



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 19515.001311/2004-56
Recurso nº 159.312 Voluntário
Acórdão nº 2101-00.365 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de outubro de 2009
Matéria Imposto sobre a Renda Retido na Fonte
Recorrente CREDIVAL PARTICIPAÇÕES, ADMINISTRAÇÃO E ASSESSORIA LTDA.
Recorrida 4ª Turma/DRJ-Fortaleza- SP

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Exercício: 2003 (2002)

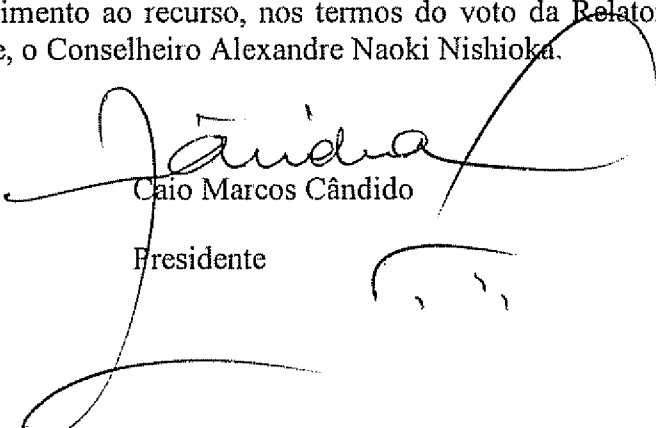
Aumento de capital realizado em 1999, com lucros auferidos em 1993 e 1994. Posterior redução de capital com restituição aos sócios realizada em 2002. Lançamento baseado na suposta vinculação temporal de distribuição dos lucros gerados em 1994 e 1995 antes de completado o prazo quinquenal fixado na Lei 8849 de 1994, artigo 655 e 658 do RIR de 1999 e Instrução Normativa 08 de 1979. Constatação inequívoca de que o capital final, após todas as reduções, é maior do que os lucros gerados em 1994 e 1995. Impossibilidade de vinculação das reduções de capital aos lucros gerados em 1994 e 1995 (e incorporados em 1999), inclusive porque, após 1999 existiram outros aumentos de capital.

Lançamento improcedente.

RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em DAR provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Declarou-se impedido, em razão da parte, o Conselheiro Alexandre Naoki Nishioka.


Caio Marcos Cândido

Presidente


Silvana Mancini Karam

Relatora

03 DEZ 2010

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Ana Neyle Olímpio Holanda, José Raimundo Tosta Santos, Alexandre Naoki Nishioka e Gonçalo Bonet Allage.

Relatório

Em 02.07.2004 o contribuinte foi autuado no valor total de R\$ 12.973.937,43 sendo R\$ 6.125.317,89 de imposto de renda, R\$ 2.254.631,14 de juros de mora e R\$ 4.593.988,40 de multa proporcional.

De acordo com o Auto de Infração de fls. 78 em diante, houve falta de declaração, retenção e pagamento de imposto de renda de fonte devido sobre a restituição de capital social aos sócios, configurando distribuição de lucros ou dividendos, conforme artigo 2º da Lei 8849 de 1994.

Inconformado com o lançamento de ofício levado a efeito pelo Fisco, o contribuinte apresentou sua defesa (Impugnação ao Auto de Infração) às fls. 82 em diante, sendo que em análise à referida defesa sobreveio decisão de primeira instância administrativa (fls.279 em diante), que considerou o lançamento procedente pelos motivos sucintamente expostos a seguir :

- Se a pessoa jurídica, dentro dos 5 anos subsequentes à data da incorporação de lucros ou reservas, relativos aos anos de 1994 e 1995, restituir capital aos sócios, mediante redução do capital social, o valor restituído será considerado lucro ou dividendo distribuído, sujeito à tributação do imposto de renda nos termos da legislação em vigor.
- A IN 08/79 é norma regularmente editada e falece competência legal à autoridade julgadora de instância administrativa se manifestar acerca da inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de norma legal regularmente editada.
- São devidos juros calculados com base na taxa SELIC na forma da legislação vigente.
- O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso de 5 anos, contados da data da extinção do crédito tributário, conforme artigo 168, inciso I do CTN. Para ser efetuada a compensação é necessário que o crédito se revista das garantias de liquidez e certeza, nos termos do artigo 170 do CTN. A compensação ora tratada se refere aos IRRF incidente sobre dividendos auferidos pela Recorrente. Este crédito de IRRF contabilizado poderia ser compensado como o IRRF da operação em discussão, caso o tributo seja considerado devido. Trata-se de uma discussão suplementar à principal.



- A questão central é a vinculação da redução do capital ocorrida no ano calendário de 2002, aos lucros apurados no ano calendário de 1994 e 1995, incorporados ao capital social em 1999.
- As normas de tributação estão dispostas no artigo 655 e no artigo 658 ambos do RIR/99
- A legislação trata da redução de capital após a incorporação de lucros ou reserva de lucros. Os aumentos de capital mediante a utilização de conversão de créditos externos em investimento (no valor de R\$ 183.900.000,00) e mediante a incorporação de outra sociedade à Recorrente (incorporação da Credinvest Investimentos e Participações S/A no valor de R\$ 48.956.420,00), não se enquadram na rubrica – lucros e reserva de lucros --, tipificada pela legislação pertinente.
- Restou comprovado que em 1999, houve incorporação ao capital dos lucros apurados nos anos calendários de 1994 e 1995. Resta ainda comprovado que a contribuinte restituiu capital social aos sócios em 2002. Em consequência é correto o lançamento.
- A IN.08 de 1979 exprime os ditames fixados pelo artigo 63 do DL.1598 de 1977 e não foi revogada. Ademais a legislação superveniente (a Lei 8849 de 1994 e a Lei 9064 de 1995) dispensa as regras contidas na IN 08 de 1979, vez que em si mesma contempla as normas aplicadas pela autoridade fiscal.
- Para afastar as regras contidas nas Leis 8849 e 9064 de 1977, a administração teria que se manifestar sobre a sua ilegalidade, o que lhe é defeso (Parecer Normativo CST n.329 de 1970).
- Às fls. 70 o contribuinte apresenta demonstrativo da composição do aumento de capital efetivado em 06.01.1999 com acréscimo de lucros acumulados:
 - 06.01.1999 – aumento de capital – LPA 1993 – R\$ 24.734.360,20
 - 06.01.1999 – aumento de capital – LPA 1994 – R\$ 30.058.127,16
 - 06.01.1999 – aumento de capital – LPA 1995 – R\$ 4.652.007,53
 - 06.01.1999 – aumento de capital – LPA 1996 – R\$ 17.413.177,86
 - 06.01.1999 – aumento de capital – LPA 1997 – R\$ 14.692.747,41
 - 06.01.1999 – aumento de capital – LPA 1998 – R\$ 16.438.252,26
- Significa dizer que o próprio contribuinte assume que aumentou o capital na data indicada com lucros apurados em 1994 e 1995. Às fls. 22 o contribuinte informa que as reduções efetivadas em 2002 ocorreram em face ao excesso de capitalização, o que gerou devoluções aos sócios quotistas (Livro Diário, fls. 56/58). Informa que não houve retenção de

IRRF porque os valores utilizados para redução não estavam sujeitos ao tributo.

- No aumento de capital efetuado em 06.01.99 foram utilizados lucros apurados até 1993, no valor de R\$ 24.734.360,20 e a partir de 01.01.96, no valor de R\$ 48.544.177,53 sobre os quais não incidiria a tributação em apreço. Ocorre que referidos lucros não poderiam ter sido considerados pelo autuante para justificar as reduções de capital efetuadas em 01.04.2002, 28.06.2002 e 16.12.2002, porquanto estes já tinham sido absorvidos pelas reduções de capital social elencadas, que culminaram com a devolução de capital aos sócios e que não sofreram tributação, quais sejam:
- Redução de capital realizada em 29.03.2001 no valor de R\$ 33.716.088,00
- Redução de capital realizada em 15.01.2002 no valor de R\$ 37.346.251,00
- Redução de capital realizada em 12.03.2002 no valor de R\$ 150.000.097,00
- Todos os lucros incorporados ao capital em 06.01.99 foram objeto de redução de capital até 16.12.2002, conforme se infere da planilha de fls.75, porquanto partiu-se de um saldo inicial do capital de 1999 no valor de R\$ 57.979.404,00 para um saldo de capital de 16.12.2002 no montante de R\$ 38.056.210,97. Portanto nesse intervalo, obrigatoriamente incidiria a tributação que ora se aprecia.
- A compensação do IRFF tendo como beneficiária a CREDINVEST com imposto apurado no presente processo, encontra dois óbices, quais sejam, não há nos autos provas irrefutáveis de que o IRRF encontrava-se disponível quando da realização da redução efetivada pela incorporadora em 01.04.2002. Na há a liquidez e certeza prevista no artigo 170 do CTN.
- Conforme artigo 168, I do CTN o direito a compensação extinguiu-se com o decurso de mais de 5 anos contados da data da extinção do crédito tributário, assim os valores retidos em setembro e outubro de 1994, por ocasião da redução efetuada pela incorporadora em 01.04.2002, já estavam decaídos.
- A aplicação da taxa SELIC decorre de lei.

[Handwritten signature]

No Recurso Voluntário o recorrente reitera as razões já expostas e ainda, alega em síntese que:

- Nos termos da Portaria MF 30/05, a DRJ de Fortaleza que proferiu a decisão recorrida, não tinha competência para fazê-lo por falta de jurisdição territorial, pois o contribuinte é domiciliado no Estado de S.Paulo. Cabe assim, a declaração de nulidade do feito nos termos do artigo 59 do Decreto 70.235/72 – PAF. *f*

- No início de 2001, os novos controladores do grupo econômico, o HSBC decidiram reduzir o capital social que estava excessivo. Assim entre março de 2001 e dezembro de 2002 fizeram uma série de reduções que totalizou o montante de R\$ 360.770.209,03.
- Que os artigos 658 do RIR/99 não estabelecem o critério de quantificação utilizado pela autoridade fiscal.
- Foram capitalizados os lucros de 1994 e 1995 que somam o montante de R\$ 34.710.134,69 e após a reduções de capital, restou o capital social de R\$ 38.056.210,97, maior do que os valores havidos naqueles períodos. Em sendo assim, como se pode afirmar que foram os lucros de 94 e 95 objeto de redução de capital ? Porque não afirmar que esse montante se encontra inserido no capital social remanescente de R\$ 38.056.210,97?
- A regra utilizada pela autoridade fiscal esta prevista na IN 08/79 vigente à época do DL.1598 de 77.
- Considerando que a lei (Lei 8849/94 e Lei 9064 de 1995) não estabeleceu os critérios essenciais para a determinação do imposto devido, ao proceder ao lançamento fiscal com base na IN.SRF 08 de 1979, que em seu corpo reproduz entendimentos exarados nos Pareceres Normativos CST n. 324 de 1970 e 82 de 1975, incorreu a fiscalização em manifesta ilegalidade fato este que enseja o cancelamento do auto de infração.
- Acrescenta que o lançamento não pode ser lavrado em face da recorrente, vez que é mera fonte pagadora que resta desobrigada a partir da data da entrega da declaração de rendimentos dos sócios ou acionistas beneficiários do valor auferido por conta da redução do capital da recorrente.
- Pugna enfim, pela nulidade do auto e, no mérito, pela sua improcedência.

Complementa a Recorrente apresentando as seguintes informações:

“Trata-se de processo administrativo consubstanciado em auto de infração, lavrado em 02.07.2004, para exigência de IR/Fonte referente ao ano-calendário de 2002, sob a alegação de que a Recorrente teria restituído capital aos sócios, em virtude de reduções de capital realizadas em período inferior a 5 anos contados da realização de aumentos de capital com lucros acumulados, configurando distribuição de lucros e dividendos, nos termos do disposto nos artigos 655 e 658, §3º do RIR/99 e Instrução Normativa SRF (“IN SRF”) nº 08/79.

Ao analisar a questão, a 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Fortaleza/CE houve por bem julgar procedente o lançamento, fundamentando, em apertada síntese, o seguinte: (i) no que tange à falta de critério legal para determinação do montante tributável e da ofensa ao princípio da legalidade, considerou que as Leis nºs 8.849/1994 e 9.064/1995, consolidadas no artigo 658, § 3º, do RIR/99, expressariam todos os contornos necessários à verificação da hipótese de incidência tributária; (ii) a IN SRF nº 08/79 não teria trazido inovações à lei, apenas descrevendo de maneira mais clara os aspectos

da incidência já trazidos pela legislação mencionada; (iii) com relação à falta de amparo legal da IN SRF nº 08/79, decidiu que mencionado ato normativo não teria sido expressamente revogado; bem como (iv) quanto à possibilidade de compensação do IR/Fonte, entendeu que não haveria comprovação de que o mencionado crédito estava disponível à época da constituição do crédito tributário aqui debatido e, ainda que houvesse, haveria transcorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data de extinção do crédito e a pleiteada compensação.

Em face dessa decisão, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário buscando sua reforma no que tange aos pontos sucintamente comentados em memoriais apresentados em seção de julgamento anterior, bem como em razão dos argumentos a seguir expostos, em complemento aos memoriais anteriormente apresentados.

I – DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE

De início, cumpre destacar que há, in casu, notória ilegitimidade passiva da Recorrente, razão suficiente para o cancelamento da autuação, conforme se passa a demonstrar.

O artigo 656, inciso II do RIR/99 dispõe que o IR/Fonte incidente sobre o pagamento de lucros e dividendos relativos aos anos-calendário de 1994 e 1995 será “considerado como antecipação, compensável com o imposto que a pessoa jurídica beneficiária, tributada com base no lucro real, tiver de recolher relativo à distribuição de dividendos, bonificações em dinheiro, lucros e outros interesses.”

Neste caso, além da responsabilidade atribuída à fonte pagadora pela retenção e recolhimento do imposto, a lei determina que a apuração definitiva do imposto seja realizada pelo contribuinte: (i) se pessoa física, na declaração de ajuste anual; e (ii) se pessoa jurídica, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja ele trimestral, mensal, estimado, ou anual.

Nos casos em que não houve a devida retenção, como supostamente entendido pela Fiscalização ter ocorrido no presente caso, a fonte pagadora será responsável pelo imposto que deixou de ser retido se, no caso de pessoa jurídica, o Fisco constatar a ausência de retenção até a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado. Se verificada a falta de retenção após essa data, a responsabilidade pelo pagamento do imposto será do contribuinte.

Neste sentido é o posicionamento expresso da d. Administração Fazendária, conforme explicitado no Parecer Normativo do Coordenador Geral do Sistema de Tributação – COSIT nº 01/02. De igual forma, o antigo E. Primeiro Conselho já se posicionou no mesmo sentido, conforme decisão abaixo:

“IR FONTE - FALTA DE RETENÇÃO - LANÇAMENTO APÓS 31 DE DEZEMBRO DO ANO-CALENDÁRIO - EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO - Instituído a legislação que a incidência do imposto na fonte ocorre por antecipação do imposto devido na declaração de ajuste anual de rendimentos, ocorrida a ação fiscal após 31 de dezembro do ano do fato gerador, incabível a constituição de crédito tributário com sujeição passiva da pessoa jurídica pagadora dos rendimentos. A falta de retenção do imposto pela fonte pagadora não exonera o contribuinte, beneficiário dos rendimentos, da obrigação de incluí-los, para tributação, na declaração de ajuste anual.” (Acórdão 106-15436 – g. n.)

Assim, tem-se que a Recorrente é parte ilegítima para figurar no pólo passivo do lançamento tributário objeto de análise do presente processo, haja vista que, nos termos da legislação, somente aos beneficiários dos rendimentos pode ser atribuída a responsabilidade pelo recolhimento do imposto.

II – DA INEXISTÊNCIA DE CRITÉRIO PARA DETERMINAÇÃO DO MONTANTE TRIBUTÁVEL

Conforme se pode observar da IN 08/79, utilizada pela Fiscalização como fundamento legal para aferição do montante tributável, considera-se evento tributável um aumento vinculado¹ de capital seguido de uma redução vinculada de capital ou vice-versa, in verbis:

“7. Ocorre a hipótese de incidência quando, dentro de um período de cinco anos, um aumento vinculado é seguido de uma redução vinculada, ou vice-versa.” (g.n.)

Ou seja, em atenção ao supracitado dispositivo, somente se verifica a hipótese de incidência quando uma redução vinculada é seguida de um aumento vinculado ou, ainda, quando um aumento vinculado é seguido de uma redução vinculada.

Consultando diversos dicionários a respeito do que se deve entender pelo vocábulo “seguido”, não restam dúvidas quanto à sua significação, qual seja: um evento que ocorre logo após o outro, de forma ininterrupta, imediatamente após².

Conforme bem demonstrado no Recurso Voluntário interposto, os aumentos e reduções de capital realizados pela ora Recorrente foram feitos na seguinte ordem cronológica:

Aumentos de Capital Realizados

<u>Data</u>	<u>Capital</u>	<u>Reservas de Capital</u>	<u>Lucros Acumulados</u>	<u>Outras Fontes</u>	
01/01/1999	57.979.404,00				
06/01/1999	82.713.764,20		(24.734.360,20)		
06/01/1999	112.771.891,36		(30.058.127,16)		Lucros de 1993
06/01/1999	117.423.898,89		(4.652.007,53)		Lucros de 1994
06/01/1999	165.968.076,42		(48.544.177,53)		Lucros de 1995
07/12/1999	165.970.000,00	(1.923,58)			Lucros 96 a 98
29/09/2000	349.870.000,00			(183.900.000,00)	Inc. fiscais
30/06/2001	398.826.420,00			(48.956.420,00)	Capit. créditos
T o t a i s	394.116.679,00	(1.953,58)	(107.988.672,82)	(232.856.420,00)	Inc. Credinvest

Reduções Realizadas

<u>Data</u>	<u>Capital Inicial</u>	<u>Valor do Aumento</u>	<u>Valor da Redução</u>	<u>Capital Final</u>
29/03/2001	349.870.000,00		(33.716.088,00)	316.153.912,00

¹ 6. Define-se AUMENTO VINCULADO como todo aumento de capital, por incorporação de lucros ou reservas, não compreendido nas situações previstas nos incisos I e II do item 3. Define-se REDUÇÃO VINCULADA como toda redução de capital não justificada por eventos mencionados no item 5.

² Vide a título de exemplo as definições contidas no Pequeno Dicionário da Língua Portuguesa de Aurélio Buarque de Holanda e Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa do Instituto Antonio Houaiss.

30/06/2001	316.153.912,00	48.956.420,00		365.110.332,00
15/01/2002	365.110.332,00		(37.346.251,00)	327.764.081,00
12/03/2002	327.764.081,00		(150.000.097,00)	177.763.984,00
01/04/2002	177.763.984,00		(104.228.000,00)	73.535.984,00
28/06/2002	73.535.984,00		(7.479.770,48)	66.056.213,52
16/12/2002	66.056.213,52		(28.000.002,55)	38.056.210,97
Totais		48.956.420,00	360.770.209,03	

Conclusão: tem-se 05 aumentos de capital seguidos e nenhuma redução no primeiro quadro, enquanto no segundo quadro, tem-se a 1ª redução de capital seguida pelo 6º aumento de capital, que não foi considerado pelo Sr. Agente Fiscal, e mais 5 reduções de capital seguidas.

Analisando-se a autuação originária do presente processo, pode-se notar que a Fiscalização elegeu as reduções de capital realizadas nos meses de abril (4ª redução), junho (5ª redução) e dezembro (6ª redução) de 2002 como vinculadas e, portanto, supostas geradoras da incidência do IR/Fonte.

Ocorre que, aplicando-se o que dispõe o item 7 da IN 08/79 e observada a exata significação do termo "seguido", parece claro que a Fiscalização equivocou-se ao eleger como tributáveis reduções de capital que não foram realizadas imediatamente após supostos aumentos de capital vinculados.

E mais, veja-se que os aumentos de capital com lucros acumulados nos anos-calendário de 1994 e 1995, tidos como vinculados, realizados em 06/01/1999, foram sucedidos por outros aumentos de capital (conclusão quadro 1).

Ou seja, o suposto aumento de capital vinculado (lucros de 1994 e 1995) e as supostas reduções vinculadas (nos meses de abril, junho e dezembro), segundo a Fiscalização, não ocorreram em seqüência, pelo que não se configurou a hipótese de incidência contemplada no item 7 da IN 08/79, utilizada para fundamentar a autuação originária deste processo.

Levando-se em consideração o texto da norma e os eventos demonstrados nos 2 quadros acima, só existiu um aumento (6º - R\$ 48.956.420,00) seguido de uma redução (1ª - R\$ 33.716.088,00) que, insista-se, não foi considerado pela Fiscalização.

Veja-se, inclusive, que o 6º aumento de capital que foi antecedido pela 1ª redução sequer foi realizado com lucros acumulados.

Ainda, é de se frisar que a IN 08/79 não trouxe em sua redação qualquer outra forma ou critério para se vincular dada redução de capital a um dado aumento de capital, salvo se um for seguido pelo outro.

Portanto, à exceção da previsão de realização de um ato seguido do outro, não há como a Fiscalização concluir que uma determinada soma entregue ao sócio, em decorrência de redução de capital, diz respeito exatamente àquele aumento de capital realizado em uma certa data, como presumiu a Fiscalização no caso em questão.

Vale dizer: nos casos de aumento/redução de capital em moeda, a ciência contábil não determina uma ordem de entrada e saída desse dinheiro no patrimônio líquido do contribuinte, como se pretendesse "carimbar" o dinheiro.

Nos casos em que o legislador objetiva esse vínculo, o faz de forma expressa. A título de exemplo, podemos citar os métodos para se auferir custo de mercadoria vendida (Primeiro que Entra Primeiro que Sai – PEPS ou, ainda, Último que Entra Primeiro que Sai – UEPS), bem como o caso das contas de reserva do patrimônio líquido.

Para melhor esclarecer os argumentos desenvolvidos neste tópico e os exemplos citados, requer-se a juntada e apreciação de parecer elaborado para este pelo Professor Alessandro Broedel.

III – DA FALTA DE AMPARO LEGAL À IN SRF Nº 08/79

Ainda que não sejam aceitos os argumentos até aqui desenvolvidos, o que se alega a título meramente argumentativo, fato é que a IN SRF nº 08/79 não mais possui amparo legal, pelo que não pode ser aplicada.

Conforme se observa da redação de seu artigo 1º, tem como fundamento legal de validade o artigo 63 do Decreto-lei nº 1.598/77. As disposições contidas no referido Decreto-lei foram posteriormente consolidadas pelos artigos 727 e seguintes do Decreto nº 1.041/94 (RIR/94).

No entanto, quando o Decreto 3.000/99 (RIR/99) substituiu o Decreto nº 1.041/94 (RIR/94), consolidando todas as disposições relativas ao imposto sobre a renda, não trouxe em sua redação as disposições do Decreto-lei nº 1.058/77 (artigo 727 e seguintes do RIR/94), o que claramente demonstra a revogação daquelas disposições.

A conclusão lógica desta constatação é a seguinte: todos os atos normativos que possuíam seus fundamentos de validade no artigo 727 e seguintes do RIR/94 também foram revogados, vez que tais fundamentos não mais produzem efeitos no mundo jurídico. Dentre esses atos normativos está a IN SRF nº 08/79, a qual perdeu sua eficácia com a edição do RIR/99 (o qual já se encontrava vigente à época dos fatos objeto de análise do presente processo)."

É o relatório.

Voto

Conselheira Silvana Mancini Karam, Relatora.

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto nº. 70.235, de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima e está devidamente fundamentado.

Conforme demonstrado, a autuação trata de falta de retenção de Imposto de Renda de Fonte na distribuição de dividendos com base na Lei 8849 de 1994.

Nos termos da legislação mencionada, a pessoa jurídica que nos 5 anos subsequentes à data de incorporação de lucros ou reserva de lucros, relativos aos anos de 1994 e 1995 restituísse capital aos sócios, mediante redução do capital social, o valor restituído seria considerado lucro ou dividendo distribuído, sujeito à retenção de IRRF.

Conforme expõe a r. decisão de primeiro grau administrativo em seu relatório, “a questão central é a vinculação da redução do capital ocorrida no ano calendário de 2002, aos lucros apurados no ano calendário de 1994 e 1995, incorporados ao capital social em 1999.”

Analisando-se a evolução do capital social da empresa depreende-se que efetivamente, o saldo final do capital social da interessada é maior do que os lucros acumulados nos anos de 1994 e 1995. Os lucros gerados em 1994 e 1995 montam em R\$ 30.058.127,16 e R\$ 4.652.007,53, respectivamente. O saldo final do capital social da interessada após todas as reduções realizadas monta em R\$ 38.056.210,97. Este quadro parece-nos demonstrar a impossibilidade da aplicação do artigo 658 do RIR de 1999, cuja regra matriz se encontra na lei ordinária federal indicada. Não vislumbramos como vincular as reduções de capital realizadas nos meses de abril, junho e dezembro de 2002 ao aumento de capital realizado em janeiro de 1999 com lucros acumulados em 1994 e 1995. Afinal os valores distribuídos poderiam advir dos lucros de 1993 ou de 1996.

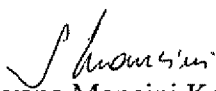
Parece-nos que a vinculação pretendida de fato decorre de uma presunção da r. fiscalização, contudo, “data vênia”, sem fundamento legal.

Não nos parece possível também a aplicação na hipótese vertente, dos termos da Instrução Normativa 08 de 1979, posto que após os aumentos de capital com base nos lucros havidos em 1994 e 1995 (aumento realizado em 1999), outros aumentos foram realizados.

Diante deste quadro, entendemos que a constatação inequívoca de que o saldo final do capital social em 16.12.2002, após as reduções, se apresentar maior do que os lucros gerados em 1994 e 1995, afasta de plano o lançamento. Se na mesma data indicada, o saldo final fosse menor do que os lucros gerados em 1994 e 1995, utilizados para o aumento praticado em 1999, caberia a verificação da incidência ou não, da norma que fundamentou o lançamento.

Nestas condições, por todas as razões expostas dá-se PROVIMENTO ao recurso.

Sala das Sessões, em 30 de outubro de 2009.


Silvana Mancini Karam

