



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 15504.720867/2011-42
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-009.612 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 23 de junho de 2021
Recorrente FRANCISCO DE AZEVEDO NETO
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2007

GANHO DE CAPITAL. PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. CUSTO DE AQUISIÇÃO. RESERVA DE REAVALIAÇÃO.

No caso de quotas ou ações distribuídas em decorrência de aumento de capital por incorporação de lucros apurados, a partir do mês de janeiro de 1996, ou de reservas constituídas com esses lucros, o custo de aquisição será igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista, o que não se aplica à incorporação de reservas de reavaliação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros João Victor Ribeiro Aldinucci (relator), Ana Cecília Lustosa da Cruz e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que lhe deram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci – Relator

(assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa – Redator Designado

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Pedro Paulo Pereira Barbosa, João Victor Ribeiro Aldinucci, Maurício Nogueira Righetti, Marcelo Milton da Silva Risso, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pelo sujeito passivo em face do acórdão 2201-005.087, de recurso voluntário, e que foi parcialmente admitido pela Presidência da 2ª

Câmara da 2ª Seção, para que seja rediscutida a seguinte matéria: custo de aquisição para apuração do ganho de capital - incorporação de reserva de reavaliação. Segue a ementa da decisão nos pontos que interessam:

GANHO DE CAPITAL. PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. CUSTO DE AQUISIÇÃO. RESERVA DE REAVALIAÇÃO.

O custo de aquisição das quotas ou ações distribuídas em decorrência de aumento de capital por incorporação de lucros apurados ou de reservas constituídas com esses lucros, será igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista, o que não se aplica à incorporação de reservas de reavaliação.

Na alienação, pelo sócio, de quotas ou ações recebidas por conta da incorporação ao capital social de reserva de reavaliação, o custo de aquisição, para efeitos da determinação do ganho de capital, será igual a zero.

A decisão foi assim registrada:

Acordam os membros do colegiado, pelo voto de qualidade, em rejeitar as preliminares arguidas, vencidos os Conselheiros Marcelo Milton da Silva Risso, Relator, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Douglas Kakazu Kushiya, que acolheram a preliminar de nulidade em razão de falta de motivação para reexame do período fiscalizado. No mérito, acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo.

Foi lavrado Auto de Infração para exigência do Imposto de Renda da Pessoa Física (IRPF), tendo em vista a alegada existência de omissão de ganho de capital na alienação de participação societária do contribuinte na empresa CEMEA CONSTRUTORA LTDA. No entender da acusação fiscal, somente na incorporação de lucros ou de reservas constituídas com esses lucros, ao capital social, o custo de aquisição das quotas ou ações recebidas em bonificação será igual à parcela dos lucros ou das reservas, o que não seria extensível às reservas de reavaliação.

Em seu recurso especial, e no que foi objeto de admissão prévia, o sujeito passivo basicamente alega que:

- conforme paradigmas 2202-002.008 e 2202-01.646, a capitalização da reserva de reavaliação aumenta o custo de aquisição da participação societária; e a reserva de reavaliação poderia ter sido tributada pela pessoa jurídica em um segundo momento, ressaltando, ainda, que caberia à autoridade fiscal ter verificado se de fato a reserva de reavaliação fora devidamente oferecida à tributação pela pessoa jurídica, já que a capitalização da reserva de reavaliação ocorreu em 2003 e o auto de infração foi lavrado em 2008.

Não houve a interposição de agravo e tornou-se definitiva a decisão que deu seguimento parcial ao recurso.

A Fazenda Nacional foi intimada do acórdão de recurso voluntário, do recurso especial e do seu exame de admissibilidade, e apresentou contrarrazões, nas quais basicamente afirma que o apelo deve ser desprovido.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci – Relator

1 Conhecimento

O recurso especial é tempestivo, visto que interposto dentro do prazo legal de quinze dias (art. 68, caput, do Regimento Interno do CARF), e a recorrente demonstrou a existência de legislação tributária interpretada de forma divergente (art. 67, § 1º, do Regimento), de forma que o apelo deve ser conhecido.

2 Reserva de reavaliação

Discute-se nos autos se a incorporação de reserva de reavaliação ao capital social da empresa cujas quotas foram alienadas aumenta o custo de aquisição do sócio.

Segundo a acusação fiscal, somente na incorporação de lucros ou de reservas constituídas com esses lucros, o custo de aquisição das quotas ou ações recebidas em bonificação será igual à parcela dos lucros ou das reservas, o que não seria extensível às reservas de reavaliação.

A decisão recorrida concordou com a acusação fiscal e, indo além, ainda entendeu que, sucessivamente, o contribuinte deveria trazer elementos da ocorrência da tributação na pessoa jurídica.

Pois bem. Discordo da decisão recorrida e entendo que o recurso do sujeito passivo deve ser provido.

O art. 35 do Decreto-Lei 1598/77 (arts. 434 e seguintes do Decreto 3000/99 – RIR/99) e o art. 4º da Lei 9959/00 preceituam que a contrapartida da reavaliação de quaisquer bens da pessoa jurídica poderá ser computada em conta de resultado ou na determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido da pessoa jurídica quando ocorrer a efetiva realização do bem reavaliado, realização que ocorre nas hipóteses de alienação, depreciação, amortização ou exaustão e baixa por perecimento. É importante destacar que o art. 4º da Lei 9959/00 tornou sem efeito a alínea “a” do § 1º do art. 35, retro mencionado, para afastar a tributação quando da utilização da reserva para aumento do capital social, o que será detalhado mais adiante.

Art. 35 - A contrapartida do aumento de valor de bens do ativo permanente, em virtude de nova avaliação baseada em laudo nos termos do artigo 8º da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, não será computada no lucro real enquanto mantida em conta de reserva de reavaliação. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979) (Vigência)

§ 1º - O valor da reserva será computado na determinação do lucro real: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979) (Vigência)

a) no período-base em que a reserva for utilizada para aumento do capital social, no montante capitalizado; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979) (Vigência)

b) em cada período-base, no montante do aumento do valor dos bens reavaliados que tenha sido realizado no período, inclusive mediante: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979) (Vigência)

1 - alienação, sob qualquer forma; (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979) (Vigência)

2 - depreciação, amortização ou exaustão; (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979) (Vigência)

3 - baixa por perecimento; (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979) (Vigência)

4 - transferência do ativo permanente para o ativo circulante ou realizável a longo prazo. (Incluído pelo Decreto-lei nº 1.730, 1979) (Vigência) (Revogado pela Lei nº 9.430, de 1996)

§ 2º - O contribuinte deverá discriminar na reserva de reavaliação os bens reavaliados que a tenham originado, em condições de permitir a determinação do valor realizado em cada período.

§ 3º - Será computado na determinação do lucro real o aumento de valor resultante de reavaliação de participação societária que o contribuinte avaliar pelo valor de patrimônio líquido, ainda que a contrapartida do aumento do valor do investimento constitua reserva de reavaliação.

...

Art. 4º A contrapartida da reavaliação de quaisquer bens da pessoa jurídica somente poderá ser computada em conta de resultado ou na determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido **quando ocorrer a efetiva realização do bem reavaliado.** (destaquei)

Como se vê, a tributação ocorre na pessoa jurídica, de modo que é incabível tributar a reserva de reavaliação de bens como lucro na pessoa jurídica e como ganho de capital no titular das quotas/ações. O legislador optou pela tributação apenas na pessoa jurídica, visto que a contrapartida da reavaliação poderá ser computada em conta de resultado ou na determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição quando ocorrer a realização do bem reavaliado.

O parágrafo único do art. 10 da Lei 9249/95, vigente à época do fato gerador, ao explicitar o custo de aquisição das quotas ou ações distribuídas em função da incorporação de lucros ou de reservas constituídas com esses lucros, apenas se aplica na hipótese nele prevista e não significa, de forma alguma, que as ações ou quotas distribuídas em função da incorporação de reservas de reavaliação sejam distribuídas com custo zero para os seus titulares. Expressando-se de outra forma, o parágrafo único é norma meramente complementar da norma enunciada no caput do artigo 10, o qual trata unicamente da isenção aplicável à distribuição de lucros ou dividendos a partir de janeiro de 1996.

Art. 10. Os lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996, pagos ou creditados pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado, não ficarão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte, nem integrarão a base de cálculo do imposto de renda do beneficiário, pessoa física ou jurídica, domiciliado no País ou no exterior.

Parágrafo único. No caso de quotas ou ações distribuídas em decorrência de aumento de capital por incorporação de lucros apurados a partir do mês de janeiro de 1996, ou de reservas constituídas com esses lucros, o custo de aquisição será igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista.

Conforme determina o art. 11, III, “c”, da Lei Complementar 95/98, para obtenção de ordem lógica, as disposições normativas deverão expressar, por meio dos parágrafos, os aspectos complementares ao caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida. Além de a norma enunciada pelo parágrafo único ser aplicável exclusivamente à hipótese prevista pelo caput, em nenhum momento houve a menção de que, em se tratando de reservas de reavaliação, as quotas ou ações seriam distribuídas a custo zero.

Pelo contrário, seguindo a mesma lógica aplicável às quotas ou ações distribuídas com base em lucros ou dividendos incorporados ao capital social, as ações ou quotas distribuídas com base em reserva de reavaliação, conquanto não sejam adquiridas por um valor desembolsado pelo acionista ou sócio, aumentam o capital social de que ele (sócio/acionista) é titular, de tal maneira que é incoerente dar-lhe um tratamento diferente.

Portanto, quando o § 2º do art. 16 da IN 84/01 prevê que no caso de ações ou quotas recebidas em bonificação, em virtude de incorporação de lucros ou reservas ao capital

social da pessoa jurídica, considera-se custo de aquisição da participação o valor do lucro ou reserva capitalizado que corresponder ao acionista ou sócio, independentemente da forma de tributação adotada pela empresa, ele se refere à incorporação de reservas em sentido amplo. Essa conclusão é corroborada pelo caput do art. 16, que não trata exclusivamente da incorporação de lucros ou reservas, mas, em sentido genérico, da hipótese de integralização de capital mediante a entrega de bens ou direitos.

Art. 16. Na hipótese de integralização de capital mediante a entrega de bens ou direitos, considera-se custo de aquisição da participação adquirida o valor dos bens ou direitos transferidos, constante na Declaração de Ajuste Anual ou o seu valor de mercado.

§ 1º Se a transferência não se fizer pelo valor constante na Declaração de Ajuste Anual, a diferença a maior é tributável como ganho de capital.

§ 2º No caso de ações ou quotas recebidas em bonificação, em virtude de incorporação de lucros ou reservas ao capital social da pessoa jurídica, considera-se custo de aquisição da participação o valor do lucro ou reserva capitalizado que corresponder ao acionista ou sócio, independentemente da forma de tributação adotada pela empresa.

Lembre-se que o capital social é, na contabilidade, a parcela do patrimônio líquido representativa do valor que a empresa deve ao seu sócio ou acionista, inexistindo coerência em ter-se um capital social em valor dissonante da participação dos seus titulares. Melhor explicitando, a tese defendida pelo acórdão recorrido importa em admitir que o capital social da empresa pudesse ser, por exemplo, de R\$100,00, sendo R\$80,00 em dinheiro e R\$20,00 em reserva de reavaliação, mas que a participação do sócio pudesse ficar restrita a R\$80,00, o que parece violar a estrutura conceitual básica da contabilidade e a noção corrente de que a participação dos titulares da empresa deve corresponder exatamente ao valor de seu capital social.

O Brasil optou por concentrar a tributação dos lucros (lucro real) na pessoa jurídica, razão pela qual a distribuição de lucros ou dividendos é isenta de imposto sobre a renda da pessoa física ou jurídica. Alternativamente, pensa-se, em eventual reforma tributária, em reduzir a tributação na pessoa jurídica, diminuindo, por exemplo, a alíquota da CSLL, e, em contrapartida, tributar a distribuição de lucros ou dividendos. Em função dessa lógica de concentração da tributação na pessoa jurídica, o parágrafo único do art. 10¹ esclarecia que, se os lucros ou dividendos fossem capitalizados na pessoa jurídica, a participação dos sócios aumentaria exatamente na mesma proporção – na eventual inexistência de tal norma explicativa, bastaria à empresa distribuir os lucros ou dividendos aos seus respectivos titulares que, ato contínuo, os integralizariam na empresa. Pois bem. É igualmente nesse contexto e de acordo com essa mesma lógica que a utilização da reserva para aumento de capital deve resultar em aumento da participação societária.

A decisão recorrida equivocou-se quando afirmou que o contribuinte deveria trazer elementos da ocorrência da tributação na pessoa jurídica.

Primeiro porque a autoridade fiscal não fez essa exigência nem mesmo implicitamente. A acusação fiscal limitou-se à interpretação do art. 10, parágrafo único, da Lei 9249/95, que, no seu entender, determinaria que apenas os lucros e as reservas constituídas com esses lucros resultariam em aumento do custo de aquisição das quotas/ações. Até mesmo por tal análise, a autoridade fiscal não entrou no mérito da discussão (nova) introduzida pelo acórdão recorrido.

¹ Atualmente, a norma está no § 1º do art. 10.

Em segundo lugar, conquanto não se ignore que a contrapartida da reserva seja tributada na pessoa jurídica (isso foi expressamente afirmado acima), veja-se que o art. 4º da Lei 9959/00 tornou sem efeito o art. 35, § 1º, “a”, do Decreto-Lei 1598/77, para determinar que a tributação da contrapartida ocorra apenas quando da realização do bem reavaliado, sendo descabida tal tributação no período-base em que a reserva for utilizada para aumento do capital social. Veja-se:

Art. 4º A contrapartida da reavaliação de quaisquer bens da pessoa jurídica somente poderá ser computada em conta de resultado ou na determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido quando ocorrer a efetiva realização do bem reavaliado.

O próprio voto vencedor do acórdão 9101-002.949, sobre o qual se arvorou a decisão recorrida como fundamentos de decidir, disse o seguinte sobre o art. 4º da Lei 9959/00:

Este artigo determina que a contrapartida da reavaliação de qualquer bem seja computada na determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL somente no exercício em que ocorrer a efetiva realização do bem reavaliado. E esta realização se dá, entre outras formas, por alienação, depreciação, amortização, exaustão ou baixa por perecimento, **mas não por utilização para aumento de capital social**. (destaquei)

Ou seja, se essa realização do bem reavaliado (por alienação, depreciação, amortização ou exaustão e baixa por perecimento) porventura não tiver ocorrido quando da alienação das quotas pelo sujeito passivo, é incoerente fazer o condicionamento feito pela decisão recorrida, no sentido de que o sujeito passivo deveria trazer elementos da ocorrência da tributação na pessoa jurídica. Além disso, como o imposto e a contribuição são devidos pela pessoa jurídica, como determinam o art. 35 do Decreto-Lei 1598/77 e o art. 4º da Lei 9959/00, a verificação deve ser realizada na pessoa jurídica, e não na pessoa física do ora alienante.

Nesse contexto, dou provimento ao recurso especial do sujeito passivo.

3 Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer e dar provimento ao recurso especial do sujeito passivo.

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci

Voto Vencedor

Pedro Paulo Pereira Barbosa – Redator Designado

Divergi do Relator quanto ao mérito, pelas razões que passo a expor.

O questão a ser decidida é a regularidade ou não do procedimento adotado pelo contribuinte de incorporar ao custo de aquisição da participação societária alienada valor correspondente a Reserva de Reavaliação, reduzindo assim o ganho de capital a ser tributado. Entendeu o Relator pela possibilidade de incorporação da Reserva de Reavaliação ao custo de aquisição, e neste ponto a minha divergência.

A meu juízo a matéria foi muito bem analisada no voto condutor do Acórdão Recorrido. O cerne da questão é que a alienação da participação societária ocorreu após a edição da Lei nº 9.249, de 1995 que no seu art. 16 trouxe importante alteração no tratamento dado a essa

questão. O parágrafo único, disciplinou especificamente essa matéria, revogando tacitamente, o § 3º, do art. 16, da Lei nº 7.713, de 1988.

Até a edição da Lei nº 9.249, de 1995, a matéria era disciplinada pelo § 3º, do art. 16, da Lei nº 7.713, de 1.988, do seguinte modo:

Art. 16. O custo de aquisição dos bens e direitos será o preço ou valor pago, e, na ausência deste, conforme o caso

(...):

§ 3º No caso de participação societária resultantes de aumento de capital por incorporação de **lucros e reservas, que tenham sido tributados na forma do art.36 desta Lei**, o custo de aquisição é igual à parcela do **lucro ou reserva** capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista beneficiário.

Como se vê, o dispositivo previa expressamente a adição ao custo de aquisição dos lucros e reservas capitalizados, desde que estes tivessem sido tributados na forma do art. 36 da mesma lei. É importante ressaltar que, por essa época, os lucros distribuídos pelas pessoas jurídicas aos sócios eram tributados, inclusive a reserva de reavaliação (Art. 35, § 1º, “b”). Sobreveio, então, a Lei nº 9.249, de 1.995, que no seu artigo 10, *caput*, isentou de tributação na fonte e na declaração, os lucros distribuídos, e no parágrafo único do mesmo artigo, disciplinou especificamente a incorporação dos lucros e reservas ao custo de aquisição de participações societárias. Vejamos:

Art. 10. Os lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996, pagos ou creditados pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado, não ficarão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte, nem integrarão a base de cálculo do imposto de renda do beneficiário, pessoa física ou jurídica, domiciliado no País ou no exterior.

Parágrafo único. No caso de quotas ou ações distribuídas em decorrência de aumento de capital por incorporação de lucros apurados a partir do mês de janeiro de 1996, **ou de reservas constituídas com esses lucros**, o custo de aquisição será igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista.

Como se vê, o parágrafo único acima trouxe sensível alteração em relação ao § 3º, do art. 16, da Lei nº 7.713, de 1.988. Lá, falava-se em incorporação de lucros e reservas, sem restrição, aqui a lei fala em reservas **constituídas com os lucros apurados a partir de janeiro de 1.996**. Portanto, lá, como não havia restrição, a reserva de reavaliação, desde que tributada, era incorporada ao custo de aquisição; aqui essa possibilidade foi expressamente excluída. E essa mudança não se deu sem motivo lógico. É que até o ano-calendário 1.995 os lucros e reserva apurados, devidos aos sócios, eram tributados, nos termos dos artigos 35 e 36, da Lei nº 7.713, de 1.988. Com a isenção, introduzida pelo art. 10 da Lei nº 9.249, de 1.995, o legislador precisou redefinir a questão, e o fez restringindo a incorporação ao custo de aquisição apenas das reservas constituídas com os lucros apurados a partir de 1996 e com as reservas constituídas com esses lucros. Portanto, a reserva de reavaliação, que a partir de 1996, deixou de ser tributada, não acresce ao custo de aquisição da participação societária.

E nem poderia ser de outro modo, pois admitir que a reserva de reavaliação, que deixou de ser tributado pelo titular da participação societária, na fonte ou quando da distribuição, se some ao custo de aquisição da participação societária, significaria que os valores correspondentes a essa reavaliação, que representa efetivo acréscimo patrimonial, não fosse tributado em momento algum. Ressalto, para que não parem dúvidas, que se trata aqui de tributação de ganho de capital na alienação de participação societária e, portanto, de tributação devida pelo titular dessa participação, e não de tributação pela pessoa jurídica alienada.

Quanto ao § 2º, do art. 16, da Instrução Normativa nº 84, de 2001, é evidente que em se tratando de ato meramente normativo deve ser interpretado à luz da norma que disciplina a matéria, no caso o 1º, do art. 10, da Lei nº 9.249, de 1.995, que é absolutamente claro ao referir-se apenas às reservas constituídas com os lucros.

Por fim, anoto que essa matéria já foi enfrentada neste Colegiado. Cito o Acórdão nº 9202-007.879, proferido na Sessão de 21 de maio de 2019, de relatoria da Conselheira Patrícia da Silva, tendo sido este relator designado para proferir o voto vencedor. Confira-se:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007, 2008

GANHO DE CAPITAL. PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. CUSTO DE AQUISIÇÃO. RESERVA DE REAVALIAÇÃO.

No caso de quotas ou ações distribuídas em decorrência de aumento de capital por incorporação de lucros apurados, a partir do mês de janeiro de 1996, ou de reservas constituídas com esses lucros, o custo de aquisição será igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista, o que não se aplica à incorporação de reservas de reavaliação.

Correto, portanto, o entendimento esposado pelo Acórdão Recorrido.

Ante o exposto, conheço do Recurso Especial do contribuinte e, no mérito, negolhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa