ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 11080.727766/2012-51
CÓPIA

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

Processo nº	11080.727766/2012-51
Recurso nº	De Ofício
Acórdão nº	**2102-003.299 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	12 de março de 2015
Matéria	IRPF
Recorrente	DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO EM BELO HORIZONTE (MG)
Interessado	ESPÓLIO DE SHAN BAN CHUN

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2008

IRPF. OPERAÇÃO DE VENDA. JUROS DE MORA. MULTA DE OFÍCIO.

Nos lançamentos para evitar a decadência, formalizados no curso do processo judicial proposto antes do início do procedimento fiscal, não cabe a exigência de multa de ofício e juros de mora, a partir da data da efetivação do depósito judicial.

Recurso de Ofício Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício.

(Assinado digitalmente)

João Bellini Junior - Presidente Substituto.

(Assinado digitalmente)

Alice Grecchi – Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Alice Grecchi, João Bellini Junior, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Núbia Matos Moura e Livia Vilas Boas e Silva.

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Para descrever a sucessão dos fatos deste processo até a apresentação da impugnação pelo contribuinte, adoto de forma livre o relatório do Acórdão proferido pela DRJ/BHE, nº 02-41.108, constante em fls. 830/852:

> Contra SHAN BAN CHUN, CPF 001.518.660-15, foi lavrado o auto de infração de fls. 628 a 634, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, ano-calendário 2008, formalizando a exigência de imposto suplementar no valor de R$ 77.041.091,33, acrescido de multa de ofício e juros de mora calculados até 06/2012.
>
> O lançamento decorre da tributação de omissão de ganhos de capital auferidos nas alienações das ações da ELEVA ALIMENTOS S.A., pelo contribuinte para a PERDIGÃO S.A., fora da bolsa de valores, mediante venda, em 02/01/2008, em que houve omissão de ganho de capital de R$125.329.363,48, e mediante incorporação de ações, em 28/02/2008, em que houve omissão de ganho de capital de R$388.277.912,06, conforme termo de verificação fiscal e planilhas às fls. 635 a 677.
>
> No termo de verificação fiscal, fls. 639 a 677, a fiscalização apresenta a motivação do lançamento. Dele extraem-se as observações e argumentos resumidos adiante.
>
> **Termo de Verificação Fiscal**
>
> OBSERVÂNCIA DA DECISÃO JUDICIAL. ISENÇÃO DO GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECERTO-LEI N° 1.510, DE 27/12/1976.
>
> Ocorreu a alienação, no ano-calendário de 2008, da totalidade das ações da empresa ELEVA ALIMENTOS S.A. de propriedade do contribuinte para a PERDIGÃO S.A., por meio do "Contrato de Compra e Venda de Ações e Outras Avenças" celebrado entre ele e outros, a ELEVA ALIMENTOS S.A. e a PERDIGÃO S.A., em 30/10/2007.
>
> O referido contrato, fls. 254 a 293**,** foi celebrado em 30/10/2007, mas previa a efetivação das operações de compra e venda de ações e de incorporação das ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. no ano de 2008, após atendimento de diversas condições pelas partes signatárias.
>
> Em decorrência dos negócios jurídicos ajustados, o contribuinte impetrou o mandado de segurança n° 2008.71.00.005058-4 contra o Delegado da Receita Federal em Porto Alegre (2a Vara Federal Tributária de Porto Alegre) visando o reconhecimento do direito adquirido do contribuinte à isenção do imposto de renda que incidiria sobre o ganho de capital resultante da alienação das ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. das quais era proprietário em 31/12/1983 (9.755.128 de ações, conforme informações e documentos apresentados pelo contribuinte), nos termos do Decreto-lei n° 1.510, de 27/12/1976 que foi revogado pela Lei n° 7.713, de 22/12/1988. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial n° 1.233.161-RS), o contribuinte obteve provimento jurisdicional favorável e definitivo, transitado em julgado em 01/06/2011, fls. 199/253.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Para a suspensão da exigibilidade de parte do crédito tributário resultante do ganho de capital obtido na alienação das ações da ELEVA ALIMENTOS SA., em 29/02/2008, o contribuinte efetuou depósito judicial do montante de R$35.153.455,00, vinculado ao mandado de segurança, conforme "Documento para Depósitos Judiciais ou Extrajudiciais à Ordem e à Disposição da Autoridade Judicial ou Administrativa Competente - DJE" (fl. 201).

No Demonstrativo da Apuração dos Ganhos de Capital da Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física (DIRPF) do ano-calendário 2008 (fls. 625/626), o contribuinte apurou ganho de capital de R$208.441.613,14, referente à venda de 8.676.159 ações da ELEVA ALIMENTOS S.A., e recolheu o montante de R$31.266.309,00**,** em 29/02/2008, por meio do Documento de Arrecadação de Receitas Federais – DARF à fl. 627.

O lançamento foi efetuado com observância da decisão judicial proferida em favor do contribuinte. O crédito tributário exigido no auto de infração não abrange o ganho de capital relativo à alienação das ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. de propriedade do contribuinte em 31/12/1983 (inclusive das decorrentes de desdobramentos e de bonificações em ações, como está demonstrado no item III.3 e nas planilhas "Participação Societária" e "Resumo Participação Societária"). Respeitou-se, assim, o direito adquirido do contribuinte à isenção, reconhecido por meio do provimento jurisdicional.

Na petição inicial do mandado de segurança, o próprio contribuinte ressalva expressamente o direito de a administração tributária verificar a exatidão dos cálculos, feitos com vistas à suspensão da exigibilidade do tributo objeto do litígio (item c do pedido, fl. 197).

FATOS GERADORES DO IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA.

TRIBUTAÇÃO DO GANHO DE CAPITAL

O contribuinte alienou a totalidade de suas ações da empresa ELEVA ALIMENTOS S.A. para a PERDIGÃO S.A., em duas operações distintas, venda e incorporação de ações. Em ambas, auferiu ganho de capital. Relativamente ao ganho de capital oriundo da alienação das ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. de sua propriedade em 31/12/1983, com os respectivos desdobramentos e bonificações de ações, foi observada a isenção do imposto reconhecida por meio de decisão judicial definitiva.

AÇÕES DA ELEVA ALIMENTOS S.A. DO CONTRIBUINTE EM 30/10/2007 Quando da celebração do contrato de fls. 254 a 293, 30/10/2007, a ELEVA ALIMENTOS S.A. possuía capital social de R$441.400.000,00, dividido em 64.829.608 de ações ordinárias, conforme art. 5º, *caput*, do Estatuto vigente à época. O Sr. SHAN BAN CHUN possuía, na referida data, 39.871.826 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. (essa quantidade está demonstrada nas planilhas "Participação Societária" e "Resumo Participação Societária", assim como no Livro de Registro de Ações Nominativas da ELEVA ALIMENTOS S.A. de fls. 421 a 423).

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Em decorrência do estabelecido no contrato, houve a alienação da totalidade das ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. para a PERDIGÃO S.A., mediante venda e incorporação de ações, tornando-se aquela subsidiária integral desta.

No contrato foi estipulada a alienação, para a PERDIGÃO S.A., pelo Sr. SHAN BAN CHUN, da totalidade das ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. de sua titularidade (assim como pelos demais acionistas signatários), mediante venda de 18.430.969 de ações (cláusula 2.1., "a"), efetivada em 02/01/2008, e incorporação de 21.440.857 de ações, efetivada em 28/02/2008.

Conforme disposição contratual, por 18.430.969 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. vendidas à PERDIGÃO S.A., o contribuinte receberia pagamento em dinheiro. Já por 21.440.857 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A., incorporadas pela PERDIGÃO S.A., o Sr. SHAN BAN CHUN receberia 12.300.500 de ações desta empresa (21.440.857 / 1,74308855), considerando-se a proporção de 1 ação da PERDIGÃO S.A. por cada 1,74308855 ação da ELEVA ALIMENTOS S.A. alienada (cláusulas 2.1, "a", 2.4.1, "i", e 2.7.1).

Constam do Livro de Registro de Ações Nominativas da ELEVA ALIMENTOS S.A. (fls. 421 a 423), a transferência (em virtude da venda) de 18.430.969 de ações, em 02/01/2008, e a incorporação (em virtude da incorporação de ações) de 21.440.857 de ações, em 28/02/2008, todas de titularidade do Sr. SHAN BAN CHUN.

Com base no contrato, no Livro de Registro de Ações Nominativas da ELEVA ALIMENTOS S.A. e no documento Transferência de Ações, Cotas e/ou Debêntures Escriturais Nominativas, emitido pelo Banco Itaú S.A., fl. 424, verifica-se que em 30/10/2007, o contribuinte detinha 39.871.826 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A., todas alienadas à PERDIGÃO S.A., mediante as operações de venda e de incorporações de ações.

AÇÕES DA ELEVA ALIMENTOS S.A. DO CONTRIBUINTE, ADQUIRIDAS ATÉ 31/12/1983.

Do total de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. de propriedade do Sr. SHAN BAN CHUN alienadas à PERDIGÃO S.A. (39.871.826 de ações), 9.717.280 foram adquiridas por ele até 31/12/1983, tendo em vista: sua posição acionária na Avipal S.A. (antiga denominação social da ELEVA ALIMENTOS S.A.) em 31/12/1983, constante do documento "posição contas acionistas em 31/12/83" (fl. 371), e todos os fatos societários e negociais que repercutiram nestas ações, como grupamentos, desdobramentos, bonificações em ações e alienações (fls. 323 a 370 e 375 a 419). Os cálculos da quantidade de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. de titularidade do contribuinte se encontram em planilha intitulada Participação Societária.

O contribuinte alienou à PERDIGÃO S.A. (mediante as operações de venda e de incorporação de ações) 39.871.826 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A., das quais 9.717.280, ou 24,37129% (9.717.280 / 39.871.826 X 100%), foram adquiridas até 31/12/1983 e 30.154.546, ou 75,62871% (30.154.546 / 39.871.826 X 100%), foram adquiridas posteriormente a essa data.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CUSTO DE AQUISIÇÃO DAS AÇÕES DA ELEVA ALIMENTOS

O contribuinte, em resposta à intimação, informou como custo médio ponderado de cada ação da ELEVA ALIMENTOS S.A. alienada à PERDIGÃO S.A. o valor de R$1,8713049. Após conferência, com base na legislação pertinente e nas informações e documentos apresentados, esse valor foi ratificado pelos autuantes.

OPERAÇÃO DE VENDA. GANHO DE CAPITAL ISENTO E TRIBUTÁVEL. PROPORCIONALIDADE

O contribuinte vendeu à PERDIGÃO S.A. 18.430.969 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. de sua propriedade (cláusula 2.1, "a" do contrato "Transferência de Ações, Cotas e/ou Debêntures Escriturais Nominativas" emitido pelo Banco Itaú S.A., fl. 424, e Livro de Registro de Ações Nominativas da ELEVA ALIMENTOS S.A., fl. 421 a 423).

O preço unitário de R$25,8162443 por ação objeto de compra e venda, cláusula 3.1, foi fixado no contrato. A resposta da BRF BRASIL FOODS S.A., antiga

PERDIGÃO S.A., à intimação, fls. 170/171, corrobora o valor pago por ação estipulado no cont rato. Com a resposta, a referida empresa apresentou documento do Unibanco que demonstra a transferência do valor de R$598.681.870,26 da PERDIGÃO S.A. para SHAN BAN CHUN, em 02/01/2008, fl. 425. SHAN BAN CHUN também apresentou extrato parcial do Banco Bradesco demonstrando o recebimento desse valor.

O pagamento total do preço das 23.170.156 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A., de propriedade dos quatro acionistas signatários do contrato, compradas pela PERDIGÃO S.A., foi feito para o Sr. SHAN BAN CHUN, que é pai dos outros três acionistas. O contribuinte justifica esse fato com o documento de fls. 426 a 428, que é um requerimento feito em conjunto pelos quatro acionistas para a PERDIGÃO S.A. para que o pagamento das 23.170.156 ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. fosse feito na conta bancária do Sr. SHAN BAN CHUN.

A decisão judicial favorável ao contribuinte está sendo integralmente observada e cumprida. Para isso, estão sendo consideradas, para efeito da não-tributação do ganho de capital auferido por ele, todas as 9.717.280 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. que o Sr. SHAN BAN CHUN possuía em 31/12/1983 (com os correspondentes desdobramentos, bonificações em ações e vendas ocorridos até a data da alienação, conforme planilhas "Participação Societária" e "Resumo Participação Societária).

O preço unitário de R$25,8162443 por ação objeto de compra e venda, cláusula 3.1, foi fixado no contrato. A resposta da BRF BRASIL FOODS S.A., antiga PERDIGÃO S.A., à intimação, fls. 170/171, corrobora o valor pago por ação estipulado no cont rato. Com a resposta, a referida empresa apresentou documento do Unibanco que demonstra a transferência do valor de R$598.681.870,26 da PERDIGÃO S.A. para SHAN BAN CHUN, em

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

02/01/2008, fl. 425. SHAN BAN CHUN também apresentou extrato parcial do Banco Bradesco demonstrando o recebimento desse valor.

O pagamento total do preço das 23.170.156 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A., de propriedade dos quatro acionistas signatários do contrato, compradas pela PERDIGÃO S.A., foi feito para o Sr. SHAN BAN CHUN, que é pai dos outros três acionistas. O contribuinte justifica esse fato com o documento de fls. 426 a 428, que é um requerimento feito em conjunto pelos quatro acionistas para a PERDIGÃO S.A. para que o pagamento das 23.170.156 ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. fosse feito na conta bancária do Sr. SHAN BAN CHUN.

A decisão judicial favorável ao contribuinte está sendo integralmente observada e cumprida. Para isso, estão sendo consideradas, para efeito da não-tributação do ganho de capital auferido por ele, todas as 9.717.280 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. que o Sr. SHAN BAN CHUN possuía em 31/12/1983 (com os correspondentes desdobramentos, bonificações em ações e vendas ocorridos até a data da alienação, conforme planilhas "Participação Societária" e "Resumo Participação Societária).

Quanto à venda das 13.939.103 de ações (75,62871%), subtraindo-se o custo de aquisição de R$26.084.311,75 (13.939.103 x 1,8713049) do preço de venda de R$359.855.288,37 (13.939.103 x R$25,8162443), apura-se ganho de capital tributável de R$333.770.976,62. Por conseguinte, o imposto a pagar é igual a R$50.065.646,49 (R$333.770.976,62 x 15%), com vencimento em 29/02/2008, tendo em vista o pagamento integral em 02/01/2008.

ALIENAÇÃO POR INCORPORAÇÃO DE AÇÕES. GANHO DE CAPITAL ISENTO E TRIBUTÁVEL. PROPORCIONALIDADE.

A incorporação de ações é uma operação de alienação, em sentido amplo, de bens, na qual os acionistas da empresa cuja totalidade das ações são incorporadas transferem todas as suas ações para a empresa adquirente/incorporadora, pelo valor de mercado a essas atribuído e, em contraprestação, recebem, não pagamento em dinheiro, mas ações da empresa adquirente/incorporadora, emitidas em aumento de capital social. Se o resultado econômico for positivo para a pessoa física ou jurídica alienante, ocorre o fato gerador do imposto.

A incorporação de ações, que tornou a ELEVA ALIMENTOS S.A. subsidiária integral da PERDIGÃO S.A., foi prevista, inicialmente, no contrato às fls. 254 a 293.

As empresas celebraram o "Protocolo e Justificação de Incorporação de Ações de Emissão da Eleva Alimentos S.A. pela Perdigão S.A." ("Protocolo e Justificação", fls. 430 a 437), em 13/11/2007, observando as prescrições legais pertinentes (arts. 252, 224 e 225 da Lei das S.A.).

Com base no laudo de avaliação econômico-financeira, elaborado pelo Banco de Investimentos Credit Suisse (Brasil) S.A. em 09/11/2007 (fls. 438 a 499) e nos laudos de avaliação de patrimônio líquido real a valores de mercado elaborados pela PLANCONSULT Planejamento e Consultoria Ltda. em novembro de 2007 (fls. 500 a 554), todos anexos do "Protocolo e Justificação",

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

fixou-se a seguinte relação de substituição das ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. pelas da PERDIGÃO S.A.: "... será atribuída 1 (uma) nova ação ordinária de emissão da Perdigão para cada 1,74308855 ação ordinária de emissão da Eleva".

Em consonância com a cláusula quarta do "Protocolo e Justificação", segundo a qual o aumento do capital social da PERDIGÃO S.A., resultante da incorporação de ações, seria fixado pelo Conselho de Administração dessa empresa, em 21/02/2008, o referido órgão deliberou e aprovou o aumento do capital social em R$911.553.795,00 passando, esse, de R$ 2.533.489.000,00 para R$ 3.445.042.795,00, mediante a emissão de 20.256.751 de ações ordinárias a R$ 45,00, a serem integralizadas com ações da ELEVA ALIMENTOS S.A..

Essa deliberação, aprovada pelo Conselho de Administração, consubstanciou a relação de troca de 1,74308855 ação da ELEVA ALIMENTOS S.A. por 1 ação da PERDIGÃO S.A., a mesma firmada no "Contrato" (cláusula 2.7.1) e no "Protocolo e Justificação" (cláusula 1.1).

SHAN BAN CHUN alienou por meio da operação de incorporação de ações 21.440.857 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A., de sua propriedade, para a PERDIGÃO S.A.. Aplicando-se à quantidade total de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. alienadas pelo Sr. SHAN BAN CHUN à PERDIGÃO S.A. mediante incorporação de ações (21.440.857) as mesmas proporções encontradas para o número de ações adquiridas até 31/12/1983 (24,37129%) e para o número de ações adquiridas posteriormente a 31/12/1983 (75,62871%), tem-se que 5.225.414 de ações (24,37129% x 21.440.857) foram adquiridas até 31/12/1983 (já incluídos, nesta quantidade, os correspondentes desdobramentos e bonificações em ações) e 16.215.443 de ações (75,62871% x 21.440.857) foram adquiridas posteriormente a 31/12/1983.

Em contraprestação às suas ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. incorporadas, o contribuinte recebeu 12.300.501 de ações da PERDIGÃO S.A., fl. 619 e 621. No tocante à incorporação das 5.225.414 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. (24,37129%) adquiridas até 31/12/1983, o Sr. SHAN BAN CHUN recebeu 2.997.791 de ações da PERDIGÃO S.A. avaliadas em R$134.900.595,00 (2.997.791 x R$45,00, que é o preço por ação estipulado no contrato e nos demais documentos pertinentes ao processo de incorporação de ações). O custo de aquisição foi de R$9.778.342,82 (5.225.414 x R$1,8713049, que é o custo médio ponderado unitário). Assim, o ganho de capital isento em razão da decisão judicial favorável ao contribuinte é igual a R$125.122.252,18 (R$134.900.595,00 - R$9.778.342,82).

Já em relação à incorporação das 16.215.443 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. (75,62871%) adquiridas posteriormente a 31/12/1983, o contribuinte recebeu, em contraprestação, 9.302.710 de ações da PERDIGÃO S.A. avaliadas em R$418.621.950,00 (9.302.710 x R$45,00). Uma vez que o custo de aquisição foi de R$30.344.037,94 (16.215 443 x R$1,8713049), o ganho de capital auferido pelo contribuinte é igual a R$388.277.912,06 (R$418.621.950,00 - R$30.344.037,94). O referido ganho de capital é

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

tributável, sendo o imposto devido de R$58.241.686,81 (R$388.277.912,06 x 15%).

DECLARAÇÃO DE BENS E DIREITOS – DIRPF – EXERCÍCIO 2009, ANO-CALENDÁRIO 2008.

Em sua DIRPF referente ao ano-calendário 2008 (exercício 2009), o contribuinte informou, no campo "Declaração de Bens e Direitos", a venda de 18.430.970 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. e a "transformação" de 21.441.165 de ações da ELEVA ALIMENTOS S.A. em 12.300.801 de ações da PERDIGÃO S.A..

Das ações vendidas (18.430.970), ele informou a obtenção de ganho de capital de R$208.441.613,14 com a venda de 8.676.159 de ações, tendo recolhido imposto no valor de R$31.266.309,00, fls. 625 a 627. Em relação às demais ("transformadas"), ele não informou nem apurou o ganho de capital obtido com a incorporação de ações.

INFRAÇÕES

Foram omitidos, no ano-calendário 2008, rendimentos sujeitos à tributação definitiva, correspondentes ao ganho de capital auferido pelo contribuinte com alienação de suas ações da ELEVA ALIMENTOS S.A., adquiridas após 31/12/1983 para a PERDIGÃO S.A. (mediante venda e incorporação de ações), com imposto de renda a pagar no montante de: R$18.799.404,52 pela venda das ações adquiridas após 31/12/1983 e R$58.241.686,81 pela incorporação das ações adquiridas após 31/12/1983, conforme demonstrativo a seguir:

		I	II	I -II		
operação de alienação	data	ganho de capital: fiscalização (R$)	ganho de capital: contribuinte (dirf 2008) (R$)	diferença	ir devido <R$)	vencimento
venda	02/01/08	333.770.976,62	208.441.613,14	125.329.363,48	18.799.404,52	29/02/08
incorporação de ações	28/02/08	388.277.912,06	0	388.277.912,06	58.241.686,81	31/03/08

Cientificado em 23/06/2012 (fl. 683), em 24/07/2012, o contribuinte apresenta a impugnação de fls. 686 a 720, instruída com os documentos de fls. 721 a 827, a seguir substanciada:

Impugnação

A impugnação é tempestiva.

Em relação à operação de venda das ações ocorrida em 02/01/2008, o valor autuado foi depositado em juízo nos autos do Mandado de Segurança nº 2008.71.00.005058-4 e extinto por conversão em renda da União Federal, conforme requerido pela Fazenda Nacional.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O depósito judicial suspende a exigibilidade do crédito tributário e a sua conversão em renda o extingue, conforme previsto nos arts. 151, II e 156, VI do Código Tributário Nacional (CTN). Nesse caso, é também indevida qualquer cobrança de multa de ofício.

A substituição das ações que o impugnante detinha na ELEVA por ações da PERDIGÃO, em razão da incorporação de ações da primeira pela segunda, não caracteriza um ato de alienação ou transferência praticado pelo impugnante, como defende a autuação, tampouco negócio jurídico apto a gerar acréscimo patrimonial tributável pelo imposto de renda.

O procedimento adotado pelo impugnante de apenas substituir, em sua declaração de rendimentos, as ações da ELEVA pelas novas ações da PERDIGÃO, sem alteração do custo e, portanto, sem apuração de ganho de capital, está de acordo com as orientações da própria Receita Federal do Brasil.

DO DIREITO

DA ALIENAÇÃO OCORRIDA EM 02/01/2008

Na operação de venda efetuada em 02/01/2008, foi apurado ganho de capital no valor total de R$ 441.328.435,79. O imposto de renda incidente sobre este valor corresponderia a R$ 66.199.265,37 (R$ 441.328.435,79 x 15%). Parte das ações vendidas era isenta, de modo que o valor efetivamente devido era de R$ 50.065.646,49, conforme consta do Termo de Verificação Fiscal. O referido valor foi devidamente quitado pelo impugnante mediante DARF de R$31.266.309,00 e conversão em renda de R$ 18.799.404,52, objeto de depósito judicial efetuado no vencimento do imposto.

De acordo com o entendimento do impugnante, a isenção abrangia 9.755.128 das 18.430.969 de ações vendidas. Efetuou o pagamento definitivo do valor que entendia ser devido e o depósito judicial do montante que entendia ser objeto de isenção.

Os recolhimentos foram concretizados pelo pagamento de dois DARF em 29/02/2008, data do vencimento do imposto: um DARF de depósito judicial no valor de R$35.153.455,00, creditado na conta vinculada ao Mandado de Segurança n° 2008.71.00.005058-4, e um DARF de pagamento definitivo no valor de R$ 31.266.309,00. A soma dos DARF pagos corresponde a R$66.419.764,00, valor superior ao imposto de renda apurado.

Após o trânsito em julgado da referida decisão, a Fazenda Nacional apresentou petições e recursos nos autos do mandado de segurança requerendo o indeferimento do levantamento integral do depósito judicial, sob o argumento de que o valor depositado abrangia, além do ganho relativo às ações isentas, valores relativos ao ganho apurado em relação a ações não isentas. O impugnante resolveu não impugnar o cálculo efetuado pelo auditor fiscal quanto ao número das ações vendidas em 02/01/2008 que efetivamente correspondia a ações adquiridas antes de 31/12/1983.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O impugnante apresentou, então, petição nos autos do Mandado de Segurança n° 2008.71.00.005058-4, esclarecendo esse fato e requerendo a conversão parcial do depósito judicial efetuado, para a extinção do crédito tributário constituído em relação à venda efetuada em 02/01/2008.

O pedido efetuado pelo impugnante foi deferido pelo juízo, tendo sido efetuada a conversão em renda do valor correspondente a R$ 18.799.404,52 e respectivos juros incorridos desde 29/02/2008 (data do depósito judicial), levantando-se o saldo remanescente de R$ 16.354.050,48 e respectivos juros.

O valor de R$ 18.799.404,52 lançado no auto de infração como suposto erro no cálculo do ganho de capital apurado na alienação ocorrida em 02/01/2008 estava depositado judicialmente desde a data do respectivo vencimento.

O depósito judicial integral suspende a exigibilidade do crédito tributário, e sua conversão em renda o extingue (artigos 151, II e 156, VI do CTN).

A multa de ofício lançada, correspondente a 75% do crédito constituído deve ser cancelada, já que o crédito tributário foi integralmente depositado na data do vencimento do tributo e, portanto, antes da ação fiscal.

Subsidiariamente, caso não seja afastada a multa de ofício lançada, deve ser aplicada a redução de 50% de seu valor, na forma do art. 6º, inc. I da Lei nº 8.218, de 1991, tendo em vista a quitação do débito no prazo de 30 dias da ciência da autuação, por conversão em renda do depósito judicial.

DA INCORPORAÇÃO EFETUADA EM 02/01/2008 – NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO

DE RENDA NA OPERAÇÃO.

A incorporação de ações tem características essenciais que a diferenciam da operação de subscrição de capital pelo acionista e demonstram inexistir, no negócio jurídico, ato de alienação pelo acionista das ações substituídas em decorrência da incorporação.

A doutrina majoritária destaca que a incorporação de ações segue procedimento muito semelhante ao da incorporação de sociedades, tendo alguns efeitos também próximos ao desta operação, especialmente sob o ponto de vista dos acionistas das sociedades envolvidas.

Em ambos os casos, há um aumento do capital da companhia incorporadora, com emissão de ações que são atribuídas aos acionistas da companhia incorporada em substituição às que esses detinham nesta.

Do ponto de vista do acionista, em ambos os casos há a substituição compulsória das ações que esse detinha na sociedade incorporada por ações emitidas pela sociedade incorporadora. As ações incorporadas são substituídas por ações da incorporadora por sub-rogação real.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A substituição das ações decorre de negócio jurídico praticado entre duas sociedades, do qual resulta o aumento do capital da incorporadora e a emissão de ações dessa, entregues aos acionistas da incorporada.

A substituição das ações, em qualquer das hipóteses, é efetuada por relação de troca definida com base na avaliação das duas sociedades, de modo a preservar a proporcionalidade da participação dos acionistas no patrimônio das sociedades unificadas pela operação.

A incorporação de ações, assim como a incorporação de sociedades, se distancia largamente, para fins fiscais, da subscrição de aumento do capital social pelo acionista da sociedade incorporada por não se tratar de negócio jurídico praticado entre o acionista e a companhia, mas sim entre as duas companhias.

O art. 252 da Lei n° 6.404, de 1976, é claro em dispor que esta incorporação é deliberada por assembléia geral das duas companhias, ocasionando a incorporação de todas as ações da companhia incorporada ao patrimônio da incorporadora.

Mesmo os acionistas que não votarem na assembléia ou votarem em sentido contrário terão suas ações substituídas em decorrência da incorporação, salvo se exercerem o direito de retirada da companhia.

Os acionistas não praticam nenhum negócio jurídico com a companhia incorporadora. Apenas, passivamente, têm suas ações substituídas por outras, emitidas pela incorporadora.

Situação muito diferente ocorre na subscrição de capital com bens, em que o acionista subscritor transaciona diretamente com a companhia. A companhia aprova o aumento do capital e assegura aos seus acionistas o direito de preferência na subscrição, já que se tratará de operação praticada pela companhia com terceiros.

A subscrição do capital será então realizada pelo acionista e a integralização do capital subscrito é uma obrigação sua e, portanto, depende de ato, a ser praticado por ele, de transferência da propriedade de bens ou direitos à companhia.

Diversamente, na incorporação, todas as obrigações envolvidas na operação recaem exclusivamente sobre as próprias companhias. Os acionistas nada fazem e nada transferem.

Na incorporação, é absolutamente necessário que a transação prescinda da realização de negócios jurídicos pelos acionistas da companhia incorporada, e a ela não se aplicam as regras da subscrição de capital com bens.

A incorporação de ações decorre do acordo de vontades das sociedades e não poderia ser de forma diversa, sob pena de inviabilização do instituto. O fato de o acionista deliberar acerca da incorporação não o torna, sob qualquer aspecto, parte do negócio.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A inexistência de ato de alienação ou disposição das ações substituídas nas incorporações deliberadas pelas sociedades, seja de ações ou de sociedade, é conseqüência da natureza jurídica dessa operação. Se fosse necessária a disposição por cada acionista de suas ações/participação societária, os institutos não existiriam.

A incorporação decorre de deliberação das sociedades. As deliberações necessárias à concretização do negócio jurídico são atos coletivos formados pelo voto da maioria dos acionistas, que exprimem a vontade da companhia, ainda que alguns acionistas votem em sentido contrário ou se abstenham.

Admitir que a deliberação social pudesse representar ato de disposição ou alienação de bens do patrimônio dos acionistas da incorporada, seria afirmar que mesmo os acionistas que votaram contra a deliberação ou não participaram da votação teriam praticado atos de alienação de bens de seu patrimônio, o que constitui conclusão evidentemente absurda.

Na incorporação de ações, não existe a prática de um ato jurídico pelo acionista do qual decorra a alienação de suas ações para a sociedade incorporadora. Trata-se de uma substituição de ações por sub-rogação real.

O único fenômeno de transmissão em sentido técnico que existe não tem como transmitente o titular das ações a serem incorporadas, pois não existe manifestação de vontade dele, na sua qualidade de proprietário das ações.

O titular das ações a serem objeto de incorporação nada faz, nada transmite, nada permuta: limita-se passivamente a receber da sociedade incorporadora ações substitutivas das originariamente detidas e que ocupam, no seu patrimônio, lugar equivalente ao das ações substituídas por sub-rogação real.

Por se tratar de uma sub-rogação real, na qual o acionista não pratica um negócio jurídico, a Receita Federal do Brasil divulga em seu *site*, perguntas e respostas nº 533, que a substituição de ações, na proporção das anteriormente possuídas, ocorrida em virtude de cisão, fusão ou incorporação, pela transferência de parcelas de um patrimônio para o de outro, não caracteriza alienação para efeito da incidência do imposto sobre a renda. A orientação não é limitada à incorporação de sociedades, tratando genericamente de substituição de ações em virtude de incorporação.

Essa orientação decorre da conclusão do Parecer Normativo da Coordenação do Sistema de Tributação (CST) n° 39/81. Nele, a CST reconheceu que, em operações societárias nas quais ocorre a substituição das ações do acionista por um fenômeno de sub-rogação real, não praticando esse nenhum negócio jurídico, não há uma operação de alienação, devendo ser mantida a data de aquisição da participação originária.

Se não há alienação ou solução de continuidade do direito obtido na aquisição das ações originárias na hipótese da incorporação de sociedades, em que a sociedade incorporada é extinta, muito menos isso ocorreria na incorporação de ações, em que o vínculo social é mantido.

Nas duas formas de incorporação, há a unificação dos conjuntos de sócios das sociedades e todos passam a participar do patrimônio das duas

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

sociedades (incorporada e incorporadora). Na incorporação de sociedades, a participação do novo conjunto de sócios no patrimônio líquido da incorporada é direta e, na incorporação de ações, ocorre por via da sociedade incorporadora.

O impugnante ainda mantém as ações recebidas em substituição das ações da ELEVA em seu patrimônio, preservando, assim, sua participação no patrimônio da companhia, na mesma proporção antes detida.

O procedimento adotado pelo impugnante de declarar a mera substituição das ações em virtude da incorporação ocorrida está de acordo com os princípios e conceitos da operação e, ainda, com orientação da própria Receita Federal do Brasil.

Não existe previsão legal de tributação da diferença entre o custo das ações incorporadas e o valor de avaliação das ações emitidas em substituição pela companhia incorporadora a título de ganho de capital auferido, seja em incorporação de ações ou de sociedade. O direito tributário brasileiro adotou o princípio da tipicidade cerrada, não se admitindo a tributação por analogia.

O ato de incorporação de ações é praticado exclusivamente pelas sociedades envolvidas na operação, por exigência legal nesse sentido, e a sub-rogação real não importa alienação, como esclarecido pelas normas complementares emitidas pela própria Receita Federal do Brasil. Portanto, é inaplicável ao caso o disposto no art. 3º da Lei n° 7.713, de 1988.

Tampouco seria possível aplicar à incorporação o disposto no artigo 23 da Lei n° 9.249, de 1995, que trata exclusivamente da tributação de ganho de capital sobre a operação praticada pela pessoa física de transferência de bens a pessoa jurídica a título de integralização de capital.

No caso em análise, não há transferência de bens por pessoa física a pessoa jurídica, como defende a fiscalização, mas sim uma operação praticada por duas pessoas jurídicas.

Apenas na realização do investimento em qualquer ato de alienação praticado pela pessoa física haverá a incidência do imposto de renda sobre o ganho de capital então auferido.

O art. 43 do CTN não autoriza a tributação pelo imposto de renda, quando ocorre a mera substituição de bens no patrimônio da pessoa física, ainda que essa pratique o negócio jurídico do qual decorra tal substituição, o que sequer ocorre no presente caso.

Segundo o referido dispositivo, a hipótese de incidência do imposto de renda se materializa quando da verificação de um "acréscimo patrimonial". Tal "acréscimo" há de ter sido adquirido econômica ou juridicamente e, no caso de pessoas físicas, efetivamente recebido (art. 38, parágrafo único do Regulamento do Imposto de Renda - RIR).

A substituição de bens no patrimônio da pessoa física, quando essa efetivamente pratica ato de permuta com outra pessoa (o que, repita-se, não

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

ocorre no caso), não gera a materialização de qualquer ganho de capital, visto que se trata de negócio, de natureza meramente substitutiva ou permutativa, e o ganho na operação é apenas potencial. Isto é, não é atual e imediato.

Este entendimento é corroborado pelo Parecer proferido pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN) n° 454, de 06/05/1995, segundo o qual a "desoneração tributária na permuta não é um privilégio, e sim o reconhecimento de não incidência da regra da tributação". Pareceres da PGFN constituem normas complementares à legislação tributária e devem ser observados não apenas pelos contribuintes como também pelas autoridades administrativas.

No caso, o impugnante não efetuou alienação de sua participação societária, mas apenas teve suas ações substituídas por outras em razão de ato praticado por duas sociedades, motivo pelo qual não se aplica o disposto no art. 3º da Lei n° 7.713, de 1988.

Também não se aplica, à hipótese, o disposto no artigo 23 da Lei n° 9.249, de 1995, sob pena de se admitir a tributação por analogia.

Deve-se destacar, finalmente, a inaplicabilidade, ao caso, da decisão proferida nos autos do processo administrativo n° 16408.000120/2007-49, mencionada no termo de verificação fiscal para justificar a autuação. No julgamento do Recurso Especial interposto no referido processo, o CARF manifestou entendimento de que a incorporação de ações representa a transferência de bens (ações) pela pessoa física para outra empresa, a título de subscrição e integralização das ações que compõem o seu capital, em decisão de mérito absolutamente questionável, proferida por voto de qualidade.

Na situação dos autos, ocorreu a mais clássica operação de incorporação, contratada entre duas grandes companhias abertas, constituídas há várias décadas. Neste caso, a substituição de ações decorrente da incorporação deve ter o mesmo tratamento conferido pela Receita Federal do Brasil à substituição de ações ocorrida em incorporação de sociedades.

PEDIDO

Ao longo da peça impugnatória, cita doutrina que entende vir ao encontro de seus argumentos e, por fim, requer que seja julgado improcedente o lançamento. Caso o lançamento seja mantido, ainda que em parte, o que admite apenas para fins de argumentação, requer o reconhecimento da inexigibilidade de juros de mora sobre a multa de ofício lançada, em razão do disposto no artigo 161, do CTN, conforme já decidido pela 1a Turma da CSRF, no julgamento do recurso especial interposto nos autos do processo administrativo n° 10680.002472/2007-23, realizado na sessão do dia 09/11/2010.

A Turma de Primeira Instância, por unanimidade, julgou procedente em parte a impugnação, conforme ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2008

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO.

Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos. A alienação é gênero, do qual a transferência das ações, nos termos do art. 252 da Lei nº 6.404, de 1976, é espécie.

INCORPORAÇÃO DE AÇÃO.

Na incorporação de ações, há alienação pelos acionistas da incorporada de seus ativos, nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei nº 7.713, de 1988, 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.

OPERAÇÃO DE VENDA. JUROS DE MORA. MULTA DE OFÍCIO.

Nos lançamentos para evitar a decadência, formalizados no curso do processo judicial proposto antes do início do procedimento fiscal, não cabe a exigência de multa de ofício e juros de mora, a partir da data da efetivação do depósito judicial.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

O contribuinte foi cientificado do Acórdão n° 02-41.108 da 5ª Turma da DRJ/BHE em 27/11/2012.

Sobreveio Recurso Voluntário em 26/12/2012, no qual, em suma, o contribuinte ratificou as razões da impugnação.

Considerando que o contribuinte protocolou petição desistindo do recurso voluntário, passo a análise do recurso de ofício.

É o relatório.

Passo a decidir.

Voto

Conselheira Relatora Alice Grecchi

O recurso de ofício ora analisado, possui os requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

O presente se cinge, à parcela exonerada pela decisão *a quo*, relativa à multa de ofício e juros de mora. Dá análise da referida decisão, entendo que não há reparos a serem realizados.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Com efeito, acerca da matéria, cabe transcrever o art. 151, inciso II, do CTN e itens 7 e 8 do Parecer do Cosit nº 2, de 1999, que tratam respectivamente da suspensão do crédito tributário e a não incidência de multa de ofício e juros moratórios quando houver depósito integral do mesmo:

> *"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*
>
> *[...]*
>
> *II - o depósito do seu montante integral;*
>
> *[...]"*
>
> *7. Relativamente ao* ***depósito do montante integral do crédito tributário****, é pertinente salientar que, em conformidade com o art. 4º do Decreto-lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, deve ele ser efetuado pelo valor monetariamente atualizado do crédito, acrescido da multa e juros de mora cabíveis, calculados a partir da data do vencimento do tributo ou contribuição* ***até a data do depósito****.*
>
> *Assim, à* ***suspensão da exigibilidade do crédito tributário*** *agrega-se o principal efeito decorrente do depósito, qual seja,* ***exime o sujeito passivo, a partir da data em que é efetuado, do ônus da correção monetária e evita a fluência dos juros e multa de mora em que incorreria até a solução da lide ou litígio****.*
>
> *8. Considerando que a conversão do depósito em renda, após solução favorável à União, é, nos termos do art. 156, inciso VI, do CTN, modalidade de extinção do crédito tributário e que ela opera efeitos ex tunc, retroagindo à data do depósito, parece claro que* ***não há que se falar em pagamento extemporâneo do crédito tributário, tampouco em pagamento após o vencimento sem os acréscimos moratórios cabíveis****."(grifei)*

Ademais, o art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996, prevê o não cabimento de multa de ofício, nos casos que especifica. *In verbis*:

> *Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício.*

Assim, ratifico as razões da DJR/BHE por seus próprios fundamentos e as utilizo para julgar, conforme excetos do voto abaixo transcritos:

> "[...] OPERAÇÃO DE VENDA DAS AÇÕES
>
> Conforme consta do termo de verificação fiscal, o ganho de capital tributável decorrente da venda das ações em 02/01/2008 foi de R$333.770.976,62. Por conseguinte, apurou-se imposto igual a R$50.065.646,49 (R$333.770.976,62 x 15%). O contribuinte havia informado em sua declaração de ajuste anual do exercício 2009 ganho de capital tributável de R$208.441.613,14, fls. 625 e 626, e recolhido imposto no valor de R$31.266.309,00, DARF à fl. 627. No auto de infração, foi lançada a diferença entre o ganho de capital apurado pela fiscalização e o

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

declarado pelo contribuinte, sendo formalizada a exigência de imposto a pagar de R$18.799.404,52 [(R$333.770.976,62 - R$208.441.613,14) x 15%], acrescido de multa de ofício e juros de mora.

Em 29/02/2008, data do vencimento do imposto, o contribuinte efetuou depósito judicial, vinculado ao mandado de segurança n° 2008.71.00.005058-4, de R$35.153.455,00, que abarca o montante integral do imposto lançado, "Documento para Depósitos Judiciais ou Extrajudiciais à Ordem e à Disposição da Autoridade Judicial ou Administrativa Competente - DJE", fl. 201. Em razão do referido depósito, descabe o lançamento dos juros de mora e da multa de ofício sobre o valor de R$18.799.404,52.

Os juros são devidos sempre que houver atraso no adimplemento da obrigação de pagar, esteja ou não a cobrança suspensa por decisão administrativa ou judicial.

Esse é o entendimento que norteia a dicção do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.736, de 1979:

Art. 5º - A correção monetária e os juros de mora serão devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial.

É o que se depreende também da leitura do art. 161 do Código Tributário Nacional, CTN:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º. Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

No entanto, no presente caso, como já dito, houve o depósito do montante integral do imposto lançado sobre o ganho de capital na venda das ações em 02/01/2008.

O § 4º do art. 953 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, cujo *caput* trata da cobrança dos juros moratórios para fatos geradores a partir de abril de 1995, dispõe:

§4º Somente o depósito em dinheiro, na Caixa Econômica Federal, faz cessar a responsabilidade pelos juros de mora devidos no curso da execução judicial para a cobrança da dívida ativa.

Relativamente ao depósito do montante integral do crédito tributário, assim dispõe o Parecer Cosit nº 2, de 1999, nos itens 7 e 8:

"7. Relativamente ao depósito do montante integral do crédito tributário, é pertinente salientar que, em conformidade com o art. 4º do Decreto-lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, deve ele ser efetuado pelo valor monetariamente

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

atualizado do crédito, acrescido da multa e juros de mora cabíveis, calculados a partir da data do vencimento do tributo ou contribuição até a data do depósito.

Assim, à suspensão da exigibilidade do crédito tributário agrega-se o principal efeito decorrente do depósito, qual seja, exime o sujeito passivo, a partir da data em que é efetuado, do ônus da correção monetária e evita a fluência dos juros e multa de mora em que incorreria até a solução da lide ou litígio.

8. Considerando que a conversão do depósito em renda, após solução favorável à União, é, nos termos do art. 156, inciso VI, do CTN, modalidade de extinção do crédito tributário e que ela opera efeitos ex tunc, retroagindo à data do depósito, parece claro que não há que se falar em pagamento extemporâneo do crédito tributário, tampouco em pagamento após o vencimento sem os acréscimos moratórios cabíveis."(grifos acrescidos).

Como explicitado, a conversão do depósito em renda, após solução favorável à União, opera efeitos *ex tunc*, retroagindo à data dos depósitos efetuados.

Com a mudança no regime jurídico dos depósitos judiciais operada pela Lei nº 9.703, de 17 de novembro de 1998, os depósitos não ficam mais à disposição do juízo, sendo destinados diretamente à Conta Única do Tesouro, ou seja, transformam-se imediatamente em recursos utilizáveis pelo Poder Público. Mediante ordem da autoridade judicial, o valor do depósito judicial é transformado em pagamento definitivo proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional. Assim, a partir da data do depósito, não mais fluem os juros.

Da mesma forma, não cabe a exigência da multa de ofício no valor de R$14.099.553,39 (R$18.799.404,52 x 75%), haja vista o disposto nos arts. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, e 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

O contribuinte concorda com o valor do imposto lançado de R$18.799.404,52, tanto que nos autos do mandato de segurança requereu a conversão em renda da União do valor correspondente atualizado desde 29/02/2008. Seu pedido foi deferido, tendo sido determinado à Caixa Econômica Federal a transformação em pagamento definitivo em favor da União da quantia de R$18.799.404,52, valor histórico de 29/02/2008, com a respectiva atualização. [...]

CONCLUSÃO

Assim sendo, voto por julgar procedente em parte a impugnação, para:

- exonerar a exigência da multa de ofício e dos juros de mora sobre o valor de R$18.799.404,52, em decorrência do depósito judicial. [...]"

Ante o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício.

(Assinado digitalmente)

Alice Grecchi - Relatora

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 31/03/2015 por ALICE GRECCHI, Assinado digitalmente em 06/04/2015 por JOAO BELLINI JUNIOR
Impresso em 07/04/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA