



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11060.724061/2011-39
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9202-008.474 – CSRF / 2ª Turma**
Sessão de 17 de dezembro de 2019
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado JOÃO FLÁVIO BISSACOTTI

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

Exercício: 2008

GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. DIREITO A ISENÇÃO. AÇÕES E BONIFICAÇÕES ADQUIRIDOS DENTRO DO PRAZO LEGAL.

A alienação de ações recebidas, após 31/12/1983, a título de bonificação, sujeita-se à incidência do imposto sobre a renda sobre o ganho de capital, não sendo, portanto, abarcada pela regra isentiva presente no art. 4º, “d”, do Decreto-Lei 1.510, de 1976.

É aplicável ao caso o art. 111 do Código Tributário Nacional, o qual estabelece que a legislação que outorga isenção deve ser interpretada literalmente, não se admitindo interpretação extensiva, ampliativa ou analógica.

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 dar-lhe provimento, vencido o conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci, que lhe negou provimento

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho (Relator), Ana Paula Fernandes, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Maurício Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em exercício).

Fl. 2 do Acórdão n.º 9202-008.474 - CSRF/2ª Turma
Processo n.º 11060.724061/2011-39

Relatório

Trata-se de lançamento concernente à omissão de ganho de capital na alienação de participação societária na sociedade Expresso Mercúrio S/A à TNT Brasil Participações TWO Ltda., ocorrida em 09/01/2007.

A impugnação primeiramente não foi conhecida e o crédito mantido pelo Acórdão n.º 10-39.586 da 4ª Turma da DRJ/POA (fls. 663/670), tendo em vista a renúncia à instância administrativa pela interposição na esfera judicial de ação judicial (Mandado de Segurança n.º 2007.71.02.001467-2/RS) com o mesmo objeto, conforme previsto no artigo 38 da Lei n.º 6.830/1980, Ato Declaratório n.º 3, de 14/02/1996 e artigo 26 da Portaria MF n.º 341, de 12/07/2011.

O contribuinte recorreu da decisão de primeira instância ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), cujo recurso voluntário foi julgado pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara, pelo Acórdão n.º 2202-002.551, em 21/01/2014 (fls. 747/752), que acordou por “anular o acórdão da primeira instância, determinando o retorno dos autos à instância a quo para que esta se pronuncie quanto as questões em que não ficou evidenciada a opção pela via judicial”.

Em novo julgamento, pelo Acórdão n.º 10-51.820 (fls. 771/780), a DRJ julgou procedente em parte a impugnação, “cancelando o Imposto de Renda Pessoa Física sobre o ganho de capital no valor de R\$87.036,81 correspondente as ações e bonificações adquiridas até 31/12/1983, devido ao transito em julgado que reconheceu a isenção do IRPF sobre tais participações e mantendo o imposto de R\$2.004.877,76 acrescido de multa de ofício e juros de mora referente ao ganho de capital na alienação da participação societária do contribuinte decorrente das ações adquiridas sob qualquer forma posterior a 31/12/1983”.

No julgamento de novo recurso voluntário, em 06 de fevereiro de 2018, a 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, pelo Acórdão n.º 2201-004.129 (fls. 867/883), decidiu, “por unanimidade de votos, em conhecer do recurso voluntário para dar-lhe provimento”. O acórdão recebeu a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2008

IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/76. DIREITO ADQUIRIDO

Em respeito ao instituto constitucional do direito adquirido, ganho auferido sobre operação de alienação de participação societária, mesmo que ocorrida após a revogação do Decreto-Lei que instituiu a isenção de IRPF, faz jus a tal benefício se as condições para a sua concessão foram cumpridas antes da vigência da legislação posterior que transformou a isenção em hipótese de incidência.

AÇÕES BONIFICADAS. INCORPORAÇÃO DE LUCROS OU RESERVAS DE LUCROS AO CAPITAL SOCIAL. INEXISTÊNCIA DE EFETIVO AUMENTO DO PATRIMÔNIO.

O aumento do valor do capital social em razão da incorporação de lucros ou reservas não devem ser considerados como aquisição de novas participações societárias uma vez que representa mero de aumento contábil, e não um aumento efetivo, decorrente do remanejamento de valores já existentes no balanço, sem mudança efetiva na consistência do patrimônio. As ações bonificadas são expansão das ações antigas, tendo a natureza de acessões.

Havendo o reconhecimento do direito adquirido à isenção prevista no art. 4º, “d”, do Decreto-Lei nº 1.510/76 em relação a determinada participação societária, o benefício fiscal também deve se estender às bonificações destas ações englobada pela isenção.

Os autos foram encaminhados à Fazenda Nacional em 14/03/2018 (Despacho de Encaminhamento, fls. 884). De acordo com o disposto no art. 79, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, com a redação da Portaria MF nº 39, de 2016, a intimação presumida da Fazenda Nacional ocorreria em 13/04/2018. Em 27/03/2018, a Fazenda Nacional interpôs o Recurso Especial de fls. 885/897 (Despacho de Encaminhamento de fls. 898), com fundamento no art. 67, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015.

O recurso visa a rediscutir a **isenção do IRPF na alienação de ações decorrentes de aumento de capital mediante capitalização de lucros e reservas, realizada após 31/12/1983.**

Foi indicado como paradigma o Acórdão nº 2401-004.663, tendo sido transcritas as seguintes passagens:

Acórdão Paradigma nº 2401-004.663

Ementa

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2012

ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. DECRETO-LEI Nº 1.510/76. GANHO DE CAPITAL. ISENÇÃO. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR.

É inaplicável a isenção de que trata a alínea “d” do art. 4º do Decreto-lei nº 1.510, de 1976, relativamente ao ganho de capital, às alienações de participações societárias ocorridas sob égide da Lei nº 7.713, de 1988, uma vez que submetidas à legislação tributária vigente na data da ocorrência do fato gerador.

ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. DECRETO-LEI Nº 1.510/76. ISENÇÃO. GANHO DE CAPITAL. AÇÕES BONIFICADAS ADQUIRIDAS APÓS 31/12/1983. INAPLICABILIDADE.

É inaplicável a isenção de que trata a alínea “d” do art. 4º do Decreto-lei nº 1.510, de 1976, relativamente ao ganho de capital, às ações bonificadas adquiridas após 31/12/1983, em decorrência de incorporação de reservas e/ou lucros ao capital social.”

Voto

“22. Pois bem. Cedição que a alínea “d” do art. 4º do Decreto-lei nº 1.510, de 1976, estipulava a não incidência do imposto sobre a renda nas alienações de participações societárias efetivadas após decorrido o período de cinco anos contados da data da subscrição ou aquisição da participação:

(...)

23. O dispositivo restou revogado pelo art. 58 da Lei nº 7.713, de 1988, a partir de 1º de janeiro de 1989, de maneira tal que as operações de alienação de participação societária, desde que configurado o resultado positivo patrimonial, passaram a ser tributadas pelo imposto sobre a renda.

24. A respeito de isenção, dispõe o art. 178 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, que veicula o Código Tributário Nacional (CTN), na redação dada pela Lei Complementar nº 24, de 7 de janeiro de 1975:

(...)

25. A isenção para configurar direito adquirido, de modo que torne insuscetível de revogação ou modificação por lei posterior, exige o atendimento de dois requisitos cumulativos, a saber: concedida por prazo certo e em função de determinadas condições.

26. Ainda que se admita que a isenção prevista na alínea “d” do art. 4º do Decreto-lei nº 1.510, de 1976, foi outorgada a partir do implemento de condições para o seu gozo, não foi fixado, por outro lado, qualquer prazo para a fruição do benefício, caracterizando-a como isenção concedida por prazo indeterminado.

26.1 É bom que se esclareça que o período de cinco anos estabelecido na alínea “d” referia-se ao lapso de tempo mínimo em que o detentor das participações societárias deveria permanecer com a titularidade das ações, hipótese diversa, portanto, de prazo de duração da isenção.

26.2 Por não ser por prazo determinado, não há que se falar em direito adquirido à isenção, uma vez que poderia ser revogada a qualquer momento pelo legislador.

27. Todavia, a rigor, nem mesmo foi onerosa a isenção, pois não se exigiu que houvesse ônus patrimonial ou dispêndios relacionados à necessidade de subscrição ou aquisição de novas ações ou quotas sociais, a partir do Decreto-lei nº 1.510, de 1976, mas tão somente a manutenção das participações societárias no patrimônio do contribuinte, pelo prazo de cinco anos.

28. Uma vez isenção não onerosa e por prazo indeterminado, a lei tributária aplicável é aquela do momento da ocorrência do fato gerador (arts. 105, 113, § 1º, e 144, do CTN).

29. Para as hipóteses de alienação de participação societária a partir do ano de 1989, como é o caso dos autos, o fato gerador se configura na vigência dos §§2º e 3º do art. 3º da Lei nº 7.713, de 1988, que determinam a incidência do imposto sobre a renda sobre o ganho de capital:

(...)

32. *Nada obstante ao histórico de decisões administrativas, a atual jurisprudência da Câmara Superior de Recursos Fiscais parece apontar em sentido diverso ao anterior, ou seja, contrário ao reconhecimento de direito adquirido às alienações posteriores à Lei n.º 7.713, de 1988, conforme se pode verificar do recente Acórdão n.º 9202-003.882, julgado na sessão de 12/4/2016, e decidido pela maioria de votos do colegiado:*

(...)

33. *As razões expostas até aqui neste voto são suficientes para negar o reconhecimento do direito creditório pleiteado pelo espólio do “de cujus” e manter o indeferimento do pedido de restituição.*

34. *Identifico, entretanto, que no caso concreto sob apreço há mais um elemento desfavorável ao reconhecimento do direito creditório do recorrente.*

35. *Ao compulsar os contratos sociais e alterações da empresa “Suíssa Industrial e Comercial Ltda, é possível constatar a aquisição de quotas pelo contribuinte em momento posterior ao ano de 1983, ou seja, menos de cinco anos da revogação da isenção do Decreto-lei n.º 1.510, de 1976, distribuídas via bonificação, decorrentes da incorporação de reservas e/ou lucros ao capital social (fls. 62/221).*

35.1 *É o caso, por exemplo, da vigésima oitava alteração contratual, em que foi mantido o mesmo valor nominal das quotas, porém com alteração do número de quotas em nome do sócio cotista, devido à incorporação de reservas e/ou lucros (fls. 179/181).*

35.2 *Essa peculiaridade foi detectada em outras alterações de contrato, ao longo dos anos, as quais também adotaram procedimento similar para o aumento de capital social (fls. 184/186, 188/197, etc).*

36. *Nessas situações há um acréscimo patrimonial, resultado do aumento do patrimônio pessoal do sócio cotista igual ao valor das quotas novas recebidas em bonificação pela incorporação de reservas e/ou lucros ao capital social. É indiferente que, ao final, a participação relativa de cada um dos sócios no capital social da empresa permaneça inalterada, equivalente ao percentual que detinha antes da operação de 33,3%.*

36.1 *Cuida-se de riqueza nova, portanto, advinda dos resultados da sociedade empresarial alcançados em períodos anteriores, e representa um produto do capital, rendimento tributável pelo imposto sobre a renda (art. 3º, § 1º, da Lei n.º 7.713, de 1988).*

37. *Em outros dizeres, mesmo que fosse admitido o direito adquirido à isenção na alienação da participação societária detidas até 1983, isto é, cinco anos antes à revogação da alínea “d” do art. 4º do Decreto-lei n.º 1.510, de 1976, a aquisição de quotas oriunda da incorporação de reservas e/ou lucros ao capital social, via bonificação, após 31/12/1983, não pode ser considerada, para fins de isenção tributária, extensão das quotas originalmente subscritas ou adquiridas.*

38. De acordo com os autos, verifico que a negociação da alienação da participação societária, no ano de 2007, correspondeu à totalidade das quotas detidas pelo contribuinte na sociedade empresarial, tanto as originalmente existentes até 31/12/1983, quanto as adquiridas via bonificação com a emissão de novas quotas, após 31/12/1983 (fls. 233/245)."

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, conforme despacho de admissibilidade datado de 25/04/2018 (fls. 990/907), que considerou presente a divergência suscitada, nos seguintes termos:

Do cotejo ente o acórdão recorrido e o paradigma verifica-se que os dois enfrentam especificamente a matéria objeto do presente recurso, qual seja, o tratamento a ser dado às bonificações distribuídas em razão do aumento de capital por aproveitamento de reservas ou lucros não distribuídos, após 31/12/1983, e, conseqüentemente, se se estende a elas o direito adquirido à isenção de que trata o art. 4º, "d", do Decreto-lei nº 1.510, de 1976.

Registre-se que não está em discussão neste processo o mérito quanto ao direito adquirido à isenção com relação às participações societárias alienadas após a revogação do art. 4º do Decreto-lei nº 1.510, de 1976, pela Lei nº 7.713, de 1988, uma vez que a matéria foi submetida à apreciação pelo Poder Judiciário.

Conforme o excerto do voto condutor do acórdão recorrido colacionado pela Fazenda Nacional e reproduzido acima, se entendeu que as bonificações distribuídas em razão do aumento de capital, por aproveitamento de reservas ou lucros não distribuídos, "não se revestem de aquisição de nova participação societária" e "devem ter o mesmo tratamento dado ao bem 'principal'". Já o paradigma afirma, expressamente, que a aquisição das cotas via bonificações "não pode ser considerada, para fins de isenção tributária, extensão das quotas originalmente subscritas ou adquiridas".

É patente, portanto, a divergência de interpretação quanto a essa matéria.

A Fazenda Nacional apresentou os seguintes argumentos (fls. 885/897):

- as alterações promovidas nas ações por meio de incorporação de lucros ou de reservas após 31/12/1983, inclusive via bonificação, não estão amparadas por regra isentiva;
- esse foi, inclusive, o entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça nos autos do RESP N.º 1.443.516/RS, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. BONIFICAÇÕES. AUMENTO DE CAPITAL SOCIAL POR INCORPORAÇÃO DE LUCROS E RESERVAS. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. DECRETO-LEI 1.510/1976. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO. INEXISTÊNCIA. HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado com a finalidade de afastar o pagamento de Imposto de Renda sobre o ganho de capital decorrente da alienação de participação societária. Defende o impetrante, ora recorrente, a tese de que a bonificação, consistente no aumento de capital social por

incorporação de lucros e reservas, deve receber o mesmo tratamento de isenção concedido às alienações das ações ou quotas sociais originárias, na forma dos arts. 4º, “d”, e 5º do Decreto-Lei 1.510/1976.

2. Importante esclarecer que o recorrente, em sua petição inicial, narra que as bonificações se referem ao “aumento do capital social pela incorporação de reservas e lucros gerados a partir de 03/07/1991” (item 1.8 da petição inicial, cf. fl. 3, e-STJ), situação essa comprovada pela quarta alteração contratual da empresa (fls. 77-79, e-STJ). Em outras palavras, o ganho de capital decorrente da bonificação ocorreu em 1991.

EFICÁCIA DA ISENÇÃO. TEMPUS REGIT ACTUM. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/1988.

3. A tributação, como se sabe, consiste na retirada de fração do patrimônio individual para destinação de recursos ao Poder Público, de modo a viabilizar que este atinja as suas finalidades.

4. Além dessa função, ordinária, pode também a tributação ser utilizada com objetivos extrafiscais, de incentivo a uma atividade, ou setor.

5. Por isso mesmo, a isenção tributária é instituto que comporta interpretação restritiva.

6. O disposto no art. 5º do Decreto-Lei 1.510/1976 só pode ser adotado como fundamento para isentar do Imposto de Renda o ganho de capital - relativo às bonificações representativas do aumento de capital social por incorporação de lucros e reservas - enquanto tal ato normativo encontrava-se vigente.

7. A Lei 7.713/1988 regulou inteiramente a matéria, revogando expressamente a isenção anteriormente criada sem prazo certo, ao estabelecer, em seu art. 1º, que “Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei” (art. 1º) e, no art. 58, “Revogam-se (...) os arts. 1º a 9º do Decreto-Lei n.º 1.510, de 27 de dezembro de 1976”.

8. Nessa linha de raciocínio, a ofensa ao direito adquirido ocorreria somente se houvesse pretensão de tributar o ganho de capital na bonificação ocorrida até 31.12.1988, último dia de vigência do Decreto-Lei 1.510/1976.

9. Dito de outro modo, o ganho de capital resultante das bonificações ocorridas na vigência do Decreto-Lei 1.510/1976 gozará da isenção, proporcionalmente em relação às ações originalmente adquiridas, mas é tributável quando ocorrido após a revogação da isenção, uma vez que não há previsão normativa conferindo ultratividade àquela forma de exclusão do crédito tributário.

10. No caso dos autos, conforme afirmado pelo próprio recorrente, a bonificação ocorreu em 3.7.1991 e a operação de alienação, com ganho de capital, data de 4.3.2011, razão pela qual a aplicação do princípio tempus regit actum atrai a incidência do regime jurídico instituído pela Lei 7.713/1988.

11. Recurso Especial não provido.”

- o direito adquirido à isenção deve restringir-se às ações adquiridas (ainda que por bonificação) até 31/12/1983, não fazendo jus, o contribuinte, à isenção, também na alienação de ações bonificadas adquiridas após essa data;
- no caso concreto, deve-se aplicar, por conseguinte, o princípio *tempus regit actum*, afastando-se, no tocante às quotas alteradas por incorporação de reservas ou de lucros após 31/12/1983, a norma isentiva prevista no Decreto-Lei n.º 1.510/1976, para incidir o comando normativo de que se extrai da Lei n.º 7.713/89, que revogou expressamente a isenção do imposto de renda sobre o ganho de capital e, conseqüentemente, validou a tributação ora controvertida;
- independentemente da forma de subscrição ou aquisição, o possível reconhecimento do direito adquirido à isenção na alienação alcançaria somente as quotas que, por qualquer modo havidas, tenham sido mantidas na propriedade dos contribuintes, a contar da subscrição ou aquisição, por qualquer forma, pelo período de cinco anos implementados antes da revogação da isenção, o que não ocorreu na hipótese dos autos, conforme bem asseverado pela fiscalização, uma vez que foram possuídas após 31/12/1988;
- em outras palavras: o ganho de capital decorrente da alienação de ações bonificadas por incorporação de lucros ou reserva após 1983 não está coberto pela isenção.
- as quotas recebidas em bonificação advêm do aumento de capital de uma sociedade, mediante a incorporação de reservas e lucros, quando são distribuídas, gratuitamente, novas ações a seus acionistas, em número proporcional às já possuídas; tal como o lucro que é distribuído proporcionalmente ao número de ações em propriedade de um sócio, o número de ações bonificadas também seguirá a indigitada fórmula;
- ainda que as bonificações decorram das ações originais, não é correto afirmar que delas fazem parte, não passando de meras atualizações ou modificações integrativas das ações antigas; as ações detidas por um acionista antes da realização da bonificação (que pode ser também em dinheiro) são apenas a base de cálculo do número de ações bonificadas a que fará jus o acionista beneficiário; assim, ainda que as bonificações decorram das ações originais, não é correto afirmar que delas fazem parte, não passando de meras atualizações ou modificações integrativas das ações antigas.
- com a entrada em vigor da Lei n.º 7.713/882, especificamente em seu artigo 16, §§ 3º e 4º, o novo diploma legal cessa, na esfera tributária, com o caráter acessório das bonificações, conforme a interpretação que vigia sob a égide do art. 5º do Decreto-Lei n.º 1.510/76; nem traz mais o termo “bonificações”, mas “participações societárias resultantes de aumento de capital por incorporação de lucros e reservas”, sem dar a menor margem de dúvida de que as bonificações são consideradas, para efeitos tributários, como as demais participações adquiridas de terceiros, por exemplo; não há caráter acessório das bonificações pela legislação atual que rege a matéria.
- a proporção na distribuição das novas quotas por meio de bonificações é utilizada unicamente para que não haja alteração no percentual de participação no capital social da empresa por parte de cada sócio quotista: impõe-se que seja

preservada a mesma quantidade relativa de participação no capital social que cada sócio quotista detinha antes da distribuição da bonificação, não alterando a posição relativa de qualquer destes sócios no capital social;

- no caso de ações/quotas distribuídas via bonificação, se trata da emissão de novos papéis/quotas, em decorrência da incorporação de reservas e ou lucros ao capital social: o valor nominal das ações/quotas se mantém, mas o valor total do capital é aumentado, aumentando-se também o número de ações/quotas na mesma proporção; dessa forma, há transferência do patrimônio da empresa para o patrimônio pessoal do acionista/quotista, pois a subscrição de quotas/ações é realizado com recursos gerados pela própria empresa (tais reservas e ou lucros), tendo como resultado o aumento do patrimônio pessoal do sócio/acionista com riqueza nova advinda da sociedade/

- logo, as alterações promovidas nas ações por meio de incorporação de lucros ou de reservas após 31/12/1983, inclusive via bonificação, não estão amparadas pela regra isentiva.

- a própria turma recorrida já decidiu, no Acórdão 2201-002.861, no sentido favorável à tese fazendária.

Por fim, a União requereu que seja conhecido e provido o recurso especial, para reformar o acórdão recorrido, a fim de que a decisão de primeira instância seja restabelecida.

Os autos foram, então, à unidade da Receita Federal do Brasil de origem para ciência ao Contribuinte do despacho que deu seguimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, o que se deu em 20/08/2018 (fl. 930), tendo sido apresentadas as Contrarrazões das fls. 935/964, nas quais é alegado, em resumo, o que segue:

II. DAS RAZOES PARA NÃO CONHECER O RECURSO ESPECIAL

II.1. DA AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO E DE DEMONSTRAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA

- a Fazenda Nacional não se desincumbiu do disposto no *caput* do art. 67, e os §§ 1º e 8º do RICARF;

- constam do Recurso Especial meras transcrições de parte do acórdão recorrido e parte do acórdão alegado como paradigma, sem a efetiva demonstração dos pontos em que houve divergência na interpretação da legislação tributária;

- a simples menção de que há divergência quanto a solução dada por cada acórdão não é suficiente para que se atenda o que exige a norma regimental, isto é, demonstração analítica da divergência, com a indicação dos pontos no paradigma colacionado que divirja de pontos específicos no acórdão recorrido;

- conforme já decidido pela CSRF (acórdão 9101-003.057), uma das funções do Recurso Especial é a de não devolver ao julgamento a necessidade de retorno a todo o processo ou nova abordagem fática, mas de se apresentar ao julgador dois entendimentos conflitantes, para que sejam dirimidos nesta instância, e não a ele transferi-lo essa função, o que se configura em razão da falta de analiticidade;

- isso porque não exigiu o regimento um simples cotejo, mas este foi qualificado como “analítico”, o que requer mais do que a simples afirmativa de que a decisão recorrida decidiu de uma forma, e o paradigma de forma contrária;
- o acórdão utilizado como paradigma examinou pedido administrativo de restituição, enquanto o acórdão recorrido reformou decisão de primeira instância (DRJ/POA) que manteve lançamento de ofício;
- trata-se, portanto, de situações fáticas notadamente diversas, ou seja, não servem para demonstrar a divergência de aplicação da lei tributária;
- enquanto no acórdão recorrido a matéria levada a julgamento pelo contribuinte é a natureza jurídica das ações recebidas em bonificação após 31.12.1983, para fins de aplicação da regra de isenção e do critério de rateio previstos nos artigos 4º, “d” e 5º do Decreto-Lei n.º 1.510/76, o acórdão utilizado como paradigma examinou pedido de restituição do contribuinte sobre a participação societária detida até 31.12.1983 e suportado exclusivamente no fundamento do direito adquirido, sem qualquer menção acerca do tratamento a ser dado a eventual participação societária posteriormente adquirida;
- no alegado paradigma os limites daquele julgado foram expostos expressamente no respectivo relatório;
- disso resulta que toda e qualquer menção sobre outros pontos que não submetidos ao contencioso administrativo não se qualificam como passíveis de interpretação divergente da legislação tributária;
- o trecho do acórdão paradigma alegado para demonstrar a divergência foi elaborado não como conteúdo decisório (razão de decidir), mas como efetivo *obiter dictum*, isto é, desnecessário a solução do caso, posto que esse ponto é estranho à matéria submetida a julgamento, como decidido nos Acórdãos 9303-004.216 e 9303-003.894;
- além disso, a Fazenda Nacional não buscou apresentar argumentos para afastar a aplicação do art. 5º do Decreto-Lei n.º 1.510/76, que é a base que demonstra a ilegalidade do lançamento de ofício efetuado contra o ora Recorrido, pois a partir do seu texto extrai-se a forma de rateio para efeito de isenção de IRPF;
- o acórdão dito paradigma não possui qualquer referência ao dispositivo legal acima citado e também utilizado pelo acórdão recorrido como fundamento para decidir, o que revela, por si só, que não há divergência de interpretação da legislação tributária, pois nenhuma consideração foi feita sobre a aplicação do artigo 5º do Decreto-Lei n.º 1.510/76;

II.2. DAS RAZÕES PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO

II.2.1 - Do tratamento conferido às bonificações

II.2.1.1 - Da natureza jurídica das bonificações

- a Fiscalização tem por premissa de raciocínio que a ação recebida em bonificação é uma “ação nova”, utilizando-se para tanto de um trecho isolado do caput art. 169 da Lei n.º 6.404/76 e de uma citação retirada de uma página da Bovespa, na rede mundial de computadores, esta última muito provavelmente

- destinada aos iniciantes no mercado de valores mobiliários, na medida em que inserida dentro do chamado “Curso Básico - Mercado de Ações”;
- com base nesse entendimento, a Fiscalização entende inaplicável o artigo 169 da Lei n.º 6.404/76 como critério de rateio das bonificações recebidas pelo Recorrente;
 - afirma que a proporcionalidade prevista no comando legal trata apenas da obrigatoriedade que as bonificações sejam distribuídas de acordo com o percentual de participação de cada acionista e que as ações distribuídas em bonificação não seriam “acessórias” em relação às ações que lhes deram origem, pois tal característica seria aplicável somente aos chamados direitos de usufruto, fideicomisso, inalienabilidade, incomunicabilidade, etc, já gravado nas ações anteriormente adquiridas;
 - sustenta, com base no art. 109 e 111 do CTN, que o art. 169 da Lei n.º 6.404/76 não tem o condão de produzir efeitos tributários de isenção na apuração do ganho de capital em relação às ações distribuídas por bonificação;
 - por sua vez, o r. acórdão proferido pela DRJ, embora tenha mantido o lançamento fiscal, o fez sob o argumento de que em razão da revogação do Decreto Lei n.º 1.510/76 pela Lei n.º 7.713/88, a forma de apuração prevista no mencionado Decreto Lei e melhor explicitada pelo Parecer Normativo CST n.º 68/77 e Portaria MF n.º 454/77, do mesmo modo estaria revogada, aplicando-se à hipótese as regras da Instrução Normativa n.º 84/2001;
 - acertadamente o acórdão ora recorrido, desfez esse equivocado entendimento, na medida em que dissociados de premissas básicas do direito societário e tributário, de modo que deve ser mantido, pois as razões do Recurso Especial da Fazenda Nacional apenas repetem os argumentos expostos pela Fiscalização de origem;
 - no caso em apreço não tem qualquer aplicação os artigos citados do CTN, na medida em que momento algum o Recorrente utilizou-se de regras de direito privado para definição dos respectivos efeitos tributários, tão pouco, deixou de interpretar restritivamente a isenção que a lei lhe conferiu e o Poder Judiciário corretamente lhe garantiu;
 - o que ocorre na realidade é uma incorreta interpretação da Fiscalização sobre a natureza jurídica das ações recebidas em bonificação, pelo que incorre em erro a própria Fiscalização, o acórdão proferido pela DRJ e o Recurso Especial da Fazenda Nacional em desvirtuarem os conceitos de direito privado, em evidente afronta ao art. 110 do CTN;
 - merece total reprovação o conceito acerca de bonificação exposto pela Fiscalização e sustentada pela Fazenda Nacional em seu Recurso Especial;
 - a informação retirada da página da Bovespa apenas aproveita aos iniciantes de um curso básico de mercado de ações, na medida em que se mostra claramente deslocada do contexto ora em discussão e, sobretudo, ausente a cientificidade necessária para determinação da natureza jurídica deste instituto;
 - é necessário verificar se há ingresso de recursos do acionista para o recebimento das bonificações;

- o ponto de partida para que se possa compreender a natureza jurídica passa pela própria norma legal que assim estabelece a origem das ações recebidas a título de bonificação;
- do art. 169 da Lei n.º 6.404/76 extrai-se a conclusão de que as ações decorrentes da capitalização de lucros ou reservas - as bonificadas - são mera extensão das ações já possuídas, como explica a doutrina de Osmar Brina Corrêa Lima;
- o aumento de capital por meio da capitalização prevista no art. 169 da Lei n.º 6.404/76 em nada altera o patrimônio do acionista, visto que ao receber ações em bonificação mantém-se a mesma participação, independente do número de ações, conforme reconhecido expressamente pela Fazenda Nacional e pela Fiscalização. Isso porque, ao contrário do aumento por subscrição particular, o aumento de capital previsto no art. 169 da Lei n.º 6.404/76 importa em mera troca entre contas do balanço patrimonial, não havendo qualquer desembolso por parte do acionista e ingresso de valor de bens ou valores na empresa;
- a nova quantidade de ações que o Recorrido passou a deter com a distribuição das ações bonificadas representa a mesma participação percentual sobre o mesmo patrimônio que detinha antes da operação;
- o Recorrido não sustenta que a incorporação das reservas não aumentaria o capital social, o que inclusive, seria afirmação contrária a texto expresso de lei;
- não é pelo fato de que ações são distribuídas em bonificação que o patrimônio do acionista se altera, na medida em que as ações em bonificação não são adquiridas por subscrição e, dessa forma, não representam ingresso de capital na companhia;
- na hipótese de liquidação da sociedade, como exposto acima, havendo reserva de lucros ou outras, o acionista participará desse montante, de acordo com o percentual correspondente de ações;
- o aumento do capital social, da mesma forma, poderá ocorrer sem a distribuição de ações em bonificação, o que por si só, seria suficiente para cancelar integralmente o auto de infração combatido;
- o simples fato de a sociedade deliberar pelo aumento do número de ações (distribuição de bonificações) não importa em qualquer alteração no patrimônio tanto da companhia quanto do acionista;
- consta do relatório fiscal um exemplo sobre a geração de reserva de lucros gerada por uma empresa hipotética, na qual a Fiscalização cria três quadros comparativos, cada qual se referindo a um exercício, para o fim de demonstrar como incorreta a afirmação de que não há alteração do patrimônio líquido na hipótese de incorporação das reservas ao capital social;
- tal raciocínio, em nada altera a firme definição proposta pela doutrina mais abalizada sobre a matéria. Somente pode haver aumento do patrimônio líquido de uma empresa pela geração de novos lucros de um novo exercício; o fato de que em um determinado ano houve o aumento do patrimônio líquido pela constituição de uma reserva (o que somente pode ocorrer com lucros gerados em um novo exercício), não é motivo suficiente para considerar inaplicáveis os ensinamentos

da melhor doutrina que trouxe as maiores contribuições para o entendimento do tema;

- a geração de uma reserva de lucros em um exercício (repete-se que somente pode ocorrer com a contabilização de novos lucros, e não um pré-existente, a não ser pela reclassificação contábil deste) e o remanejamento dessa mesma reserva à conta de capital ocorrida em outro exercício não constitui qualquer efeito jurídico sobre a controvérsia em debate;
- o aumento do patrimônio líquido ocorrido em um exercício anterior apenas fez com que a participação societária do acionista alcançasse um valor patrimonial maior naquele momento, pois como visto, independente da deliberação acerca do destino a ser dado à conta de reserva, as ações do acionista se valorizaram em função dos bons resultados havidos na companhia;
- tal valorização posteriormente transformada em uma distribuição de ações em bonificação em nada altera o valor patrimonial das ações preexistentes, ou seja, o patrimônio é o mesmo, porém, dividido por um número maior de ações, em sendo distribuídas ações em face desta capitalização;
- outro ponto a considerar é o fato de que as ações bonificadas são mera extensão das ações preexistentes;
- de acordo com o prof. Waldemar Ferreira, as ações decorrentes de bonificação são verdadeiro acréscimo ou desdobramento do valor das ações primitivas;
- no RE 34153, o Supremo Tribunal Federal assentou que as ações bonificadas são produto e não fruto das ações primitivas e no RE 70.192-SP, julgado em 08.10.1974, considerou que

“as ações em bonificação são ações derivadas das ações antigas, isto é, das ações representativas de capital formado antes do aumento decorrente da reavaliação do ativo imobilizado, sendo certo que as ações novas ou derivadas representam o valor reajustado pela correção monetária, não representando valores entrados para o patrimônio social através de subscrição ou compra de ações. Às ações subscritas ou compradas para aumento de capital é que representam entrada de capital, e não reajustamento do capital social pela reavaliação do ativo imobilizado”.

II.2.1.2 Da forma de rateio das ações bonificadas

- entende a Fiscalização que, em função das disposições da Lei nº 7.713/88 e suas normas infra legais, reunião de normas essas chamada de “*atual regime tributário*”, “*as bonificações constituem ações novas*”;
- ocorre que a natureza jurídica das bonificações é, como qualquer instituto do direito, única;
- não há como, em função da conveniência da Fiscalização e/ou da Fazenda Nacional, considerar que, para fins tributários, as ações recebidas em bonificação sejam consideradas como ações novas, tais como aquelas subscritas para o aumento comum do capital social da companhia;

- de todas as normas citadas como integrantes do chamado “atual regime tributário”, nenhuma delas disciplina a forma de rateio das ações recebidas em bonificação;
- há apenas o regramento do custo atribuído às ações bonificadas;
- não há amparo legal para considerar as ações recebidas em bonificação como se “novas ações” subscritas fossem, uma vez que as ações recebidas em bonificação são mera expansão das ações originárias, ou seja, são, conforme didaticamente explicado pela doutrina societária, “filhotes” das chamadas “ações mães” e, em hipótese alguma, podem ser consideradas ações subscritas, pois não há ingresso de recursos ao capital da companhia pelo acionista;
- tanto o relatório do auto de infração, quanto o Recurso Especial da Fazenda Nacional desconsideraram a decisão judicial que reconheceu, de modo definitivo, a isenção do imposto de renda previsto no art. 4º, “d” do Decreto Lei nº 1.510/76, independente de ter sido realizada a venda da participação societária quando já revogada a regra de isenção, visto que reconhecido o direito adquirido ao benefício fiscal;
- se o Poder Judiciário reconheceu o direito adquirido à isenção ao Recorrido, a forma de apuração do benefício somente poderá ser implementada por meio do mesmo diploma legal, sendo inaplicável qualquer regra posterior, em especial aquelas alegadas pela Fiscalização e pela Fazenda Nacional;
- nesse particular, é aplicável o art. 5º do Decreto Lei nº 1.510/76, que dispõe que *“Para os efeitos da tributação prevista no artigo 1º deste Decreto-Lei, presume-se que as alienações se referem às participações subscritas ou adquiridas mais recentemente e que as bonificações são adquiridas, a custo zero, às datas de subscrição ou aquisição das participações a que corresponderem”*;
- não há como exigir do Recorrido o cumprimento da condição – permanecer por cinco anos com a participação societária – , sem que se tenha reconhecida a definição de que as ações recebidas em bonificação são uma extensão das ações já existente e, sobretudo, correspondentes ao mesmo patrimônio, alterando-se apenas a sua quantidade (art. 169 da Lei nº 6.404/76);
- disso resulta que, somente para os casos de subscrição ou aquisição de participação é que se poderá exigir o cumprimento da condição prevista no 4º. “d” do Decreto- Lei nº 1.510/76. Não foi sem razão que a norma isentiva utilizou o termo “participação”, ou seja, faz expressa menção quanto a aquisição de ações cuja característica principal importe em aumento de patrimônio e, por consequência, de participação;
- se a norma de isenção assim previu, como interpretá-la de modo a considerar que o recebimento de ações em bonificação seria um dos casos de subscrição ou aquisição nela previstos, visto que nenhuma participação seria acrescida à já existente?
- na hipótese de ações recebidas em bonificação a condição temporal da regra de isenção é totalmente infundada, pois não é possível adquirir aquilo que já se possui;

- mesmo que se interprete inaplicável regra do art. 5º do Decreto Lei n.º 1.510/76, sequer haveria necessidade de norma regulamentadora do rateio das bonificações;
- de acordo com o art. 169 da Lei n.º 6.404/76, o aumento de capital pela incorporação de reservas, retratado no presente caso pela distribuição, gratuita, de ações em bonificação, não configura alteração do patrimônio preexistente e, em razão da própria natureza das bonificações, tais ações apenas representam o mesmo patrimônio antes distribuído por um número menor de ações.

O contribuinte requer que seja negado conhecimento ao Recurso Especial, pois não cumpridos os requisitos exigidos pelo caput do art. 67, e seus §§ 1º e 8º do RICARF (Portaria n.º 343/2015); caso esse não seja o entendimento, requereu seja negado provimento ao Recurso Especial, de modo a que seja mantido o acórdão recorrido.

Voto

Conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho, Relator.

Conhecimento do recurso especial

Como visto, o contribuinte, em sede de contrarrazões, alega a ausência de cotejo analítico e de demonstração de interpretação divergente da legislação tributária; afirma também que o recurso especial não teria apresentado argumentos para afastar a aplicação do art. 5º do Decreto-Lei n.º 1.510/76, sobre o qual o acórdão paradigma não possui qualquer referência; em decorrência, o recurso especial não deveria ser conhecido.

Não lhe assiste razão.

Como relatado, o contribuinte impetrou o Mandado de Segurança n.º 2007.71.02.001467-2/RS. É possível verificar o objeto da ação mandamental, em sua transcrição à fl. 50, ou seja:

*A concessão da segurança pleiteada, com o reconhecimento e **declaração da isenção a incidência do Imposto de Renda da Pessoa Física sobre o lucro auferido pela alienação de participações societárias de propriedade dos Impetrantes no período anterior a 31 de dezembro de 1983**, nos termos da fundamentação. (Grifou-se)*

Como reconhecido pelo Acórdão n.º 2202-002.551 (fls. 747/752), não há concomitância entre as esferas administrativa e judicial em relação (a) à incidência do imposto sobre a renda sobre o ganho de capital auferido com a alienação das participações societárias adquiridas a partir de 01/01/1984 e (b) a forma de cálculo da apuração do ganho de capital, o que envolve a questão da tributação das ações decorrentes de bonificações adquiridas pela incorporação de reservas diversas e/ou reservas de lucros.

Como o Acórdão DRJ n.º 10-51.820 (fls. 771/780) julgou procedente em parte a impugnação, “cancelando o Imposto de Renda Pessoa Física sobre o ganho de capital no valor de

R\$87.036,81 correspondente as ações e bonificações adquiridas até 31/12/1983”, no caso concreto, as ações adquiridas a partir de 01/01/1984 correspondem e limitam-se a ações decorrentes de bonificações adquiridas pela incorporação de reservas diversas e/ou reservas de lucros.

O Acórdão n.º 2201-004.129 (fls. 867/883), recorrido, decidiu a questão sujeita a recurso especial, ou seja, a **isenção do IRPF na alienação de ações decorrentes de aumento de capital mediante capitalização de lucros e reservas, realizada após 31/12/1983**, com base no fundamento de que as ações decorrentes de bonificações adquiridas pela incorporação de reservas diversas e/ou reservas de lucros, não correspondem a novas ações, e, por consequência, mesmo que adquiridas após 31/12/1983, têm como data de aquisição as datas de subscrição/aquisição das participações acionárias a que correspondem.

O art. 169 da Lei n.º 6.404, de 1976, que seria, de acordo com o contribuinte, a regra que lastrearia a natureza jurídica das ações recebidas em bonificação, a seu turno, não é citado como fundamentação pelo acórdão recorrido. Sua menção no referido acórdão (itens 11 e 13) corresponde à mera transcrição de argumentos do contribuinte, não se caracterizando como razões de decidir.

A análise detida do acórdão recorrido comprova que todos os argumentos orbitam a mesma questão, que repiso: **mesmo que adquiridas posteriormente, considera-se como data de aquisição** das ações decorrentes de bonificações adquiridas pela incorporação de reservas diversas e/ou reservas de lucros **as datas de subscrição/aquisição das participações acionárias a que correspondem**. Verifique-se nas transcrições a seguir:

15 - Esse entendimento aliás é o que se coaduna com o que foi dado por essa C. Turma que por unanimidade de votos em 03.10.17 Ac. de Relatoria do I. Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, reconheceu que as ações bonificadas não são consideradas como novas aquisições de participações societárias, assim ementado, verbis:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2011

IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/76. DIREITO ADQUIRIDO.

Em respeito ao instituto constitucional do direito adquirido, ganho auferido sobre operação de alienação de participação societária, mesmo que ocorrida após a revogação do Decreto-Lei que instituiu a isenção de IRPF, faz jus a tal benefício se as condições para a sua concessão foram cumpridas antes da vigência da legislação posterior que transformou a isenção em hipótese de incidência.

AÇÕES BONIFICADAS. INCORPORAÇÃO DE LUCROS OU RESERVAS DE LUCROS AO CAPITAL SOCIAL. INEXISTÊNCIA DE EFETIVO AUMENTO DO PATRIMÔNIO.

O aumento do valor do capital social em razão da incorporação de lucros ou reservas não devem ser considerados como aquisição de novas participações societárias uma vez que representa mero de aumento contábil, e não um aumento efetivo, decorrente do remaneio de valores já existentes no

balanço, sem mudança efetiva na consistência do patrimônio. As ações bonificadas são expansão das ações antigas, tendo a natureza de acessões.

Havendo o reconhecimento do direito adquirido à isenção prevista no art 4º, “d”, do Decreto-Lei nº 1.510/76 em relação a determinada participação societária, o benefício fiscal também deve se estender às bonificações destas ações englobada pela isenção.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2012

IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/76. DIREITO ADQUIRIDO.

Em respeito ao instituto constitucional do direito adquirido, ganho auferido sobre operação de alienação de participação societária, mesmo que ocorrida após a revogação do Decreto-Lei que instituiu a isenção de IRPF, faz jus a tal benefício se as condições para a sua concessão foram cumpridas antes da vigência da legislação posterior que transformou a isenção em hipótese de incidência.

AÇÕES BONIFICADAS. INCORPORAÇÃO DE LUCROS OU RESERVAS DE LUCROS AO CAPITAL SOCIAL. INEXISTÊNCIA DE EFETIVO AUMENTO DO PATRIMÔNIO.

O aumento do valor do capital social em razão da incorporação de lucros ou reservas não devem ser considerados como aquisição de novas participações societárias uma vez que representa mero de aumento contábil, e não um aumento efetivo, decorrente do remaneio de valores já existentes no balanço, sem mudança efetiva na consistência do patrimônio. As ações bonificadas são expansão das ações antigas, tendo a natureza de acessões.

Havendo o reconhecimento do direito adquirido à isenção prevista no art 4º, “d”, do Decreto-Lei nº 1.510/76 em relação a determinada participação societária, o benefício fiscal também deve se estender às bonificações destas ações englobada pela isenção.

AUMENTO DO CAPITAL SOCIAL. INCORPORAÇÃO DE RESERVAS. CUSTO DE AQUISIÇÃO.

Apenas integra o custo de aquisição o aumento de capital realizado mediante incorporação de lucros ou de reservas constituídas com esses lucros, hipótese em

que o custo de aquisição será igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado. Neste sentido, reservas não constituídas pelos lucros da empresa não podem compor o custo de aquisição de cotas/ações quando da capitalização.

A reserva de incentivos fiscais não é constituída pelos lucros da empresa, mas sim por subvenções para investimento concedidas pelo governo. Ou seja, eventual capitalização de tal reserva não representa um custo em relação aos sócios. O mesmo entendimento deve ser observado em relação às reservas de capital, eis que a lei distinguiu claramente as reservas de capital das reservas de lucros, quer quanto à sua constituição, quer quanto ao destino de seus saldos.

16 - A respeito do assunto e pedindo vênha para transcrição dos fundamentos do V.Ac. que **ora tomo como fundamento** desse voto, diz o I. Conselheiro Relator do Ac. 2201003.954: (Grifou-se.)

“Da isenção do IRPF em relação às ações bonificadas

Conforme exposto no relatório, segundo a fiscalização, ainda que o RECORRENTE fizesse jus ao benefício fiscal, apenas 31,87% da participação do autuado (e não 85,49%) corresponderiam à fração remanescente do capital subscrito ou adquirido até 31.12.1983 (data limite para fazer jus à isenção do Decreto-Lei n.º 1.510/76).

Neste sentido, para facilitar a segregação do lançamento em decorrência de eventual reconhecimento do direito adquirido do RECORRENTE à isenção prevista pelo Decreto-Lei n.º 1.510/76, a autoridade lançadora classificou o lançamento em duas partes, quais sejam (fls. 24 e seguintes dos autos):

Fração Anterior (FA) - a fração remanescente (incluindo atualizações) do capital subscrito ou adquirido até 31.12.1983; e

Fração Posterior (FP) - a fração correspondente ao capital subscrito ou adquirido posteriormente a esta data, incluídas suas atualizações. Trata-se, portanto, da parte complementar do capital devido pelo sócio (FA + FP= 100%).

De acordo com a fiscalização, “no momento da alienação das quotas de capital da DPZ, em 08/07/2011, 31,87% da participação do sujeito passivo correspondiam à fração remanescente (incluindo atualizações) do capital subscrito ou adquirido até 31/12/1983 (FA) “. Para chegar a tal percentual, elabora os cálculos indicados no anexo I do TVF (fls. 36/39), onde demonstra que a chamada Fração Posterior (FP) é composta pelas bonificações (e respectivas atualizações monetárias) decorrentes de incorporação de lucros ou reservas de lucros ao capital social, ocorridas após 31/12/1983.

No entender da fiscalização, tais bonificações representa “um efetivo aumento do patrimônio pessoal de cada sócio/acionista representado pelo acréscimo patrimonial, em termos absolutos, decorrente da subscrição de novas quotas/ações no capital social da empresa a partir dos resultados gerados pela mesma”. Neste sentido, considerou que tais parcelas teriam sido adquiridas nas datas das respectivas bonificações estando, assim, fora do alcance da isenção prevista pelo Decreto-Lei n.º 1.510/76, uma vez que ocorridas após 31/12/1983.

Contudo, não compartilho do mesmo entendimento adotado pela autoridade lançadora. S.m.j., as ações ou quotas distribuídas em bonificação aos sócios em virtude da integralização de Reserva para Subvenção de Capital, Reservas de Lucros e Lucros Acumulados NÃO CORRESPONDEM A NOVAS AQUISIÇÕES DE AÇÕES. (Grifou-se.)

A despeito de haver aumento no número de ações, o recebimento das bonificações não acresce a participação societária percentual na empresa. Ou seja, o percentual de participação do RECORRENTE na sociedade DPZ não se altera. Isso porque a bonificação é mero ato contábil, e não negocial. Ou seja, as bonificações não exerceram qualquer influência sobre a situação patrimonial do RECORRENTE.

Pode-se dizer que o instituto da bonificação ocorre quando o capital social é aumentado pela capitalização de reservas. Neste caso, novas ações ou quotas são emitidas para os sócios da pessoa jurídica sem que ocorra o incremento do patrimônio líquido, apenas movimentação de valores entre contas que fazem parte do PL (reservas e/ou lucros acumulados para o capital social). Sendo assim, o valor da empresa não se altera, pois não há entrada de novos recursos.

Neste sentido, entendo que as bonificações distribuídas em razão do aumento de capital das pessoas jurídicas por aproveitamento de reservas ou lucros não distribuídos não se revestem de aquisição de nova participação societária. (Grifou-se.)

Conforme doutrina citada pelo RECORRENTE, “as ações bonificadas representam mera expansão das antigas, tendo a natureza de acessões”; elas se incorporam e acompanham um bem principal, que é justamente a participação societária que originou tal bonificação.

Assim, as bonificações devem ser consideradas como adquiridas nas datas de subscrição/aquisição das participações societárias a que corresponderem. O art 5º do Decreto-Lei n.º 1.510/76 já previa tal natureza acessória ao dispor o seguinte: (Grifou-se.)

(...)

Portanto, as bonificações relativas às participações originadas durante a vigência do Decreto-Lei n.º 1.510/76 devem ter o mesmo tratamento dado ao “bem principal”. Ou seja, também devem ser alcançadas pela isenção do Decreto-Lei n.º 1.510/76 as bonificações correspondentes às participações societárias mantidas pelo prazo de 5 anos durante a vigência do mencionado DecretoLei. (Grifou-se.)

(...)

Portanto, as bonificações relativas às participações originadas durante a vigência do Decreto-Lei n.º 1.510/76 devem ter o mesmo tratamento dado ao “bem principal”. Ou seja, também devem ser alcançadas pela isenção do Decreto-Lei n.º 1.510/76 as bonificações correspondentes às participações societárias mantidas pelo prazo de 5 anos durante a vigência do mencionado Decreto-Lei.

Válido também argumentar a observação apontada pelo RECORRENTE de que o acórdão proferido pelo TRF4 nos autos do processo n.º 501413537.2011.4.04.7100 (utilizado no TVF como embasamento para a não extensão da isenção do Decreto-Lei n.º 1.510/76 às bonificações ocorridas após 31/12/1983) foi reformado pelo próprio Tribunal quando da atribuição de efeitos infringentes a embargos de declaração. O acórdão proferido na ocasião possui a seguinte ementa:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. EQUÍVOCO.

2. Se o acórdão embargado partiu de premissa equivocada, cabe acolher os embargos declaratórios para a correção do julgado.

3. As bonificações e os desdobramentos são ajustes realizados pela empresa com o escopo de conferir maior liquidez às ações (desdobramento) ou de capitalizar reservas (bonificação), mas sem qualquer alteração no patrimônio líquido ou no valor real das ações. Desse modo, não há qualquer lógica em se cobrar imposto de renda nessas hipóteses, quando as ações que lhes deram origem, por força do Decreto-Lei n.º 1.510/76, estão isentas do pagamento do imposto sobre ganho de capital. Inteligência do art 5o do DL 1.570/76 e do PNCST n.º 68 de 23.09.1977.

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.”

No caso dos autos, é fato incontroverso de que a parcela de participação societária do RECORRENTE objeto do presente processo (correspondente ao percentual de 28,495%) foi integralmente adquirido até 31/12/1983. Todos os demais acréscimos indicados pelo fiscal na planilha de fls. 36/39 foram decorrentes de bonificação em virtude da integralização de Reserva para Subvenção de Capital, Reservas de Lucros e Lucros Acumulados

Portanto, no presente caso, tendo em vista o reconhecimento do direito adquirido do RECORRENTE à isenção prevista no art 4o, “d”, do Decreto-Lei n.º 1.510/76 (pelo fato de ter cumprido os requisitos ainda enquanto vigorava o referido diploma legal) em relação à participação societária correspondente a 28,495% da empresa DPZ....,

entendo que tal benefício fiscal também deve se estender às bonificações correspondentes à mencionada participação societária.

Deste modo, não deve subsistir o lançamento, haja vista que tem por objeto unicamente parcela de participação societária adquirida pelo RECORRENTE até 31/12/1983, também não merecendo prosperar a tributação de qualquer bonificação correspondente a tal participação que tenha ocorrido após a data 31/12/1983.”

Conclusão

17 - Diante do exposto, conheço do recurso e no mérito DOU PROVIMENTO na forma da fundamentação.

A seu turno, Acórdão 2401-004.663, paradigma, trata da questão decidida no acórdão recorrida (**isenção do IRPF na alienação de ações decorrentes de aumento de capital mediante capitalização de lucros e reservas, realizada após 31/12/1983**), referindo ser “inaplicável a isenção de que trata a alínea “d” do art. 4º do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976, relativamente ao ganho de capital, às ações bonificadas adquiridas após 31/12/1983, em decorrência de incorporação de reservas e/ou lucros ao capital social”. Para decidir desse modo, o acórdão se embasa em fundamento oposto ao do acórdão recorrido: **a data de distribuição das ações bonificadas não é a data das ações originárias**. Confira-se na seguinte passagem do acórdão:

37. Em outros dizeres, mesmo que fosse admitido o direito adquirido à isenção na alienação da participação societária detidas até 1983, isto é, cinco anos antes à revogação da alínea “d” do art. 4º do Decreto-lei nº 1.510, de 1976, a aquisição de quotas oriunda da incorporação de reservas e/ou lucros ao capital social, via bonificação, após 31/12/1983, não pode ser considerada, para fins de isenção tributária, extensão das quotas originalmente subscritas ou adquiridas.

Friso que, diferentemente do que o contribuinte alega em contrarrazões, não são “considerações marginais estranhas à decisão do caso” (*obiter dicta*) saber se a aquisição de quotas oriunda da incorporação de reservas e/ou lucros ao capital social, via bonificação, após 31/12/1983, pode ou não ser considerada, para fins de isenção tributária, extensão das quotas originalmente subscritas ou adquiridas. Ao contrário, como o pedido de restituição é lastreado em pagamento indevido do imposto sobre a renda, para saber se a restituição será ou não deferida (questão diretamente discutida no Acórdão 2401-004.663), é imprescindível, no caso, saber se há ou não incidência do imposto sobre a renda sobre as ações bonificadas adquiridas após 31/12/1983: não há pagamento indevido de imposto sobre a renda e, portanto, direito à restituição, se há incidência do imposto sobre a renda sobre as ações bonificadas adquiridas após 31/12/1983. Para tanto, deve ser definida a data de aquisição a ser considerada (efetiva ou da ações/cotas originalmente subscritas ou adquiridas).

Verifica-se, pois, que o paradigmas divergiu do acórdão recorrido na matéria sujeita ao recurso especial: **isenção do IRPF na alienação de ações decorrentes de aumento de capital mediante capitalização de lucros e reservas, realizada após 31/12/1983**.

Com base em tais fundamentos, conheço do recurso especial da Fazenda nacional.

Mérito

No mérito trata-se de estabelecer se as ações recebidas como bonificações a partir de 1º/01/1984. Como relatado, por força da coisa julgada no Mandado de Segurança nº

2007.71.02.001467-2/RS, restou reconhecido o direito à isenção do imposto sobre a renda em relação às ações adquiridas até 31/12/1983.

Como relatado, o Acórdão (recorrido) n.º 2201-004.453 (fls. 971/1000), decidiu, “por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário”. O fundamento para tal decisão é: as ações decorrentes de bonificações adquiridas pela incorporação de reservas diversas e/ou reservas de lucros, não correspondem a novas ações, e, por consequência, têm como data de aquisição as datas de subscrição/aquisição das participações acionárias a que correspondem.

Não concordo com tal conclusão.

Como fundamento utilizo, *mutatis mutandis*, os argumentos expostos na declaração de voto do Acórdão n.º 2201-004.453, de lavra do Conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo, cujo recurso especial está sendo julgado nesta mesma data:

Em que pese a pertinência das razões e dos fundamentos legais contidos no voto do Ilustre Relator, o qual foi acompanhado pela maioria dos membros da Turma, divirjo da tese vencedora pelas razões que passo a expor.

A celeuma administrativa em tela decorre dos termos da alínea “d” do art. 4o do Decreto-Lei 1.510/76 e sua posterior revogação pela Lei 7.713/88. Assim, dispunha o preceito revogado:

Art 1º O lucro auferido por pessoas físicas na alienação de quaisquer participações societárias está sujeito à incidência do imposto de renda, na cédula “H” da declaração de rendimentos. (...)

Art 4º Não incidirá o imposto de que trata o artigo 1º: (...)

d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação.

O preceito em questão trazia em seu espírito o nítido propósito de estimular investimentos no mercado de capitais e, ao mesmo tempo, reduzir as oscilações decorrentes das negociações de papéis em operações de curto ou curtíssimo prazo.

Com a revogação de tal dispositivo, que veio a termo pelo art. 58 da lei 7.713, de 22 de novembro de 1988, muitas dúvidas surgiram acerca dos efeitos trazidos pela nova norma, em particular se alcançariam aqueles que adquiriram participações societárias durante a vigência do Decreto 1.510/76.

A isenção de tributos é uma exceção à regra de incidência que pode ser, a qualquer tempo, revogada ou modificada, a menos que tenha sido concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, é o que se extrai do art. 178 da Lei 5.172/66 (Código Tributário Nacional):

Art. 178 - A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104. (Grifos no original.)

Ainda que, pessoalmente, não identifique na norma isentiva em comento qualquer condição onerosa tampouco prazo certo a justificarem sua irrevogabilidade sob amparo do art. 178 do CTN, há de se reconhecer que, amparados no citado bem

assim na Súmula 544 do Supremo Tribunal Federal, que prevê que “isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente revogadas”, contribuintes têm obtido sucesso em pleitos judiciais em que buscam estender o alcance da isenção tratada pelo Decreto 1.510/76 para alienações promovidas após sua revogação.

Não obstante, trata-se de claro equívoco, já que o enunciado da Súmula em tela é de 12 de dezembro de 1969 e, portanto, anterior à redação vigente do art. 178 do CTN, que foi dada pela Lei Complementar nº 24, de 07 de janeiro de 1975.

Vale ressaltar que tal Súmula é perfeitamente compatível com a redação original do CTN, que assim estabelecia:

Art. 178. A isenção, salvo se concedida por prazo certo OU em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do artigo 104. (Grifos no original.)

Por sua vez, a revogação do Decreto 1.510/76 pela lei 7.713/88 estava perfeitamente alinhada à preocupação do legislador constitucional originário, como se vê no teor do artigo 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que previa:

Art. 41. Os Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios reavaliarão todos os incentivos fiscais de natureza setorial ora em vigor, propondo aos Poderes Legislativos respectivos as medidas cabíveis.

§ 1º Considerar-se-ão revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos que não forem confirmados por lei.

§ 2º A revogação não prejudicará os direitos que já tiverem sido adquiridos, àquela data, em relação a incentivos concedidos sob condição e com prazo certo. (Grifos no original.)

Contudo, as decisões judiciais se sucederam e resultaram na manifestação da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional incluindo o tema na Lista de Dispensa de Contestar e Recorrer, aos quais se aplica o disposto no art. 19 da Lei nº 10.522/02 e nos arts. 2º, V, VII, §§ 3º a 8º, 5º e 7º da Portaria PGFN Nº 502/2016, nos seguintes termos:

Precedentes: REsp 1.133.032/PR, AgRg no REsp 1164768/RS, AgRg no REsp 1141828/RS e AgRg no REsp 1231645/RS. Resumo: A Primeira Seção do STJ fixou entendimento no sentido de que o contribuinte detentor de quotas sociais há cinco anos ou mais antes da entrada em vigor da Lei 7.713/88 possui direito adquirido à isenção do imposto de renda, quando da alienação de sua participação societária. (Grifos no original.)

Assim, diante do noticiado posicionamento do Judiciário e da manifestação da própria Procuradoria da Fazenda Nacional acerca do tema, a discussão sobre peculiaridades relacionadas à irrevogabilidade da isenção em questão e a compatibilidade dos termos da Súmula 544 do STJ com a atual redação do art. 178 do CTN mostra-se, pelo menos por ora, desnecessária.

Entretanto, ainda que já tenham ocorrido algumas decisões nessa Turma de Julgamento que poderiam até conduzir ao entendimento de que o tema estaria integralmente pacificado administrativamente, inclusive contando com a anuência deste Conselheiro, peço vênica para alterar meu posicionamento anterior, em razão da

convicção de que e discussão ainda deve persistir em relação à questão da extensão da isenção às ações bonificadas adquiridas após 31 de dezembro de 1983.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, ao incluir o tema na Lista de Dispensa de Contestar e Recorrer, ressaltou:

OBSERVAÇÃO 1: O entendimento acima explicitado não se aplica às ações bonificadas adquiridas após 31.12.1983, ante à impossibilidade lógica de implementação do lapso temporal de 05 (cinco) anos sem alienação até a revogação da isenção prevista no Decreto-Lei n.º 1.510/76, indispensável à formação do direito, tratando-se, nesse passo, de mera expectativa de direito, com relação à qual se aplica a norma do art. 178 do CTN e não a garantia constitucional do direito adquirido. Ainda que as bonificações decorram das ações originais, não é correto afirmar que delas fazem parte, não passando de meras atualizações ou modificações integrativas das ações antigas. Na verdade, elas representam efetivo acréscimo patrimonial, não se comunicando a isenção tributária relativa ao imposto de renda quando da alienação, caso a aquisição tenha ocorrido após 31.12.1983. Precedente: ApelREEX 2007.71.03.002523-0, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 12/01/2011, TRF da 4ª Região. (...)

E não poderia ser de outra forma. Nota-se que o reconhecimento, pelo judiciário, da extensão das benesses contidas no Decreto-Lei 1.510/76 tem exclusiva relação com a configuração do direito adquirido, por ter o investidor, durante a vigência da norma isentiva, mantido em seu patrimônio investimentos em ações por mais de cinco anos, ainda que a alienação tenha ocorrido após sua revogação.

A aquisição de ações, ainda que por bonificação, se ocorrida após 31 de dezembro de 1983 não resulta no direito à isenção do ganho de capital na alienação, exclusivamente por não ter o investidor, dentro da vigência do Decreto 1510/76, completado os cinco anos com tais papéis em seu patrimônio.

Ainda que se diga que tais ações seriam frutos de ações adquiridas anteriormente, não há que se falar em extensão da regra isentiva, pois resultaria em afronta ao preceito contido no art. 111 do CTN, que estabelece que a legislação que dispõe sobre isenção deve ser interpretada literalmente.

Há entendimentos de que o recebimento de bonificações não corresponda a um acréscimo na participação societária percentual na empresa, porque a bonificação é mero ato contábil, e não comercial, não havendo qualquer influência sobre a situação patrimonial do investidor. Neste caso, novas ações ou quotas são emitidas para os sócios da pessoa jurídica sem que ocorra o incremento do patrimônio líquido, apenas com a movimentação de valores entre contas que fazem parte do PL (reservas e/ou lucros acumulados para o capital social). Sendo assim, o valor da empresa não se altera, pois não há entrada de novos recursos. Neste sentido, entende-se que as bonificações distribuídas em razão do aumento de capital das pessoas jurídicas por aproveitamento de reservas ou lucros não distribuídos não se revestem de aquisição de nova participação societária.

Não há razão lógica para tal entendimento. Imaginemos, pois, a seguinte situação: um investidor adquiriu 50% do capital social da empresa ABC, no ano de 1982. Assim, quando, quando da revogação da isenção tratada pelo Decreto-Lei 1.510/76, considerando o entendimento judicial em tela, passou a ter direito adquirido à isenção do ganho de capital identificado quando da alienação de tal participação.

Ocorre que a citada empresa, por questões empresariais, apresentou resultados negativos que resultaram na suspensão de sua operação até que, em 2010, seus sócios

retomaram as atividades e a empresa, finalmente, começou a dar lucro. Já no primeiro ano, o resultado positivo (R\$ 2.000.000,00) foi integralmente distribuído aos sócios, naturalmente, na proporção do capital de cada um.

O investidor em comento, detentor de 50% do capital, recebeu, neste caso, R\$ 1.000.000,00 de reais a título de participação nos lucros, integralmente isentos de tributação na pessoa física, em razão do art. 10 da Lei 9249/95.

Logo após a distribuição, ocorrida no início de 2011, diante de notícias de um equipamento novo disponível no mercado, em comum acordo com seu outro único sócio, resolveu aumentar o capital social de sua empresa pela aquisição de novas e ações emitidas. Cada sócio entrou com R\$ 600.000,00, de forma a aumentar a quantidade de ações, aumentar o capital, mas manter o percentual de participação.

Ou seja, para este nosso investidor, seu patrimônio não se alterou, já que restou configurado um mero fato permutativo, deixando de ser uma disponibilidade e passando a ser um investimento. Contudo, caso queira alienar as nova ações adquiridas, não terá o direito de usufruir a isenção do Decreto-Lei 1.510/76, já que estas foram adquiridas em 2011.

Contudo, imaginemos que, no mesmo caso, os sócios, antevendo a chegada ao mercado de um equipamento novo, optaram por manter R\$ 1.200.000,00 (600.000 de cada um) no patrimônio, sob a forma de reserva de lucros e, logo da confirmação da disponibilidade do tal equipamento, aumentaram o capital social, com a emissão de novas ações, distribuídas, naturalmente, na forma de bonificação e na proporção da participação de cada sócio.

Neste caso, porém, a valer o entendimento de que as *“as ações bonificadas representam mera expansão das antigas, tendo a natureza de acessões”*; incorporando-se e acompanhando o bem principal, que é justamente a participação societária que originou tal bonificação, toda ela integralmente adquirida em 1982, no momento de sua alienação não resultaria em incidência de tributação sobre o ganho de capital por conta de uma isenção revogada há mais de 20 anos, evidenciando um tratamento diferenciado para uma operação, que, em sua essência é a mesma. E mais, reconhecendo a possibilidade de uma isenção com caráter perpétuo.

O Princípio da Verdade Material e a máxima de que a essência econômica prevalece sobre a forma jurídica, por si só, seriam suficientes para repelir tal tratamento diferenciado.

Por outro lado, há a ainda a constituição de reservas de capital que nada têm a ver com riqueza anteriormente contida no patrimônio líquido da empresa ou seja fruto de riqueza anterior e que, embora no momento da efetiva incorporação ao capital social, mediante distribuição de ações bonificadas, possa não representar aumento do PL, em momento imediatamente anterior representou sim um incremento do investimento promovido pelos sócios e que, neste caso, havendo aplicação em valores proporcionais à participação de cada detida um, não haveria, por consequência, sequer, alteração na composição societária. É o caso da contribuição do subscritor de ações que ultrapassar a importância destinada à formação do capital, inclusive nos casos de conversão em ações de debêntures ou partes beneficiárias (Art. 182. A conta do capital social discriminará o montante subscrito e, por dedução, a parcela ainda não realizada. § 1º Serão classificadas como reservas de capital as contas que registrarem: a) a contribuição do subscritor de ações que ultrapassar o valor nominal e a parte do preço de emissão das ações sem valor nominal que ultrapassar a importância destinada

à formação do capital social, inclusive nos casos de conversão em ações de debêntures ou partes beneficiárias;).

Não se pode perder de vista que este caráter perpétuo atribuído a tal isenção, no meu sentir resultante de uma interpretação equivocada dos fatos e da legislação, evidencia entendimento absolutamente contrário ao ordenamento jurídico em vigor, já que o próprio art. 178 do CTN, estabelece que, em regra, uma isenção pode ser revogada a qualquer tempo e que, excepcionalmente, não poderá haver tal revogação apenas nos casos em que, foram estabelecidas condições e que a isenção tenha sido por prazo certo. (Grifos no original.)

Sobre esta questão, assim se manifestaram os Drs. Osório Silva Barbosa Sobrinho, Carlos Frederico Ramos de Jesus, Gianfranco Faggin Mastro Andrea e Caio Castagine Marinho, em artigo publicado na Revista Jus Navigandi (BARBOSA SOBRINHO, Osório Silva; JESUS, Carlos Frederico Ramos de et al. Isenções dadas sob condição onerosa geram direito adquirido após sua revogação?. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 16, n. 2910, 20 jun. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/19370>>. Acesso em: 25 fev. 2018.)

Porém, pode-se indagar: qual a razão de ser do preceptivo do art. 178, do CTN? Por que o poder público não fica permanentemente vinculado a isenções concedidas por tempo indeterminado?

Porque tal vinculação, ao estabelecer uma dívida permanente do erário com o contribuinte, violaria a preponderância do interesse público sobre o interesse privado, que é “um pressuposto lógico do convívio social”. De fato, este princípio geral de direito público veda que a Administração estabeleça, por tempo indeterminado, liames com outros entes, em que ela ocupe a posição de devedora. O legislador não pode vincular o Estado perpetuamente ao particular, bastando que este cumpra certos requisitos para exigir algo do erário

O próprio Judiciário já se manifestou sobre o tema, como se vê no Recurso Especial n.º 1.470.768-RS, em que o Acórdão recorrido foi assim destacado:

Inicialmente, não se vislumbra a ocorrência de nenhum dos vícios elencados no artigo 535 do CPC a reclamar a anulação do julgado, mormente quando o aresto recorrido está devidamente fundamentado. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o julgador não está adstrito a responder a todos os argumentos das partes, desde que embase sua decisão, não havendo que se confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional.

E o que se depreende da leitura do seguinte excerto do voto condutor do acórdão recorrido (fl. 335):

“Divirjo do eminente relator com relação às ações bonificadas. Na inicial, o autor afirma que a controvérsia gira em torno da isenção do IRPF incidente sobre o ganho de capital auferido sobre a venda de 25,918% das quotas sociais adquiridas antes de 1983. Com relação às demais quotas vendidas, referentes a participações societárias adquiridas após 31/12/1983, afirma que efetuará o recolhimento do imposto de renda devido. Destaca que, ‘no que se refere ao ganho auferido em razão da venda das quotas bonificadas, provenientes de aumento do capital social pela incorporação de reservas e lucros gerados a partir de 01/01/1984, tal como evidencia o anexo Doe. 5, Demonstração da Aquisição do Capital Social’ da empresa, o Autor também entende que essa parcela está isenta do recolhimento do IRPF, uma vez que as bonificações nada mais são do que ‘filhotes’ das quotas originalmente subscritas’. (Grifos no original.)

Relata e sustenta o seguinte:

[...] A sentença não comporta reparos. O critério a ser adotado para definir a parcela isenta é o número de ações existentes até 31/12/1983. Ou seja, se a pessoa física proprietária das ações foi bonificada com a emissão de novas ações após 31/12/1983, não tem direito à isenção com relação ao ganho de capital decorrente dessas últimas. Se a bonificação ocorreu após 31/12/1983, não pode ser ficticiamente considerada a data de aquisição da participação que a originou. Irrelevante, para fins de reconhecimento da isenção, que a bonificação seja considerada extensão da propriedade das ações bonificadas, não se confundindo com fruto. A isenção tributária, como espécie de exclusão do crédito tributário, deve ser interpretada literalmente, nos termos do art. 111, II, do CTN, não comportando exegese extensiva. (Grifos no original.)

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação do autor, à apelação da União e à remessa oficial.

Por todo o exposto, expresso minha convicção de que as ações bonificadas recebidas a partir de 31 de dezembro de 1983 não têm o direito à isenção do ganho de capital observado no momento de sua alienação, ainda que sejam decorrentes de participação societária para a qual se reconheça, com base no instituto do direito adquirido, a isenção do ganho de capital com base na alínea “d” do art. 4º do Decreto 1.510/76.

A meu juízo, quaisquer ações, inclusive as decorrentes de bonificações, recebidas a partir de 1º/01/1984, não são abarcadas pelo benefício previsto no artigo 4º do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976, às alienações de ações decorrentes do aumento de capital mediante capitalização de lucros e reservas após 31/12/1983.

Ora, é ponto pacífico que tais ações não se encontravam no patrimônio do contribuinte 31/12/1983; se assim não fosse, esse recurso especial sequer seria conhecido, em face da interposição do Mandado de Segurança nº 2007.71.02.001467-2/RS. Assim, pretender considerar data de aquisição ficta ao recebimento das novas ações, para com isso abarcá-las no benefício previsto no artigo 4º do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976, afronta diretamente o preceito contido no art. 111 do CTN.

A matéria não é nova nesta Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), já tendo sido decidida no Acórdão nº 9202-007.101, relatora Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz, do qual destaco:

Acórdão nº 9202-007.101

Ementa

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Exercício: 2007

GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. DIREITO À ISENÇÃO. AÇÕES E BONIFICAÇÕES ADQUIRIDOS DENTRO DO PRAZO LEGAL.

Faz jus à isenção do Imposto de Renda sobre o ganho de capital na alienação de ações apenas as ações adquiridas até 31/12/1983. As ações e as

bonificações posteriores não cumprem o requisito contido na legislação de regência.

O Código Tributário Nacional estabelece que a legislação que outorga isenção deve ser interpretada literalmente, não se admitindo interpretação extensiva, ampliativa ou analógica.”

Voto

As bonificações ocorridas fora do prazo contido no Decreto não resulta no direito à isenção do ganho de capital na alienação, exclusivamente por não ter o investidor, dentro da vigência do Decreto 1.510/76, completado os 5 anos com tais bens em seu patrimônio.

Ainda que se diga que tais ações seriam frutos de ações adquiridas anteriormente, não há que se falar em extensão da regra isentiva, pois resultaria em afronta ao preceito contido no art. 111 do CTN, que trata da interpretação literal de normas isentivas.” (Grifou-se.)

Também no Acórdão 9202-007.149, de lavra da Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz, restou decidido que a alienação de ações bonificadas adquiridas após 31/12/1983 não está abarcada pela regra isentiva:

Acórdão 9202-007.149

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2011

PARTICIPAÇÃO BONIFICAÇÕES GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE SOCIETÁRIA. DIREITO À ISENÇÃO. AÇÕES E ADQUIRIDAS DENTRO DO PRAZO LEGAL.

É isento do imposto de renda o ganho de capital decorrente da alienação de participações societárias adquiridas sob a égide do Decreto-lei n.º 1.510, de 1976, e negociadas após cinco anos da data da aquisição, ainda que a transação tenha ocorrido já na vigência da Lei n.º 7.713, de 1988.

A alienação das bonificações adquiridas após 31/12/1983 não está abarcada pela regra isentiva. (Grifou-se.)

Voto

A divergência jurisprudencial suscitada, conforme narrado, tem como objeto a rediscussão sobre a interpretação do art. 4º, “d”, do Decreto-lei n.º 1.510/1976, especificamente quanto o direito adquirido à isenção prevista no referido dispositivo, no caso de alienação de participações societárias realizadas após sua revogação, pela Lei n.º 7.713/1998.

Acerca do tema, o Acórdão recorrido consignou o seguinte entendimento:

Desse modo, não deve subsistir o lançamento, haja vista que tem por objeto unicamente parcela de participação societária adquirida pelo RECORRENTE até 31/12/1983, também não merecendo prosperar a

tributação de qualquer bonificação correspondente a tal participação que tenha ocorrido após a data 31/12/1983.

Alega a recorrida a ausência de contrariedade da Fazenda, em seu Recurso Especial, à extensão da isenção às ações bonificadas, não cabendo discussão em relação a esse tema.

A Fazenda Nacional, em seu pleito, consoante se extrai dos paradigmas, bem como do Despacho de Admissibilidade, de fato, não questionou especificadamente à alienação das bonificações das ações, tratando das alienações das participações acionárias, de um modo geral.

Tal situação ocorreu pelo fato de que a Fazenda partiu de uma premissa maior, que foi o não reconhecimento do direito à isenção na alienação das participações societárias realizadas após a revogação do Decreto n.º 1.510/1976, mesmo cumpridos os requisitos necessários ao gozo do direito à isenção durante sua vigência.

Assim, por uma questão de lógica, não havendo direito à isenção às participações acionárias, não haveria direito à isenção às bonificações, pois, somadas as ações originárias, também fazem parte das participações.

Dessa forma, considerando o pedido da Fazenda no sentido do restabelecimento do lançamento em sua integralidade, bem como todos os fundamentos acerca da impossibilidade do reconhecimento do direito à isenção, entendo que a matéria encontra-se em discussão, sendo a referida isenção não inaplicável às ações bonificadas adquiridas após 31/12/1983. (Grifos no original.)

Acerca do tema, aplico, na íntegra, o Ato Declaratório PGFN n.º 12, de 25 de junho de 2018, que assim dispõe:

“nas ações judiciais que fixam o entendimento de que há isenção do imposto de renda no ganho de capital decorrente da alienação de participações societárias adquiridas até 31/12/1983 e mantidas por, pelo menos, cinco anos, sem mudança de titularidade, até a data da vigência da Lei n.º 7.713, de 22 de dezembro de 1988, não sendo a referida isenção, contudo, aplicável às ações bonificadas adquiridas após 31/12/1983 (incluem-se no conceito de bonificações as participações no capital social oriundas de incorporações de reservas e/ou lucros).” (Grifos no original.)

Desse modo, adquiridas as ações e as bonificações adquiridas até 31/12/1983 e mantidas por, pelo menos, cinco anos, sem mudança de titularidade, até a data da vigência da Lei n.º 7.713, de 22 de dezembro de 1988, há isenção do imposto de renda no ganho de capital decorrente da alienação de participações societárias, ainda que a alienação tenha ocorrido após a revogação da lei concessiva do direito à isenção.

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para restabelecer a incidência do imposto de renda sobre o ganho de capital na alienação das ações bonificadas adquiridas após 31/12/1983.

Como restou consagrado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o disposto no art. 5º do Decreto-Lei 1.510, de 1976 só pode ser adotado como fundamento para isentar do imposto sobre a renda o ganho de capital – relativo às bonificações representativas do aumento de capital social por incorporação de lucros e reservas – enquanto tal ato normativo encontrava-se vigente. A Lei 7.713, de 1988 regulou inteiramente a matéria, revogando expressamente a isenção anteriormente criada sem prazo certo, ao estabelecer, em seu art. 1º, que “Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei” (art. 1º) e, no art. 58, “Revogam-se (...) os arts. 1º a 9º do Decreto-Lei nº 1.510, de 27 de dezembro de 1976”.

Assim, não há previsão normativa conferindo ultratividade à exclusão do crédito tributário conferida pelo Decreto-Lei 1.510, de 1976, sendo tributável o ganho de capital resultante da alienação das ações recebidas a título de bonificação após 31/12/1983.

Nesse sentido, o decidido no REsp N° 1.443.516/RS:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. BONIFICAÇÕES. AUMENTO DE CAPITAL SOCIAL POR INCORPORAÇÃO DE LUCROS E RESERVAS. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. DECRETO-LEI 1.510/1976. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO. INEXISTÊNCIA. HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado com a finalidade de afastar o pagamento de Imposto de Renda sobre o ganho de capital decorrente da alienação de participação societária. Defende o impetrante, ora recorrente, a tese de que a bonificação, consistente no aumento de capital social por incorporação de lucros e reservas, deve receber o mesmo tratamento de isenção concedido às alienações das ações ou quotas sociais originárias, na forma dos arts. 4º, “d”, e 5º do Decreto-Lei 1.510/1976.

2. Importante esclarecer que o recorrente, em sua petição inicial, narra que as bonificações se referem ao “aumento do capital social pela incorporação de reservas e lucros gerados a partir de 03/07/1991” (item 1.8 da petição inicial, cf. fl. 3, e-STJ), situação essa comprovada pela quarta alteração contratual da empresa (fls. 77-79, e-STJ). Em outras palavras, o ganho de capital decorrente da bonificação ocorreu em 1991.

EFICÁCIA DA ISENÇÃO. TEMPUS REGIT ACTUM. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/1988.

3. A tributação, como se sabe, consiste na retirada de fração do patrimônio individual para destinação de recursos ao Poder Público, de modo a viabilizar que este atinja as suas finalidades.

4. Além dessa função, ordinária, pode também a tributação ser utilizada com objetivos extrafiscais, de incentivo a uma atividade, ou setor.

5. Por isso mesmo, a isenção tributária é instituto que comporta interpretação restritiva.

6. O disposto no art. 5º do Decreto-Lei 1.510/1976 só pode ser adotado como fundamento para isentar do Imposto de Renda o ganho de capital - relativo às

bonificações representativas do aumento de capital social por incorporação de lucros e reservas - enquanto tal ato normativo encontrava-se vigente.

7. A Lei 7.713/1988 regulou inteiramente a matéria, revogando expressamente a isenção anteriormente criada sem prazo certo, ao estabelecer, em seu art. 1º, que “Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei” (art. 1º) e, no art. 58, “Revogam-se (...) os arts. 1º a 9º do Decreto-Lei nº 1.510, de 27 de dezembro de 1976”.

8. Nessa linha de raciocínio, a ofensa ao direito adquirido ocorreria somente se houvesse pretensão de tributar o ganho de capital na bonificação ocorrida até 31.12.1988, último dia de vigência do Decreto-Lei 1.510/1976.

9. Dito de outro modo, o ganho de capital resultante das bonificações ocorridas na vigência do Decreto-Lei 1.510/1976 gozará da isenção, proporcionalmente em relação às ações originalmente adquiridas, mas é tributável quando ocorrido após a revogação da isenção, uma vez que não há previsão normativa conferindo ultratividade àquela forma de exclusão do crédito tributário.

10. No caso dos autos, conforme afirmado pelo próprio recorrente, a bonificação ocorreu em 3.7.1991 e a operação de alienação, com ganho de capital, data de 4.3.2011, razão pela qual a aplicação do princípio tempus regit actum atrai a incidência do regime jurídico instituído pela Lei 7.713/1988.

11. Recurso Especial não provido.” (Grifou-se.)

Tal entendimento foi reafirmado no julgamento do REsp 1690802 / SP e no AgInt nos EDcl no REsp 1529098/RS:

REsp 1690802 / SP

(...)

6. Sobre o tratamento tributário das ações bonificadas, a Segunda Turma do STJ, ao julgar o RE 1.443.516/RS (Rel. p/ acórdão Ministro Herman Benjamin, DJe de 7/10/2016), firmou o entendimento de que as bonificações ocorridas após a revogação, em 1º/1/89, pelo art. 58 da Lei 7.713/1988, da isenção de imposto de renda prevista no art. 4º, d, do Decreto-lei 1.510/76, encontram-se sujeitas à tributação, pois a isenção prevista na legislação revogada não possui ultratividade.

7. Após voto-vista da Ministra Assusete Magalhães, realinhei meu posicionamento para conhecer do Recurso Especial, dando-lhe parcial provimento, para declarar legítima a exigência do imposto de renda sobre o ganho de capital percebido, pelo impetrante, na alienação das bonificações emitidas em decorrência da assembleia realizada em 11/12/99, após o início da vigência da Lei 7.713/88, em 1º/1/89. (Grifou-se.)

AgInt nos EDcl no REsp 1529098 / RS

V. Na forma da jurisprudência do STJ, as bonificações ocorridas após a revogação, em 01/01/89, pelo art. 58 da Lei 7.713/1988, da isenção de imposto de renda prevista no art. 4º, d, do Decreto-lei 1.510/76, encontram-se sujeitas à tributação, pois a isenção prevista na legislação revogada não possui ultratividade. Precedentes (STJ, Resp 1.443.516/RS, Rel. p/ acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 07/10/2016; AgInt nos EDcl no REsp 1.449.496/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/06/2017; REsp 1.690.802/SP Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 22/04/2019). Esse mesmo tratamento tributário das bonificações deve ser dispensado aos desdobramentos ou grupamentos de ações, previstos no art. 12 da Lei 6.404/76. (Grifou-se.)

Conclusão

Face o exposto, conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional e dou-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho