórdão 2202-01.646

(...)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2003

CUSTO DE AQUISIÇÃO DE QUOTAS POR INCORPORAÇÃO RESERVA DE REAVALIAÇÃO. GANHO DE CAPITAL Na alienação, pelo sócio, de quotas ou ações recebidas por conta da incorporação ao capital social de reserva de reavaliação, o custo de aquisição, para efeitos da determinação do ganho de capital, não poderá ser igual a zero, uma vez que tal valor foi oferecida a tributação pela pessoa jurídica. O lançamento só

subsiste se ficar devidamente comprovado que tal valor não foi oferecido a tributação pela proprietária do bem reavaliado (...)

Voto Vencedor

(...)

O presente caso trata-se de lançamento de omissão de ganho de capital apurada na alienação de participação societária ocorrida no mês de outubro de 2003, em decorrência de a autoridade lançadora ter considerado como zero o custo de aquisição das quotas oriundas da integralização da reserva de reavaliação.

Conforme bem detalhado pela relatora em seu brilhante voto, a lógica adotada pelo legislador tributário foi o de considerar como custo de aquisição o valor do lucro ou da reserva incorporado ao capital social sempre que o valor da incorporação foi tributado pela pessoa jurídica e via de consequência a sua distribuição ao sócio é considerada isenta (se tratando de lucro gerado a partir do ano-calendário de 1996, que é o caso dos autos).

Neste contexto, devemos verificar se a incorporação de reserva de reavaliação pode ser considerada como custo de aquisição para fins de apuração de ganho de capital da pessoa física.

Antes de adentrarmos nos efeitos tributários da realização da reserva de reavaliação na Pessoa Jurídica que registrou em seu patrimônio os bens, devemos verificar qual é o tratamento contábil da realização desse bem.

A reserva de reavaliação foi criada para poder permitir a pessoa jurídica trazer a valor de mercado bens registrados no ativo permanente. Para fins societários e contábeis a Lei nº 6.404, de 1976, determina o parágrafo 3º, do artigo 182:

"Art. 182 - (...)

§ 3º - Serão classificadas como reservas de reavaliação as contrapartidas de aumentos de valor atribuídos a elementos do ativo em virtude de novas avaliações com base em laudo nos termos do Art. 8º aprovado pela assembléia geral."

Desta forma, nos termos da legislação societária a contrapartida do aumento do valor do bem, não deveria ser registrado como receita no resultado mas sim como uma reserva na conta de patrimônio líquido, sendo que essa receita tinha a sua tributação diferida quando da efetiva realização do bem conforme disciplina os arts. 434 a 438 do Decreto no 3.000, de 26 de março de 1999 – RIR/99:

(...)

A Lei no 9.959, de 27 de janeiro de 2000, alterou a sistemática da realização da reserva de reavaliação, com vigência a partir

de janeiro de 2000 (art. 12 da referida lei), assim dispondo seu art. 4º:

Art.4º A contrapartida da reavaliação de quaisquer bens da pessoa jurídica somente poderá ser computada em conta de resultado ou na determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido quando ocorrer a efetiva realização do bem reavaliado.

A partir do ano-calendário 2000, a reserva de reavaliação somente será tributada pela Pessoa Jurídica quando da efetiva realização do bem reavaliado.

Podemos concluir que a realização da reserva de reavaliação deverá ser oferecida a tributação pela pessoa jurídica, devendo portanto compor via adição o lucro real e a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro.

Para fins societários e contábeis como a contrapartida da reserva de reavaliação do bem não foi registrado como receita, mas sim como reserva no patrimônio líquido da pessoa jurídica, quando o ativo for realizado a sua contrapartida será a realização da reserva contra a conta de lucro acumulados. Conforme determina o parágrafo 2º do artigo 187 da Lei nº 6.404, de 1976 "§ 2º - O aumento do valor de elementos do ativo em virtude de novas avaliações, registrado como reserva de reavaliação (Art.182, § 3º), somente depois de realizado poderá ser computado como lucro para efeito de distribuição ou participações Note-se que para fins societários e contábeis a realização da reserva de reavaliação não transitou pelo resultado do exercício, mas entre contas patrimoniais (reserva de reavaliação x reserva de lucros), mas para fins fiscais a realização da reserva de reavaliação deverá devidamente oferecida a tributação pela pessoa jurídica via adição ao lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro.

Como tal valor passou a compor a reserva de lucros, quando da realização do bem, ele será passível de distribuição aos sócios e acionistas da pessoa jurídica, e como esse valor foi ou será devidamente oferecido a tributação pela pessoa jurídica, não podemos querer tributá-lo novamente pela pessoa física (sócia e acionista que recebeu tais valores), isso seria uma total afronta ao artigo 43 do Código Tributário Nacional, que elegeu como fato gerador do imposto de renda o efetivo acréscimo patrimonial. Só podemos atribuir como custo zero, se ficar devidamente evidenciado que a pessoa jurídica que detém o bem reavaliado onde o contribuinte possui a participação societária, não ofereceu tal valor a tributação

No caso dos autos, a Aquatec efetuou em outubro de 2003 a capitalização da reserva de reavaliação, que gerou o aumento do custo de aquisição da participação societária do Recorrente, nesse momento apesar a reserva de reavaliação não ter sido tributada pela Pessoa Jurídica, isso deverá ocorrer em um segundo momento. Caberia a autoridade fiscal, já que o auto de infração foi lavrado em 27 de junho de 2008, ter verificado se a reserva de reavaliação foi devidamente oferecida a tributação ou não pela pessoa jurídica no caso a Aquatec.

Caso tivesse adotado esse procedimento e comprovado que a reserva de reavaliação não foi oferecida a tributação pela Pessoa Jurídica, o lançamento subsistiria, mas podemos verificar que tal ato não foi devidamente investigado pela autoridade fiscal, que se limitou a analisar somente a capitalização e o aumento de custo de aquisição ocorrida em 2003 (g.n.)

Acórdão 2202-002.008

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF**

Exercício: 2004

ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA NÃO COTADAS EM BOLSA DE VALORES. CUSTO DE AQUISIÇÃO DA PARCELA CORRESPONDENTE A RESERVA DE REAVALIAÇÃO INCORPORADA AO CAPITAL SOCIAL. CUSTO DE AQUISIÇÃO DAS QUOTAS DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. APURAÇÃO DO GANHO DE CAPITAL.

Na alienação, pelo sócio, de quotas ou ações recebidas por conta da incorporação ao capital social da reserva de reavaliação, o custo de investimento referente aquisição desta quotas, para efeitos da determinação do ganho de capital, será igual ao valor correspondente a parcela da reserva de reavaliação incorporada ao capital social, uma vez que esta reserva será oferecido à tributação pela pessoa jurídica por ocasião da sua realização.

Recurso provido.

(...)

Como visto, trata-se de lançamento de omissão de ganho de capital apurado na alienação de participação societária ocorrida no mês de outubro de 2003, em decorrência de a fiscalização ter considerado como sendo zero o custo das quotas oriundas da integralização da reserva de reavaliação.

Após a análise das peças acusatória, impugnatória, decisória singular e recursal chega-se a conclusão que toda a discussão reside em torno da questão do custo de aquisição das quotas de capital em razão da incorporação das reservas de reavaliação, já que a suplicante, se fixa fundamentalmente, na assertiva de que o custo é o valor das reservas de reavaliação incorporadas ao capital social.

Conforme relatado pela fiscalização (fl.s 227 e 228), a empresa Aquatec Industrial Agropecuária Ltda., em junho de 2003, procedeu a reavaliação dos bens do ativo permanente contabilizando como reserva de reavaliação e, em 17/09/2003, esta reserva foi incorporada ao capital social da empresa. Em 30/10/2003, o contribuinte alienou sua participação societária

na referida empresa, considerando como custo de aquisição o valor da reserva de reavaliação incorporada ao capital social.

(...)

Inobstante os argumentos do voto da Conselheira Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, proferido, em 08 de fevereiro de 2012, por ocasião do julgamento do recurso voluntário do processo nº 10469.722072/200823, relativo ao contribuinte Werner Jost, cujo acórdão foi o de nº 2202-01.646, ocasião em que acompanhei o voto vencedor proferido pelo Conselheiro Pedro Anan Junior, cujo teor, com a devida vênia do redator, adoto como sendo meus fundamentos para dar provimento ao recurso voluntário interposto pela contribuinte, já que a matéria discutida naquele processo é totalmente idêntica a do presente processo (sócios). (g.n.)

Nota-se que as razões de decidir do acórdão paradigma 2202-002.008 são as mesmas utilizadas no acórdão 2202-01.646.

De acordo com os paradigmas apresentados, a reserva de reavaliação pode ser considerada como custo de aquisição para fins de apuração de ganho de capital da pessoa física, desde que o valor da incorporação tenha sido tributado pela pessoa jurídica.

Nos paradigmas, ainda é decidido que caberia à autoridade fiscal, ter verificado se a reserva de reavaliação foi devidamente oferecida a tributação ou não pela pessoa jurídica.

Assevere-se que não se vislumbra do acórdão recorrido e no Relatório Fiscal qualquer menção a tais valores terem sido objeto de tributação ou não pela pessoa jurídica.

Assim, vislumbra-se a divergência jurisprudencial apontada pelo sujeito passivo, haja vista a similitude fática das situações ocorridas nos acórdãos recorrido e paradigmas.

A Fazenda Nacional apresentou contrarrazões, pugnando pela manutenção do *a quo*, ressaltando o entendimento da Solução de Consulta nº 10 da COSIT, de 03/02/2016:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

CUSTO DE AQUISIÇÃO DA PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. CAPITALIZAÇÃO DE RESERVAS E LUCROS. EFEITOS.

Somente o aumento de capital, mediante a incorporação de lucros ou de reservas constituídas com lucros, possibilita o incremento no custo de aquisição da participação societária, em valor equivalente à parcela capitalizada dos lucros ou das reservas constituídas com esses lucros que corresponder à participação do sócio ou acionista na investida.

Dispositivos Legais: Lei nº 7.713, de 1988, art. 16; Lei nº 9.249, de 1995, art. 10.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Patrícia da Silva - Relatora

O Recurso Especial interposto pelo Contribuinte é tempestivo, atende aos demais pressupostos de admissibilidade.

A matéria em questão no presente Recurso é o Ganho de Capital - Participação Societária - Reserva de reavaliação embutida no custo das quotas vendidas pela pessoa física.

Deveras esclarecedora para o deslinde da questão a declaração de voto do ilustre Conselheiro João Victor Aldinucci:

Enquanto mantida em conta de reserva, a reavaliação não se sujeita à incidência tributária.

Regulamento do Imposto de Renda

*Art. 434. A contrapartida do aumento de valor de bens do ativo permanente, em virtude de nova avaliação baseada em laudo nos termos do art. 8º da Lei nº 6.404, de 1976, **não será computada no lucro real enquanto mantida em conta de reserva de reavaliação** (Decreto Lei nº 1.598, de 1977, art. 35, e Decreto Lei nº 1.730, de 1979, art. 1º, inciso VI).*

O Regulamento cria o que se denomina de neutralidade fiscal dos efeitos da reavaliação.

Ainda segundo o Regulamento, a tributação ocorre na realização, como, por exemplo, na alienação, na depreciação, na amortização, etc.

Tributação na Realização

*Art. 435. O valor da reserva referida no artigo anterior **será computado na determinação do lucro real** (Decreto Lei nº 1.598, de 1977, art. 35, § 1º, e Decreto Lei nº 1.730, de 1979, art. 1º, inciso VI):*

I no período de apuração em que for utilizado para aumento do capital social, no montante capitalizado, ressalvado o disposto no artigo seguinte;

II em cada período de apuração, no montante do aumento do valor dos bens reavaliados que tenha sido realizado no período, inclusive mediante:

- a) alienação, sob qualquer forma;*
- b) depreciação, amortização ou exaustão;*
- c) baixa por perecimento.*

Ocorre que a reserva de reavaliação é incorporada ao capital e o seu valor é registrado em subconta específica, para ser, quando da realização, computado na determinação do lucro real.

*Art. 437. O valor da reavaliação referida no artigo anterior, **incorporado ao capital**, será (Decreto Lei nº 1.978, de 1982, art. 3º, § 1º):*

***I registrado em subconta** distinta da que registra o valor do bem;*

***II computado na determinação do lucro real** de acordo com o inciso II do art. 435, ou os incisos I, III e IV do parágrafo único do art. 439.*

Todos os reflexos tributários da reavaliação ocorrem na pessoa jurídica.

E mais, ao determinar a incorporação da reavaliação ao capital social, a legislação, por decorrência lógica, aumenta o valor nominal do capital cuja propriedade é da pessoa física, aumentando o seu custo de aquisição.

Esse aumento no custo de aquisição tem reflexos específicos no ganho de capital da pessoa física, que é exatamente apurada pela diferença positiva entre o valor de alienação e o custo de aquisição (custo majorado pela incorporação da reserva ao capital).

Isto é, o provimento do recurso do contribuinte é uma decorrência lógica da apuração do ganho de capital versus a sistemática da reserva de reavaliação. E nem se diga que a pessoa jurídica não teve lucros, pois, mesmo sem a existência de lucros tributáveis no ano base em questão, observa-se que a realização da reserva teve sim efeitos tributários na pessoa jurídica, reduzindo o prejuízo fiscal e/ou a base de cálculo negativa da CSLL, que se constituem em créditos compensáveis através de DCOMPs.

Outrossim, partindo destes pressupostos lógicos irrepreensíveis, conheço do Recurso Especial do Contribuinte e DOU-LHE provimento.

Patrícia da Silva

Voto Vencedor

Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa - Redator designado.

Divergi da Relatora quanto ao mérito, pelas razões que passo a expor.

O questão a ser decidida é a regularidade ou não do procedimento adotado pelo contribuinte de incorporar ao custo de aquisição da participação societária alienada valor correspondente a Reserva de Reavaliação, reduzindo assim o ganho de capital a ser tributado,

que, no caso, resultou nulo. Entendeu a Relatora pela possibilidade de incorporação da Reserva de /reavaliação ao custo de aquisição, e neste ponto a minha divergência.

A meu juízo a matéria foi muito bem analisada no voto condutor do Acórdão Recorrido. O cerne da questão é que a alienação da participação societária ocorreu após a edição da Lei nº 9.249, de 1995 que no seu art. 16 trouxe importante alteração no tratamento, parágrafo único, disciplinou especificamente essa matéria, revogando tacitamente, o § 3º, do art. 16, da Lei nº 7.713, de 1988.

Até a edição da Lei nº 9.249, de 1995, a matéria era disciplinada pelo § 3º, do art. 16, da Lei nº 7.713, de 1.988, do seguinte modo:

Art. 16. O custo de aquisição dos bens e direitos será o preço ou valor pago, e, na ausência deste, conforme o caso

(...):

*§ 3º No caso de participação societária resultantes de aumento de capital por incorporação de **lucros e reservas, que tenham sido tributados na forma do art.36 desta Lei**, o custo de aquisição é igual à parcela do **lucro ou reserva** capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista beneficiário.*

Como se vê, o dispositivo previa expressamente a adição ao custo de aquisição dos lucros e reservas capitalizados, desde que estes tivessem sido tributados na forma do art. 36 da mesma lei. É importante ressaltar que, por essa época os lucros distribuídos pelas pessoas jurídicas aos sócios eram tributados, inclusive a reserva de reavaliação (Art. 35, § 1º, “b”). Sobreveio, então, a Lei nº 9.249, de 1.995, que no seu artigo 10, *caput*, isentou de tributação na fonte e na declaração, os lucros distribuídos, e no parágrafo único do mesmo artigo, disciplinou especificamente a incorporação dos lucros e reservas ao custo de aquisição de participações societárias. Vejamos:

Art. 10. Os lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996, pagos ou creditados pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado, não ficarão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte, nem integrarão a base de cálculo do imposto de renda do beneficiário, pessoa física ou jurídica, domiciliado no País ou no exterior.

*Parágrafo único. No caso de quotas ou ações distribuídas em decorrência de aumento de capital por incorporação de lucros apurados a partir do mês de janeiro de 1996, **ou de reservas constituídas com esses lucros**, o custo de aquisição será igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista.*

Como se vê, o parágrafo único acima trouxe sensível alteração em relação ao § 3º, do art. 16, da Lei nº 7.713, de 1.988. Lá, falava-se em incorporação de lucros e reservas, sem restrição, aqui a lei fala em reservas **constituídas com os lucros apurados a partir de janeiro de 1.996**. Portanto, lá, como não havia restrição, a reserva de reavaliação, desde que tributada, era incorporada ao custo de aquisição; aqui essa possibilidade foi expressamente excluída. E essa mudança não se deu sem motivo lógico. É que até o ano-calendário 1.995 os

lucros e reserva apurados, devidos aos sócios, eram tributados, nos termos dos artigos 35 e 36, da Lei nº 7.713, de 1.988. Com a isenção, introduzida pelo art. 10 da Lei nº 9.249, de 1.995, o legislador precisou redefinir a questão, e o fez restringindo a incorporação ao custo de aquisição apenas das reservas constituídas com os lucros apurados a partir de 1996 e com as reservas constituídas com esses lucros. Portanto, a reserva de reavaliação, que a partir de 1996, deixou de ser tributada, não acresce ao custo de aquisição da participação societária.

E nem poderia ser de outro modo, pois admitir que a reserva de reavaliação, que deixou de ser tributado pelo titular da participação societária, na fonte ou quando da distribuição, se some ao custo de aquisição da participação societária, significaria que os valores correspondentes a essa reavaliação, que representa efetivo acréscimo patrimonial, não fosse tributado em momento algum. Ressalto, para que não parem dúvidas, que se trata aqui de tributação de ganho de capital na alienação de participação societária e, portanto, de tributação devida pelo titular dessa participação, e não de tributação pela pessoa jurídica alienada.

Correto, portanto, o entendimento esposado pelo Acórdão Recorrido.

Ante o exposto, conheço do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento.

Assinado digitalmente

Pedro Paulo Pereira Barbosa