



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13811.000194/2001-30
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-010.734 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 27 de abril de 2023
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SERGIO PINHO MELLAO

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

Exercício: 2008

RECURSO ESPECIAL. ART. 67 DO RICARF. COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA.

Deve ser conhecido o Recurso Especial de Divergência quando restar comprovado que, em face de situações equivalentes, a legislação de regência foi aplicada de forma divergente, por diferentes colegiados.

GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. DIREITO À 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, abrangida 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 da Fazenda Nacional. No mérito, por voto de qualidade, acordam em dar-lhe provimento parcial para restabelecer o lançamento em relação às ações bonificadas distribuídas após 31 de dezembro de 1983. Vencidos os conselheiros Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri (relatora), Joao Victor Ribeiro Aldinucci, Ana Cecilia Lustosa da Cruz e Marcelo Milton da Silva Risso que negavam provimento. Votaram pelas conclusões do voto da relatora os conselheiros Joao Victor Ribeiro Aldinucci e Marcelo Milton da Silva Risso. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Mauricio Nogueira Righetti.

(assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda – Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Maurício Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Mário Hermes Soares Campos, Marcelo Milton da Silva Risso, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Regis Xavier Holanda (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de pedido de restituição de valor de Imposto de Renda supostamente recolhido a maior no exercício de 2008. Segundo apresentado a restituição se refere a imposto incidente sobre o ganho de capital apurado pelo contribuinte em razão da venda de ações de sua titularidade com a aplicação da isenção prevista no então Decreto nº 1.510/76.

Após o trâmite processual, a 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária deu provimento parcial do recurso voluntário para reconhecer, nos termos do Decreto nº 1.510/76, a isenção do ganho de capital relativo às operações de alienação de participações societárias adquiridas até 31/12/1983, bem assim sobre a alienação da parcela das ações bonificadas recebidas em momento posterior, na proporção das ações adquiridas até a mesma data (31/12/1983).

O acórdão 2201-004.787 recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2007

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.

Intimada da decisão a Fazenda Nacional interpôs recurso especial de divergência. Citando com paradigma o acórdão 2301-005.377 defende a União a não aplicação da isenção do Decreto nº 1.510/76 às alienações ocorridas após a edição da Lei nº 7.713/88 que revogou o benéfico, defende a inexistência de direito adquirido.

Contrarrazões do contribuinte pugnando em preliminar pelo não conhecimento do recurso por ausência de interesse recursal da Procuradoria da Fazenda Nacional haja vista a inclusão do tema ora em debate na Lista de Dispensa de Contestar e Recorrer da Portaria PGFN n. 502/2016 (alínea “u” do item 1.22). No mérito requer a manutenção do julgado.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora

Do Conhecimento:

Conforme exposto o recurso da Fazenda Nacional devolve a este Colegiado a discussão sobre a aplicação da isenção do Decreto-lei nº 1.510/76 às alienações ocorridas após a edição da Lei nº 7.713/88. Em sua contrarrazões o contribuinte pugna pelo não conhecimento do recurso por falta de interesse recursal.

Segundo exposto, o tema ora em debate foi incluído pela própria Procuradoria da Fazenda Nacional no rol da lista de dispensa de contestar e/ou recorrer aprovada pela Portaria nº 502, de 12 de maio de 2016. Conforme consta no site da PFGN a inclusão da alínea ‘u’ (Alienação de participação societária - Decreto-lei 1.510/76 - Isenção - Direito adquirido) no item 1.22 da lista se deu em 22/06/2018, tendo o respectivo Ato Declaratório do Ministro sido publicado no Diário Oficial do dia em 27/06/2018.

Ocorre que quanto a esse argumento, é relevante destacar que o acórdão paradigma foi proferido em data posterior a edição do Ato Declaratório nº 12/2018 e, mesmo assim, não faz qualquer menção à referida norma editada pelo Ministro da Economia como fundamentação. Vale considerar ainda que segundo previsão do art. 97, §12 do Regimento Interno do CARF, não há impedimentos para o conhecimento do recurso da Fazenda Nacional sob este aspecto. Vejamos o teor do citado art. 67:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

...

§ 12. Não servirá como paradigma o acórdão que, na data da análise da admissibilidade do recurso especial, contrariar:

I - Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

II - decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543- C da Lei nº 5.869,

de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil; e (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

III - Súmula ou Resolução do Pleno do CARF.

Diante do exposto, conheço do recurso.

Do mérito:

Superado o conhecimento, passo ao mérito.

O litígio resume-se em decidir se a revogação da alínea 'd' do art. 4º do citado Decreto-Lei, promovida pelo art. 58 da Lei 7.713/88, pode ser imposta a contribuinte que cumpriu a condição exigida pela norma: alienação da participação societária após decorrido prazo mínimo de cinco anos da respectiva aquisição. Estaríamos diante de norma de isenção cujas características permitiria a aplicação da exceção prevista no art. 178 do CTN?

Vejamos como era a redação do extinto artigo:

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

- a) nas negociações, realizadas em Bolsa de Valores, com ações de sociedades anônimas;
- b) nas doações feitas a ascendentes ou descendentes e nas transferências "mortis causa";
- c) nas alienações em virtude de desapropriação por órgãos públicos;
- d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação. (grifos nossos).

Destaco que em outras oportunidades me manifestei de forma contrária à aplicação do Decreto-lei nº 1.510/76, meu entendimento era de que a isenção em questão não seria espécie de isenção condicionada com prazo certo. Esclareci que até reconhecia a existência de uma condição (manter-se na propriedade das quotas pelo período mínimo de cinco anos), entretanto, não vislumbrava tratar-se de isenção por prazo determinado o que afastaria a tese da ultratividade do art. 178 do CTN.

Ocorre que tivemos uma consolidação do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, entendimento totalmente absorvido pela Procuradoria da Fazenda Nacional que, com base na Portaria PGFN nº 502/2016, fez constar no item 1.22 do rol da lista dos "Temas com dispensa de contestar e/ou recorrer" a alínea 'u' que expressamente reconhece o direito adquirido à isenção prevista no Decreto-lei nº 1.510/76:

1.22 - Imposto de Renda (IR)

u) Alienação de participação societária - Decreto-lei 1.510/76 - Isenção - Direito adquirido

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.

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 nº 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.

OBSERVAÇÃO 2: A isenção é condicionada a certos requisitos, cuja observância é imprescindível: (i) presença da documentação comprobatória de titularidade das ações – aqui merece especial atenção o fato de que podem haver operações societárias que tenham repercussão no período de cinco anos necessário para a aquisição do direito, como, por exemplo, a cisão de determinada sociedade em que as ações antigas foram utilizadas para integralização do patrimônio da sociedade nova, com a conseqüente extinção das ações antigas; (ii) aquisição comprovada das ações até o dia 31/12/1983; (iii) alcance do prazo de 5 anos na titularidade das ações ainda na vigência do DL 1.510/76, portanto, antes da revogação pela Lei 7.713/88.

Em 27 de junho de 2018, foi publicado o **Ato Declaratório PGFN nº 12/2018** comunicando a aprovação do Parecer SEI nº 74/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda. Referido ato declaratório possui o seguinte teor:

O PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, no uso da competência legal que lhe foi conferida nos termos do inciso II do art. 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do art. 5º do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, tendo em vista a aprovação do PARECER SEI Nº 74/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, desta Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda, conforme despacho publicado no DOU de 22 de junho de 2018, DECLARA que fica autorizada a dispensa de apresentação de contestação e de interposição de recursos, bem como a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes:

“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 nº 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).”

JURISPRUDÊNCIA: REsp 1.133.032/PR, AgRg no REsp 1.164.768/RS, AgRg no REsp 1.231.645/RS, REsp 1.659.265/RJ, REsp 1.632.483/SP, AgRg no AgRg no AREsp 732.773/RS, REsp 1.241.131/RJ, EDcl no AgRg no REsp 1.146.142/RS e AgRg no REsp 1.243.855/PR.

Assim, resta pacificado o direito do contribuinte de usufruir da isenção do Decreto-lei nº 1.510/76, ainda que a alienação das ações tenha ocorrido em data posterior a revogação da sua alínea ‘d’ do art. 4º, promovida pelo art. 58 da Lei 7.713/88.

Após a aprovação do mencionado ato declaratório da PGFN a controvérsia permanece em ralação à sua parte final: “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).” O que precisamos enfrentar é se tais ações podem ser consideradas como meras extensões das ações originárias, invalidando a citada restrição.

E neste ponto, tenho o entendimento que, embora as ações bonificadas possam estar relacionadas com as ações originalmente detidas pelo acionista, segundo os arts. 169 e 297, inciso II da Lei nº 6.404/76, elas são novas ações emitidas com a função de aumentar o capital social da sociedade. A dependência dessas com aquelas está vinculada exclusivamente à forma de apuração da proporção de distribuição dos novos ganhos aos acionistas.

Capitalização de Lucros e Reservas

Art. 169. O aumento mediante capitalização de lucros ou de reservas importará alteração do valor nominal das ações ou distribuições das ações novas, correspondentes ao aumento, entre acionistas, na proporção do número de ações que possuírem.

§ 1º Na companhia com ações sem valor nominal, a capitalização de lucros ou de reservas poderá ser efetivada sem modificação do número de ações.

§ 2º Às ações distribuídas de acordo com este artigo se estenderão, salvo cláusula em contrário dos instrumentos que os tenham constituído, o usufruto, o fideicomisso, a inalienabilidade e a incomunicabilidade que porventura gravarem as ações de que elas forem derivadas.

§ 3º As ações que não puderem ser atribuídas por inteiro a cada acionista serão vendidas em bolsa, dividindo-se o produto da venda, proporcionalmente, pelos titulares das frações; antes da venda, a companhia fixará prazo não inferior a 30 (trinta) dias, durante o qual os acionistas poderão transferir as frações de ação.

(...)

Art. 297. As companhias existentes que tiverem ações preferenciais com prioridade na distribuição de dividendo fixo ou mínimo ficarão dispensadas do disposto no artigo 167 e seu § 1º, desde que no prazo de que trata o artigo 296 regulem no estatuto a participação das ações preferenciais na correção anual do capital social, com observância das seguintes normas:

I - o aumento de capital poderá ficar na dependência de deliberação da assembléia-geral, mas será obrigatório quando o saldo da conta de que trata o § 3º do artigo 182 ultrapassar 50% (cinquenta por cento) do capital social;

II - a capitalização da reserva poderá ser procedida mediante aumento do valor nominal das ações ou emissões de novas ações bonificadas, cabendo à assembléia-geral escolher, em cada aumento de capital, o modo a ser adotado;

III - em qualquer caso, será observado o disposto no § 4º do artigo 17;

IV - as condições estatutárias de participação serão transcritas nos certificados das ações da companhia.

Assim, ainda que no conjunto das ações originais com as ações bonificadas - para o acionista não tenha havido uma alteração do valor total do seu patrimônio, na prática o que temos é a compra de ações bonificadas por ele pelo valor atribuído pela sociedade segundo as normas societárias, situação em que o ‘pagamento’ é feito com parte da reserva dos lucros que poderia – se fosse o caso – ter sido distribuída em dinheiro.

Em que pese a discussão acima, é importante destacar que hoje já temos decisões do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, o qual interpretando e aplicando a jurisprudência pacífica sobre o tema da isenção do Decreto-lei nº 1.510/91, firmou o entendimento de que para as ações bonificadas o que deve ser levado em consideração é a redação do artigo 5º do Decreto: “as bonificações são adquiridas, a custo zero, às datas de subscrição ou aquisição das participações a que corresponderem”.

Nos precedentes REsp 1.443.516/RS, AgInt nos Edcl no Resp 1.449.496/RS e Resp nº 1.690.802/SP, todos adotando como fundamento voto-vista da Ministra Assusete Magalhães, temos a exata explicação deste ponto: somente às ações bonificadas emitidas até o final da vigência do Decreto-lei nº 1.510/76 – até 31/12/1988 – pode ser aplicada a regra do artigo 5º, o qual define que essas devem ser consideradas como emitidas na mesma data da ação originária correspondente. Assim, somente às ações bonificadas emitidas até 31/12/1988 e cujas ações originárias ficaram a mais de cinco anos na titularidade do contribuinte – observado para essas últimas então o limite de 31/12/1983 – estão abrangidas pela isenção do imposto sobre o ganho apurado na alienação.

Vale transcrever os esclarecimentos da Ministra Assusete Magalhães no precedente citado – Resp nº 1.690.802/SP:

Ocorre que a controvérsia em debate neste processo – tal como ocorreu nos dois precedentes da Segunda Turma, já mencionados – exige um maior aprofundamento no tema, uma vez que o impetrante deseja ser beneficiado pela isenção do imposto de renda, prevista no Decreto-lei 1.510/76, não apenas em relação à venda, em 31/05/2010, de participações societárias originárias, mas, também, das denominadas ações bonificadas, delas decorrentes, qualquer que seja a data de emissão das ações bonificadas, ainda que autorizada por assembleia geral da sociedade posterior a 01/01/89, data da revogação da isenção prevista no art. 4º, d, do Decreto-lei 1.510/76. A tese foi acolhida pelo acórdão recorrido, que entendeu que guardam as ações bonificadas as mesmas características e benefícios das ações originárias.

As bonificações, ou ações bonificadas, em termos simplificados, são ações recebidas pelos acionistas quando há aumento do capital da sociedade, normalmente pela utilização de lucros ou reservas. Ou seja, os titulares de participações societárias de uma sociedade que decide capitalizar lucros ou reservas serão os destinatários de novas ações emitidas, tendo em vista o aumento do capital social. Essas novas ações são as bonificações, ou ações bonificadas, devendo ser distribuídas entre os acionistas de forma proporcional à sua participação na sociedade, sendo, assim, derivadas das ações originárias.

....

Feita essa pequena explanação, chega-se ao cerne da pretensão deduzida no Recurso Especial, que pode ser reduzida ao seguinte questionamento: o lucro obtido com a alienação de ações bonificadas pode ser objeto da isenção de Imposto de Renda prevista no Decreto-lei 1.510/76, ainda que a venda em 04/03/2011, ocorra após a revogação deste dispositivo normativo?

A resposta a essa questão – que foi dada em dois precedentes desta Segunda Turma, no Resp 1.443.516/RS (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, Dje de 07/10/2016) e no AgInt nos Edcl no Resp 1.449.496/RS (Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Dje de 16/06/2017) –, exige, por certo, a leitura do art. 5º do Decreto-lei 1.510/76:

“Art. 5º 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. (Revogado pela Lei nº 7.713, de 1988)”.

Segundo o dispositivo acima, as ações bonificadas são consideradas adquiridas na data da “subscrição ou aquisição das participações a que corresponderem”, ou seja, de suas ações originárias.

...

Não estando mais em vigor o dispositivo legal que determinava que a ação bonificada seria considerada adquirida na mesma data de compra ou subscrição da ação originária, em respeito ao princípio do direito adquirido e da própria jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, duas situações devem ser diferenciadas, para fins de solução da controvérsia, como entendeu esta Segunda Turma, nos dois precedentes já mencionados.

A primeira situação é a das ações bonificadas emitidas quando ainda em vigor o Decreto-lei 1.510/76. Para tais ações bonificadas, deve ser aplicado o entendimento anteriormente destacado, no sentido de que, se o alienante foi proprietário das quotas originárias por cinco anos, antes da revogação do Decreto-lei 1.510/76, o lucro advindo da venda estará isento, ainda que a alienação ocorra após a entrada em vigor da Lei 7.713/88. Tal posicionamento harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte sobre a matéria, sendo respeitado o direito daquele que preencheu os requisitos para usufruir da isenção legal, em relação à venda de participações societárias que integraram seu patrimônio, por cinco anos, enquanto vigente o Decreto-lei 1.510/76.

A segunda situação é a das ações bonificadas emitidas após a revogação, em 01/01/89, do Decreto-lei 1.510/76. Tais ações, tendo em vista não estar mais em vigor o art. 5º do Decreto-lei 1.510/76, não podem ter sua data de emissão equiparada à data de aquisição ou subscrição da participação societária originária. Aplicar tal comando normativo às ações bonificadas, emitidas após a revogação expressa do art. 5º do Decreto-lei 1.510/76, em 01/01/89, implica, na verdade, na indevida atribuição de efeitos ultra-ativos a tal dispositivo, e não em respeito a direitos adquiridos.

Entendimento diverso resultaria na criação de uma isenção ad infinitum, ilimitada no tempo – conquanto baseada em uma norma revogada –, tendo em vista que o ganho de capital proveniente da alienação, em qualquer tempo, de qualquer ação bonificada, desde que oriunda de uma ação originária adquirida cinco anos antes da revogação do Decreto-lei 1.510/76, não poderia ser objeto de incidência do imposto de renda.

Assim, em que pese a ressalva feita pelo Ato Declaratório, às ações bonificadas aplico o entendimento de serem as mesmas isentas do imposto desde que, cumulativamente, tenham sido emitidas até 31/12/1988 e que as ações originárias também cumpram os requisitos para aplicação do Decreto-lei nº 1.510/76.

No caso concreto consta do despacho decisório nº 579/04 que indeferiu o pedido de restituição (fls. 62/65):

A questão do caráter de “não-tributável” da alienação em foco está no fato das ações serem negociadas em Bolsa de Valores e da data de aquisição de parte das ações em 1983 e parte de 1984 a 1988, pois embora as alienações tenham ocorrido entre 1995 e 2000, portanto já sob a vigência da Lei nº 8.981/95, estaria abrigada, por força da existência de “direito adquirido”, da modificação por ela trazida, que tornou tal operação tributável.

E consta do acórdão recorrido:

Portanto, estão acobertadas pela isenção as vendas ocorridas em 12/1995 (1.000.000 ações + 100.000 ações + 11.900.000 ações), a venda ocorrida em 02/1996 (19.400.000 ações) e parte da venda ocorrida em 05/1999 (somente a parte representativa das 31.050.864 ações), pois representam as ações adquiridas até 1983 bem assim as bonificações e desdobramentos das mesmas ocorridas ao longo do tempo, mesmo após 1983.

Pelo exposto, considerando a tese firmada e as datas envolvidas, nego provimento ao recurso da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri

Voto Vencedor

Conselheiro Mauricio Nogueira Righetti, redator designado.

Não obstante o, como de praxe, muito bem fundamentado voto da relatora, peço licença para dissentir quanto à extensão da isenção conferida pelo DL 1.510/76 às ações bonificadas adquiridas após 31.12.1983.

Esse colegiado, em um passado não muito distante e, novamente agora, vem entendendo que a benesse fiscal se estende às ações bonificadas (*ou ações/quotas “filhotes”*) apenas quando adquiridas antes de 31.12.1983.

Como fundamento utilizo, *mutatis mutandis* e tal como no acórdão **9202-008.473**, de cujo julgamento participei, os argumentos expostos na declaração de voto da lavra do Conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo, no acórdão de nº 2201-004.453, além dos fundamentos colacionados pelo próprio relator de seu voto condutor, Conselheiro Mario Pereira de Pinho filho, ao tempo em que registro que o precedente desta turma, abaixo citado, não mais traduz o entendimento de sua então relatora, Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz. Confira-se:

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 II 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.

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 vênia para alterar meu posicionamento anterior, em razão da convicção de que a 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 nº 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 negocial, 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 nº 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 abrangidas pelo benefício previsto no art. 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 nº 1.510, de 1976, e negociadas após cinco anos da data da aquisição, ainda que a transação tenha ocorrido já na vigência da Lei nº 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 a 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 nº 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 nº 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 no jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o disposto no art. 5º do Decreto-Lei 1.510/1976 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 7.713/1988 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 Nº 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 assembléia 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.)

Com efeito, VOTO por DAR provimento ao recurso Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti