



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10183.722586/2016-95  
**Recurso** Embargos  
**Acórdão nº** 2301-007.183 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 6 de março de 2020  
**Embargante** OTAVIANO OLAVO PIVETTA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2011

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.**

Constatada omissão no julgado, cabem embargos para prolação de decisão saneadora do vício.

**GANHO DE CAPITAL. OCORRÊNCIA.**

Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

**INCORPORAÇÃO DE AÇÕES.**

A alienação é gênero, do qual a transferência das ações, nos termos do art. 252 da Lei nº 6.404, de 1976, é espécie.

Na incorporação de ações, há alienação pelos acionistas da incorporada de seus ativos, sendo a transmissão da propriedade dos ativos onerosa e avaliada em moeda corrente. Assim, havendo diferença positiva entre o valor da transmissão e o respectivo custo de aquisição, esta deve ser tributada como ganho de capital, independentemente da existência de fluxo financeiro.

**PARECER PGFN/PGA-454/92.**

A tributação de ganho de capital em permutas, abordada no Parecer PGFN/PGA/nº 454/92, restringe-se ao caso específico de permuta de ativos no âmbito do PND.

**CVM. CONSULTA.**

As manifestações da Comissão de Valores Mobiliários, em sede de consulta, não vinculam a Administração Tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado em acolher os embargos, sem efeitos infringentes, para sanando os vícios apontados, reratificar o Acórdão n.º 2301-005.847 (e-fls. 3832 a 3874), para registrar a decisão de negar provimento ao Recurso Voluntário, por voto de qualidade, quanto à matéria incorporação de ações; e por unanimidade negar provimento ao Recurso Voluntário quanto às demais matérias. Vencidos os conselheiros Wesley Rocha, Fernanda Melo Leal, Fabiana e Wilderson Botto que votaram por dar provimento ao recurso na matéria incorporação de ações.

Fez sustentação oral Dr. Francisco Coutinho OAB-SP 349.437.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Paulo César Macedo Pessoa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Fabiana Okchstein Kelbert (Suplente Convocada), Wilderson Botto (Suplente Convocado) e Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente). Ausente a conselheira Juliana Marteli Fais Feriato, substituída pela conselheira Fabiana Okchstein Kelbert.

## Relatório

Trata-se de embargos do contribuinte que apontou omissão no Acórdão n.º 2301-005.847 (e-fls. 3832 a 3874), de 14/02/2019, que em negou provimento ao recurso, por voto de qualidade, quanto à incorporação de ações, vencidos os conselheiros Alexandre Evaristo Pinto, Wesley Rocha, Marcelo Freitas de Souza Costa e Juliana Marteli Fais Feriato, e, por unanimidade de votos, quanto à integralização de propriedades rurais.

Seguem sumariadas as omissões apontadas nos Embargos:

- (A) AUSÊNCIA DE REGISTRO DO RESULTADO DE PARTE DO JULGAMENTO
- (B) OMISSÃO REFERENTE À INTEGRALIZAÇÃO DE PROPRIEDADE RURAL NA TMVSPE – ITEM 1 DA AUTUAÇÃO FISCAL
- (C) ALIENAÇÕES DE AÇÕES DA VANGUARDA – ITENS 2 E 3 DA AUTUAÇÃO FISCAL
- (D) INCORPORAÇÃO DE AÇÕES – ITEM 4 DA AUTUAÇÃO FISCAL
  - (D.1) Obscuridade quanto à aprovação da operação de incorporação de ações
  - (D.2) Omissão quanto aos seguintes argumentos trazidos em sede recursal:
    - (D.2.1) Ausência de acréscimo patrimonial;
    - (D.2.2) Inexistência de disponibilidade econômica ou jurídica de suposta renda;
    - (D.2.3) Desvalorização das ações;
    - (D.2.4) Consulta feita pelo SINDCOR à CVM (D.2.5) PARECER PGFN/PGA-454/92;
    - (D.2.6) Da tributação da pessoa física pelo regime de caixa;

(D.2.7) Análise de todos os argumentos em conjunto.

Os embargos foram parcialmente admitidos, conforme Despacho em Embargos (e-fls. 3907 a 3918), cuja conclusão segue transcrita:

Diante do exposto, com fundamento nos arts. 65, § 3º, do Anexo II do Ricarf, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, ACOELHO PARCIALMENTE os embargos de declaração apresentados, com relação aos seguintes vícios apontados nos seguintes itens:

(A) ausência de registro do resultado de parte do julgamento; e

(D.2) Omissão quanto à matéria incorporação de ações em relação aos seguintes argumentos:

(D.2.2) Inexistência de disponibilidade econômica ou jurídica de suposta renda;

(D.2.3) Desvalorização das ações;

(D.2.4) Consulta feita pelo SINDCOR à CVM;

(D.2.5) Parecer PGFN/PGA-454/92; e (D.2.6) Da tributação da pessoa física pelo regime de caixa

Às 3923 e ss, petição apresentada pela defesa noticiando que a União apresentou pedido de desistência nos autos do Recurso Especial n.º 1.600.295 e que referido pedido de desistência foi homologado pelo Min. Sérgio Kukina, tendo esta decisão transitado em julgado em 25 de setembro de 2019 (Doc. 01). Referido julgado, que a defesa admite não vincular esse colegiado, tratou da não incidência do imposto de renda em operações de incorporação de ações.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Paulo César Macedo Pessoa, Relator.

Passo a analisar as questões suscitadas nos Embargos, admitidas no Despacho de Admissibilidade.

### **Da alienação de Ações da Vanguarda aos FIPS Vila Rica e Tiradentes.**

Quanto à alegação de que o Acórdão embargado deixou de registrar parte do resultado do julgamento, no que diz respeito à alienação de ações da Vanguarda aos FIPS Vila Rica e Tiradentes (itens 2 e 3 indicados pela autoridade fiscal na autuação), os embargos foram admitidos nos seguintes termos:

O embargante aduz que da leitura da parte dispositiva do acórdão não é possível verificar qual o resultado do julgamento em relação às alienações de ações (itens 2 e 3 da autuação fiscal), uma vez que só há registro em relação à incorporação de ações ("os membros do colegiado, por maioria de votos, entenderam por negar provimento ao Recurso Voluntário, por voto de qualidade, quanto à incorporação de ações"), e integralização de propriedades rurais ("os membros do colegiado, por unanimidade de votos, entenderam por bem negar provimento ao Recurso Voluntário quanto à integralização de propriedades rurais").

Da análise da parte dispositiva do acórdão acima transcrita, verifica-se que não há registro quanto ao resultado do julgamento em relação à alienação de ações, portanto, a omissão apontada deve ser sanada.

Assiste razão ao embargante

Em que pese o Acórdão Embargado não tenha registrado o resultado do julgamento quanto a essa matéria; esta foi enfrentada no voto condutor, que negou provimento ao Recurso Voluntário, adotando como razões de decidir os fundamentos da decisão recorrida, integralmente transcrita no respectivo voto, que negara provimento à impugnação. Transcrevo os respectivos excertos da decisão embargada:

#### **Alienação de ações da Vanguarda Participações**

O Contrato de Associação entre a Veremonte e a família Pivetta (fls. 397 a 432) previa uma aquisição de até 50% do controle acionário da Vanguarda Participações, conforme descrito no tópico 3, item "b", do Termo de Verificação Fiscal.

São descritos a seguir os reflexos de dois dos movimentos previstos:

1. Aquisição pela Veremonte de 7,51% das ações da Vanguarda Participações pertencentes à família Pivetta (proporcional à participação individual), por R\$ 40.000.000,00, com 50% do valor pago na data do "fechamento da operação" e os restantes 50% a serem pagos até 20/12/2011.

Em relação a esta alienação, a proporção mencionada, 7,51%, correspondeu, para o Sr. Otaviano, a 9.399.806 ações, ou ainda R\$ 33.600.000,00. Esta operação foi informada na DAA 2012/2011, porém com o custo de aquisição incorreto. O quadro a seguir resume a situação:

(...)

2. Aquisição pela Veremonte de 10% de ações da família Pivetta na data do "fechamento", sendo 8% de Otaviano e 2% dos demais. O valor estabelecido foi R\$ 100.000.000,00 a serem pagos da seguinte forma: i. R\$ 90.145.688,02 a Otaviano, sendo R\$ 1.912.702,38 em 30/05/2011 e R\$ 88.232.985,64 para 20/12/2011; ii. R\$ 9.854.311,98 aos demais integrantes da família Pivetta.

O contribuinte atesta, em resposta ao Termo de Intimação n.º 8, que a data do fechamento foi 28/07/2011. Em 29/07/2011, o contribuinte repassou aos Fundos Vila Rica e Tiradentes 15.680.158 ações, correspondentes a 8% do total existente. Este movimento pode ser comprovado no Livro de Ações da Vanguarda Participações (fls. 514 a 530) e na Ata da Assembleia Geral Extraordinária da empresa, de 06/09/2011 (fls. 270 a 381), que demonstra que as participações acionárias do Sr. Otaviano e dos Fundos foram respectivamente incrementadas e reduzidas do quantitativo mencionado. Não há registro desta alienação na DAA 2012/2011, tampouco recolhimento do imposto.

Instado, através do Termo de Intimação n.º 4, a explicar o motivo da ausência de informação da operação na DAA, o sujeito passivo apenas informou:

*j) Em 28/07/2011, Otaviano alienou (em função da venda pactuada com a Veremonte em 20/05/2011) ao Vila Rica I Fundo de Investimento em Participações S.A. e ao Tiradentes Fundo de investimento em Participações S.A, 15.680.158 ações da Vanguarda pelo valor total de R\$ 98.460.291,80, sendo a Veremonte responsável solidária pelo pagamento dos fundos a Otaviano, a serem recebidos da seguinte maneira:*

*R\$ 1.912.702,38 pagos em dinheiro pela Veremonte, em 30/05/2011, diretamente ao Banco BTG, para quitação da dívida de Otaviano com o referido banco;*

E, em resposta ao Termo de Intimação n.º 6, aduziu:

7. *Demonstração da posição patrimonial de intimação.- ações Vanguarda. Item "g" do termo Em 28 de julho de 2011. Otaviano transferiu (em função da venda pactuada para a Veremonte em 20 de maio de 2011) aos fundos: Vila Rica 1 e Tiradentes, 15.680.158 ações da Vanguarda Participações, conforme livro de registro de ações e pacto assinado, no qual a Veremonte é responsável solidária pelo pagamento, tendo recebido R\$ 1.912.702,38 (um milhão, novecentos e doze mil, setecentos e doze reais e trinta e oito centavos), quitado em dinheiro, pela empresa Veremonte, em assunção de dívida, em 30 de maio de 2011. (ref. A).*

*Cumpra ressaltar no entanto que a operação foi desfeita em razão do inadimplemento dos compradores, conforme verifica-se em notificação emitida por Otaviano, datada de 16/12/2011. O documento comprobatório da informação já foi enviado anteriormente — Anexo XII do termo de intimação de 11.11.2015.*

Importa lembrar, neste ponto, que o desfazimento de um negócio jurídico não faz desaparecer os seus efeitos tributários, visto que o contrato de promessa de compra e venda, importando em transmissão de bens ou direitos ou na cessão do direito à sua aquisição, caracteriza alienação para os efeitos da Lei n.º 7.713, de 1988, sendo irrelevante, para os efeitos fiscais, a ocorrência de sua rescisão (CTN, arts. 116 e 117, e PMF n.º 80, de 1979, item 6), ou a existência no instrumento de negociação de cláusula relativa ao desfazimento da transação, em caso de não pagamento de todas as parcelas na alienação a prazo, bem como ao ressarcimento dos valores efetivamente pagos. Assim, a quantia recebida é considerada como preço de alienação, devendo o ganho de capital porventura apurado ser tributado na forma da legislação tributária.

Uma vez configurado o não oferecimento à tributação da parcela recebida (R\$ 1.912.702,38) do total devido (R\$ 98.460.291,80), conforme visto, cabível a exigência imputada ao contribuinte pela Autoridade Fiscal. O quadro a seguir resume a situação a apuração levada a efeito:

Valor da alienação	RS 98.460.291,80 (I)
Custo de aquisição correto (Total/Unitário)	RS 19.393.082,68 (II)    RS 1,236791
Base de cálculo (1) - (II)	RS 79.067.209,12 (III)
Percentual Diferimento (III) / (I) * 100	80,303651% (IV)
Valor recebido	RS 1.912.702,38 (V)
Base de cálculo proporcional (IV) * (V)	RS 1.535.969,84

Isso posto, voto pelo acolhimento dos Embargos, para registrar o resultado do julgamento, no que diz respeito à alienação das ações da Vanguarda Participações, cujo voto condutor do Acórdão Embargado é pela improcedência do Recurso Voluntário.

### **Incorporação de Ações**

De início, registro que petição apresentada pela defesa, às 3923 e ss noticiando que a União apresentou pedido de desistência nos autos do Recurso Especial n.º 1.600.295 e que referido pedido de desistência foi homologado pelo Min. Sérgio Kukina, tendo esta decisão transitado em julgado em 25 de setembro de 2019 (Doc. 01), que tratou da não incidência do imposto de renda em operações de incorporação de ações, não vincula essa instância

administrativa de julgamento. Observo, ainda, eu tal matéria não se inclui dentre as que foram devolvidas a esse colegiado, por força dos embargos, não cabendo apreciação nessa via.

Quanto os questionamentos suscitados nos Embargos, pertinentes ao tema INCORPORAÇÃO DE AÇÕES – ITEM 4 DA AUTUAÇÃO FISCAL, passo a apreciar as alegações aduzidas no Recurso Voluntário, em relação às quais o Embargante suscitou omissão no Acórdão Embargado, assim admitida no Despacho em Embargos.

#### **Da Disponibilidade Econômica ou Jurídica da Renda**

O Embargante alegou, em sede de Recurso Voluntário, inexistência de disponibilidade econômica ou jurídica da renda em face da operação de incorporação de ações.

Discorreu sobre os conceitos de disponibilidade econômica ou jurídica da renda, asseverando não ter ocorrido ingresso de qualquer numerário ao seu patrimônio, a afastar a primeira hipótese; e não ter ocorrido, também, a disponibilidade jurídica da renda, posto que o *“ganho efetivo que a Autoridade Fiscal alega que o RECORRENTE obteve com o recebimento das ações não é certo no momento da incorporação de ações e somente virá a ser apurado, se o for, quando, e se, o RECORRENTE efetivamente dispuser das ações por valor superior ao seu custo de aquisição”*.

Alegou que a exigência do imposto de renda, no caso em espécie, viola o princípio da capacidade contributiva, dada a ausência de externalização de riqueza nova, o que seria de fácil visualização, dado que o sujeito passivo não disporia de recursos para adimplir o imposto exigido.

Alegou a sujeição da tributação dos rendimentos da pessoa física ao regime de caixa, ao teor do artigo 2º da Lei n.º 8.134/90, c/c art. 38 do então vigente Decreto n.º 3.000/99 (RIR/99), o que afastaria a exigência, posto que a operação de incorporação de ações não implicou ingresso de numerário algum nas contas do Embargante. Colaciona jurisprudência administrativa pertinente à matéria

Em sede de CONTRARRAZÕES ao recurso voluntário (e-fls. 3788 e ss), a UNIÃO (Fazenda Nacional), por intermédio da Procuradora signatária, manifestou-se sobre essas matéria, nos seguintes termos:

98. Afirma o contribuinte que o acréscimo patrimonial advindo da operação de incorporação de ações não poderia ser tributado por ser apenas potencial, haja vista a ausência de realização da renda. Com base em tais premissas, defende que, uma vez que não houve recebimento de recursos financeiros, deve ser mantido o custo de aquisição original dos bens que foram incorporadas pela Vanguarda Agro S.A. (“incorporadora”) e somente se deveria apurar ganho de capital por ocasião da venda das ações da incorporadora recebidas pelo acionista. **Essa afirmação se funda em concepção de regime de caixa, que confunde disponibilidade econômica com disponibilidade financeira.**

99. No entanto, **a tese do contribuinte pode ser afastada pela correta apreciação do conceito de regime de caixa.** Acerca da disponibilidade do ganho de capital, Andrade Júnior e Schoueri asseveram que a disponibilidade da renda seria completa e definitiva quando de sua **realização**, destacando que tal ocorre de fato na incorporação de ações. Delimitam a questão os referidos autores da seguinte forma:

i) **Conversão em direitos que acresçam ao patrimônio:** como antevisto, as ações da companhia 'incorporadora' integram o patrimônio do acionista que as recebe. Eventual ganho embutido no valor destas seguiria a mesma sorte;

ii) **Processamento desta conversão mediante troca no mercado:** considerando-se uma incorporação de ações processada entre partes independentes, ou, ao menos, uma incorporação de ações em que a avaliação das ações reflita valores consistentes com a prática de mercado, creio que esse requisito deve ser reputado preenchido;

iii) **Cumprimento das obrigações que decorrem dessa troca:** para os acionistas da sociedade 'incorporada', a obrigação que se contrapõe ao recebimento das ações da sociedade 'incorporadora' é a entrega das suas ações, i.e., a integralização do capital subscrito. Como isso é efetivado por força do artigo 252 da Lei nº 6.404/1976, pela diretoria da sociedade 'incorporada', que age como representante indireta autorizada a tanto, esse requisito também é atendido satisfatoriamente; e iv) **Mensurabilidade e liquidez dos direitos recebidos na troca:** por fim, um elemento delicado. A falta de mensurabilidade dos direitos recebidos na troca é o que justifica, por exemplo, o diferimento da tributação relativa aos ganhos de capital auferidos em razão da operação de permuta. Precisamente porque o ganho não pode ser aferido com certeza, permanece ilíquido, é que se tem reconhecido a inexistência de ganho tributável em operações dessa natureza. Mas isso não ocorre no caso da incorporação de ações, em que as ações trocadas são submetidas a prévia avaliação, por perito eleito pela assembleia geral da sociedade 'incorporadora'. Na relação de troca estabelecida com o fito de identificar o número de ações que tocará a cada um dos acionistas da sociedade 'incorporada', é levado em conta o valor das ações originariamente dadas, bem como o valor das ações a serem recebidas, sendo tais valores aferidos por meio de avaliações específicas. A situação, assim, aproxima-se do recebimento de pagamentos com bens, ou, tecnicamente falando, da dação em pagamento, com relação à qual tanto a doutrina como a jurisprudência reconheceram realização de renda, uma vez que o bem entregue em pagamento o é tendo-se em vista um valor específico. Nesse contexto, na incorporação de ações está cumprido o requisito da mensurabilidade e liquidez dos direitos recebidos em troca. Não há incerteza acerca do valor pelo qual a troca é efetivada; este é conhecido e claramente definido.

100. Observe-se que a renda no caso da incorporação de ações reúne todos os requisitos para se considerar **realizada**, independentemente de sua conversão em pecúnia: (i) houve acréscimo patrimonial; (ii) mensurável; (iii) em decorrência de cumprimento da obrigação; (iv) entre partes independentes. Nessa perspectiva, necessário sempre salientar que, para a configuração da incidência do IRPF, **exige-se a disponibilidade econômica ou jurídica da renda, e não a disponibilidade financeira**. Por essa razão, não prospera o argumento da recorrente, no sentido de que o pagamento recebido em bens, no caso, ações, não seria tributável.

101. Entendimento semelhante é do advogado Edmar de Oliveira Andrade Filho que, em sua obra Imposto de Renda das Empresas, deixa claro o dever de tributar o ganho de capital, caso a operação de subscrição ocorra por valor superior ao valor contábil das ações incorporadas:

No campo tributário, existem algumas controvérsias da eventual tributação do ganho de capital eventualmente apurado por ocasião da “troca” de ações ou quotas nos casos de incorporação de ações regidas pelo artigo 252 da Lei nº 6.404/76.

**Sob a perspectiva daquele que realiza da “troca” das ações ou quotas, há substituição de investimento que pode acarretar ou não a apuração de ganho ou perda de capital; tudo fica a depender do valor a ser atribuído à operação, se maior ou menor que o valor contábil do investimento primitivo, que é substituído por outro.**

(...) Os negócios jurídicos que compõem o instituto da incorporação de ações ocorrem em razão de manifesta deliberação de sócios ou acionistas das sociedades envolvidas mediante assembleias, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.404/76; portanto, **são os acionistas que determinam os valores pelas quais as operações serão realizadas** (observadas as prescrições legais tendentes a proteger acionistas minoritários) de modo que **se a operação de subscrição realizar-se por valor superior ao valor contábil haverá apuração de ganho de capital tributável** e, se for o caso, haverá a realização do ágio ou deságio já amortizado e objeto de controle na Parte B do Livro de Apuração do Lucro Real.

(destaques não constam do original)

102. Ora, o art. 23 da Lei 9.249/95 permite **reconhecer ganho de capital sem que o contribuinte receba qualquer montante de dinheiro, somente considerando o acréscimo econômico em seu patrimônio**. Na mesma linha de raciocínio, o **Superior Tribunal de Justiça** já reconheceu a legitimidade da modalidade de incidência do art. 23 da Lei nº 9.249, de 1995:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCORPORAÇÃO DE BENS IMÓVEIS DE PESSOA FÍSICA AO CAPITAL SOCIAL DE PESSOA JURÍDICA. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL TRIBUTÁVEL. TAXA SELIC. LEGALIDADE. LEI N. 9.250/95. PRECEDENTES. SÚMULA N. 83 DO STJ.

1. **É legítima a incidência do imposto de renda na transferência de bens imóveis do patrimônio de pessoa física, a título de integralização do capital social, por se constituir acréscimo patrimonial tributável.**

2. O art. 161 do CTN, ao ressaltar, expressamente, no seu § 1º, "se a lei não dispuser de modo diverso", elide o suposto vício de ilegalidade na aplicação da taxa SELIC, por se encontrar devidamente prevista no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95.

3. Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida – Súmula n. 83 do STJ.

4. Agravo regimental improvido. (grifos acrescidos) TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA.

1. **Há incidência tributária sobre o negócio jurídico que resulta na incorporação de bens de sócios para aumentar o capital da pessoa jurídica.**

2. Aplicação do princípio da legalidade. Aumento de renda.

3. Precedentes: REsp 41.314/RS; REsp 260.499/RS; REsp 142.853/SC.

4. Recurso parcialmente conhecido e, na parte conhecida, provido. (grifos acrescidos)

103. Por outro lado, nunca é demasiado recordar que “**pagamento**” significa juridicamente o **adimplemento de uma obrigação**, não necessariamente a entrega de pecúnia. No Código Civil de 2002, por exemplo, na Seção que diz respeito ao “Objeto do Pagamento e sua Prova”, encontra-se o artigo 313, que prescreve que o credor não é obrigado a receber prestação diversa da que lhe é devida, ainda que mais valiosa. Daí já se vê que no pagamento pode ocorrer uma diversidade de prestações. Por sua vez, o art. 315 do Código Civil de 2002 se refere especificamente ao **pagamento em dinheiro**, o qual é espécie do **gênero pagamento**. Portanto, evidente que pagamento não se restringe a pagamento em pecúnia.

104. **No caso, ocorreu o pagamento das prestações assumidas entre as partes, o que gerou acréscimo patrimonial para os acionistas, entre eles a ora recorrente, de forma a caracterizar-se disponibilidade econômica e, portanto, realização da renda de acordo com o regime de caixa.**

105. Por essa razão, afaste-se também o argumento de que o ganho de capital decorrente da alienação de ações seria incerto e carente de liquidez. Isso porque tanto o valor das ações incorporadas, como o das ações da “incorporadora” – entregues aos antigos acionistas da “incorporada” –, são necessariamente submetidas à prévia avaliação (§§ 1º e 2º do art. 252 da LSA), o que as confere liquidez e certeza.

Com efeito, não obstante as alegações dos Embargos, pertinentes a matéria tratada nesse tópico, estas foram exaustivamente enfrentadas nas de CONTRARRAZÕES ao Recurso Voluntário (e-fls. 3788 e ss), cujos fundamentos acolho na íntegra, para firmar o entendimento de que ocorreu disponibilidade econômica da renda, em face da operação de incorporação de ações; bem como firmar o entendimento de que a o crédito tributário exigido em face dessas operações respeitou a tributação da pessoa física pelo regime de caixa, pelo que, rejeito as alegações em sentido contrário.

#### Da Desvalorização das Ações.

O Embargante alegou, em sede de Recurso Voluntário que, dada a desvalorização verificada nas ações recebidas por ocasião da incorporação, caso viesse a aliená-las, tomando por referência o momento da apresentação do Recurso Voluntário, viria a experimentar prejuízo.

Com efeito, essa tese não compartilha acolhida. Uma vez reconhecido nesse voto que o fato gerador do imposto de renda, na operação de incorporação de ações em referência, ocorreu por ocasião desse fato, irrelevante a posterior desvalorização das ações recebidas, ainda que resulte em vultoso prejuízo ao sujeito passivo. Do exposto, rejeito essa tese.

#### Da Consulta Feita pelo SINDCOR à CVM;

O Embargante suscitou, em sede de Recurso Voluntário, o posicionamento da Comissão de Valores Mobiliários (“CVM”), em resposta a consulta feita pelo Sindicato das Corretoras de Valores do Estado de São Paulo – SINDCOR - PROC. RJ2014/2584, externando o entendimento de que, na incorporação de ações, ocorreria o fenômeno da sub-rogação real, e não alienação; bem como delineando a autonomia ente os institutos da incorporação e do mero aumento de capital, para justificar a não aplicação do artigo 23 da Lei nº 96.249/95, para fins de apuração do ganho de capital.

Os argumentos colacionados na referida consulta, para concluir haver sub-rogação real nas operações de incorporação de ações, a par de não vincular esse colegiado, já foram enfrentados nesse voto, em que concluo haver, no caso em espécie, alienação em sentido amplo, a ensejar apuração do ganho de capital. Do exposto, rejeito essa tese.

#### Do Parecer PGFN/PGA-454/92

O Embargante suscitou, em sede de Recurso Voluntário, as razões de do Parecer PGFN/PGA-454/92, que concluiu pela não incidência de imposto de renda na permuta verificada na aquisição de ações no âmbito do Programa Nacional de Desestatização, arguindo que, “não obstante os ativos permutados na incorporação de ações não sejam os mesmos, o raciocínio exposto no referido parecer se aplica perfeitamente ao caso presente”.

Em sede de CONTRARRAZÕES ao recurso voluntário (e-fls. 3788 e ss), a UNIÃO (Fazenda Nacional), por intermédio da Procuradora signatária, manifestou-se sobre a matéria, nos seguintes termos:

76. A tributação de ganho de capital em permutas, realmente, foi abordada no Parecer PGFN/PGA/Nº 970/91 e no Parecer PGFN/PGA/nº 454/92, porém, para o caso específico de permuta de ativos no âmbito do PND. Significa dizer que os referidos pareceres não consolidaram o entendimento da PGFN em relação a toda e qualquer operação de permuta e o respetivo tratamento tributário da operação. Diante das interpretações equivocadas a esse respeito, veio o Parecer PGFN/CAT/Nº 1.722/2013, o qual analisou a possibilidade de incidência de imposto sobre a renda no ganho de capital obtido em permuta de ativos mobiliários. Para esclarecer esse assunto, convém citar as conclusões deste último Parecer da PGFN:

39. Em conclusão, e respondendo objetivamente aos quesitos formulados na presente consulta, temos que:

39.1. O entendimento consubstanciado no **Parecer PGFN/PGA/Nº 970/91 restringe-se ao âmbito do PND**, não podendo ser estendido a situações outras que não aquelas especificamente tratadas no referido opinativo:

39.1.1 **É possível tributar pelo imposto sobre a renda a diferença positiva, via ganho de capital, existente entre o custo de aquisição e o valor dos bens mobiliários permutados** no momento em que é feita tal operação, **independentemente da existência de torna;**

39.1.2. **É correto o entendimento de que a permuta, por encontrar-se no conceito de alienação, previsto no art. 3º da Lei nº 7.713, de 1988, via de regra é tributada, não tendo as desonerações previstas na legislação, como a tratada no art. 121, II do RIR/99 (permuta de imóveis), o condão de serem aplicadas para situações diversas daquelas especificamente ali disciplinadas;**

39.1.3 A determinação de que **a apuração do ganho de capital recairá apenas sobre a torna**, nos termos do § 2º do art. 121, do § 3º do art. 123 e do inciso III do parágrafo único do art. 138, todos os RIR/99, **aplica-se exclusivamente às permutas de ativos imobiliários.**

(destaques não constam do original)

77. Percebe-se, portanto, que a desoneração tributária da permuta foi definida apenas para alguns casos específicos – como as permutas no âmbito do PND e as permutas de imóveis sem torna –, de modo que a regra geral é a tributação do ganho de capital eventualmente existente nas trocas de ativos. Daí porque não é válida a afirmação dos contribuintes, no sentido de que a PGFN teria firmado entendimento de que as permutas de ativos não podem ser objeto de tributação. Com efeito, se verificada diferença positiva entre o custo de aquisição do bem permutado e o valor atribuído ao mesmo para concretizar a permuta – isto é, o valor da alienação –, a legislação tributária impõe a exigência de imposto sobre a renda.

78. É esse o entendimento manifestado pelo CARF, quando apreciou operação de permuta de ações avaliadas em valores discrepantes e recebidas, nos patrimônios das pessoas envolvidas, pelo valor precificado. Trata-se do Acórdão n. 1202-001.075 (Processo n. 16327.721661/2011-91, Relator: Geraldo Valentim Neto, Sessão de 04.12.2013), proferido pela 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento, no qual os julgadores decidiram, por unanimidade, que na operação de permuta deveria incidir a tributação sobre o ganho de capital auferido pela diferença de valor dos bens permutados no negócio.

Com efeito, não obstante as alegações dos Embargos, pertinentes a matéria tratada nesse tópico, estas foram exaustivamente enfrentadas nas de CONTRARRAZÕES ao recurso voluntário (e-fls 3788 e ss), cujos fundamentos acolho na íntegra, para firmar o entendimento de

que as razões de do Parecer PGFN/PGA-454/92 não se aplicam à incorporação de ações ora analisada, pelo que, rejeito as alegações em sentido contrário.

### **Conclusão**

Do exposto, voto por acolher os embargos, e, sanando o vício apontado, ratificar o Acórdão n.º 2301-005.847 (e-fls. 3832 a 3874), sem efeitos infringentes, para registrar a decisão de negar provimento ao Recurso Voluntário quanto à matéria alienação de ações da Vanguarda aos FIPS Vila Rica e Tiradentes; e rejeitar as alegações pertinentes à matéria incorporação de ações, enfrentadas nesse voto.

(documento assinado digitalmente)

Paulo César Macedo Pessoa