



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

Processo n° 16327.001504/2010-84
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1201-001.122 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de outubro de 2014
Matéria IRPJ
Recorrente BANIF BANCO DE INVESTIMENTO (BRASIL) S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005

RESERVA DE ATUALIZAÇÃO DOS TÍTULOS PATRIMONIAIS DAS BOLSAS. TRIBUTAÇÃO. REQUISITOS.

A reserva de atualização dos títulos patrimoniais das bolsas de valores não será levada à tributação desde que destinada à incorporação ao capital da pessoa jurídica, conforme estabelecido na Portaria MF nº 785/77.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005

JUROS SOBRE A MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA.

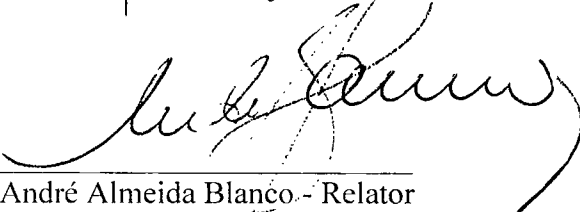
Por ser parte integrante do crédito tributário, a multa de ofício sofre a incidência dos juros de mora.

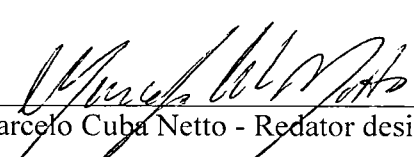
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

EDITADO EM: 02/09/2015

Acordam os membros do Colegiado, pelo voto de qualidade, em NEGAR provimento ao recurso voluntário. Vencidos o Relator e os Conselheiros Rafael Correia Fuso e Luis Fabiano Alves Penteado. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Marcelo Cuba Netto.


Rafael Vidal de Araújo - Presidente


André Almeida Blanco - Relator



Marcelo Cuba Netto - Redator designado

Participaram do presente julgado os Conselheiros: Rafael Vidal de Araújo (Presidente), Marcelo Cuba Netto, Rafael Correia Fuso, Roberto Caparroz de Almeida, Luis Fabiano Alves Penteado e André Almeida Blanco.

Relatório

Pelo que se pode extrair do TFV, o BANIF BANCO DE INVESTIMENTO BRASIL S/A, na época dos fatos denominou BANIF PRIMUS CORRETORA DE VALORES E CAMBIO, ingressou no quadro associativo da Bovespa em 16/04/1993 e da BM&F, nas categorias de Membro de Compensação e Corretora de Mercadorias em 01/01/1996, cujo custo histórico corrigido nos seguintes montantes:

Data Aquisição	Descrição	Custo Histórico
16/04/93	Tit. Patrimonial Bovespa	1.366.309,13
31/12-89	Tit. Sócio efetivo BM&F	1639,52
01/01/96	Tit. Membro Compensação BM&F	1950.000,00
01/01/96	Tit. Corretora Mercadorias BM&F	900.000,00
31/12/89	Tit. Sócio efetivo BM&F	2.861,55
TOTAL		5.788.215,43

Os títulos patrimoniais da Bovespa e da BM&F (categorias Membro de Compensação e Corretora de Mercadorias) foram baixados do ativo permanente do BANIF em 2005 quando da sua conferência ao capital da BANIF Corretora de Valores S/A.

Os bens do BANIF conferidos ao capital da BANIF CORRETORA foram, conforme Laudo de Avaliação constante do Anexo I da Ata da Assembleia Geral de Constituição da Banif Primus Corretora de Títulos e Valores Mobiliários e Câmbio S/A:

- 12 (doze) Títulos Patrimoniais da BOVESPA, no valor de R\$ 9.685.585,20 (nove milhões, seiscentos e oitenta e cinco mil, quinhentos e oitenta e cinco mil, quinhentos e oitenta e cinco reais e vinte centavos);
- 1 (hum) Título Patrimonial para Membro de Compensação da BM&F e 1 (hum) Título Patrimonial para Corretora de Mercadorias da BM&F, no valor de R\$ 6.490.163,33 (seis milhões, quatrocentos e noventa mil, cento e sessenta e três mil e trinta e três centavos);
- 500 (quinhentas) ações de emissão da CBLC — Companhia Brasileira de Liquidação e Custódia, no valor de R\$ 1.649.290,00 (hum milhão, seiscentos e quarenta e nove mil, duzentos e noventa reais)
- R\$ 2.000.000,00 em dinheiro.

As transferências foram efetuadas pelos saldos das contas representativas dos títulos patrimoniais constantes do Ativo Permanente. Tais saldos sofreram acréscimos desde a aquisição dos títulos em função em contrapartida a conta de reserva de atualização dos títulos patrimoniais, no PL, conforme regulamentação do setor.

Como forma de refletir a riqueza patrimonial adquirida pelas Bolsas, houve a autorização legal de reconhecimento nos demonstrativos patrimoniais das associadas (no caso o BANIF) dessa valorização dos títulos patrimoniais, pela adoção de técnica semelhante àquela equivalência patrimonial ou da reavaliação de ativos tangíveis do ativo permanente.

No presente caso, para a fiscalização houve a baixa do ativo permanente (Títulos Patrimoniais), fato que aponta a realização da RATP por decorrência da transferência dos títulos patrimoniais para integralização do Capital Social da BANIF CORRETORA, SEM TER SIDO VERIFICADA A BAIXA OU REALIZAÇÃO DA PARCELA CORRESPONDENTE NA RESERVA CONSTITUÍDA E CUJA TRIBUTAÇÃO FICOU DIFERIDA AO PERMISSIVO DA PORTARIA MF 785/77.

Assim sendo, quando da baixa dos títulos do ativo da Recorrente, houve apenas um lançamento a crédito das referidas contas em contrapartida a um lançamento a débito da conta de ativo que passou a representar o investimento na Corretora constituída, em iguais valores.

No entender da fiscalização, regra geral, as reservas somente devem ser mantidas como tal se o ativo que lhe deu origem ainda for mantido na operação da sociedade. Isso com base na regra CONTINUIDADE a que alude a Deliberação CVM nº 183/95.

O fundamento legal para a autuação trata-se da norma de regência do ganho de capital estabelecida no art. 31 do Decreto-lei 1.598/77:

Art. 31 - Serão classificados como ganhos ou perdas de capital, e computados na determinação do lucro real, os resultados na alienação, inclusive por desapropriação (§ 4º), na baixa por perecimento, extinção, desgaste, obsolescência ou exaustão, ou na liquidação de bens do ativo permanente.

§ 1º - Ressalvadas as disposições especiais, a determinação do ganho ou perda de capital terá por base o valor contábil do bem, assim entendido o que estiver registrado na escrituração do contribuinte, corrigido monetariamente e diminuído, se for o caso, da depreciação, amortização ou exaustão acumulada.

Em sede de Impugnação a Recorrente alegou, em suma:

- a autoridade teria considerado para apuração do ganho de capital objeto do lançamento a transferência de ações da CBLC, requerendo, assim, a exclusão do respectivo valor (R\$ 1.649.290,00) da apuração do ganho de capital e retificação dos créditos tributários lançados;
- improcedência do lançamento pois a conferência de bens ao capital de uma sociedade representa mera troca de ativos, sem realização de qualquer acréscimo patrimonial, nos termos do art. 43 do CTN, dada a natureza "substitutiva" ou "permutativa" do ato;

- a não tributação da atualização dos títulos patrimoniais da BM&F e da BOVESPA e necessária observância do princípio da neutralidade tributária, de modo que dita atualização integra o custo de aquisição destes títulos para fins de determinação do resultado de futuras alienações;
- o reconhecimento da legalidade dos procedimentos adotados pelo Recorrente, conforme solução de consulta 13/97 e seus efeitos vinculantes;
- a necessária aplicação do disposto no artigo 439 do Regulamento do imposto de renda ao presente caso e a não realização da reserva de atualização dos títulos patrimoniais da BM&F e da BOVESPA.

Contudo, em julgamento da Impugnação apresentada, decidiu a DRJ por dar parcial provimento à Impugnação apresentada, nos seguintes termos:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica

Ano-calendário: 2005

AUTO DE INFRAÇÃO. ALIENAÇÃO DE BEM DE ATIVO PERMANENTE. INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL DE CONTROLADA COM TÍTULOS PATRIMONIAIS DAS BOLSAS. PRELIMINARES. ERRO DE CÁLCULO NA APURAÇÃO. OCORRÊNCIA.

Dado o objeto do lançamento ser a apuração de Ganho de Capital relativo à alienação de Títulos Patrimoniais da BOVESPA e da BM&F, para o que foi considerado o custo histórico apenas destes títulos, exclui-se a parcela indevidamente considerada na exigência como valor tributável, in casu, inclusão de terceiro ativo, consistente de ações da Companhia Brasileira de Liquidação e Custódia - CBLC.

FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. INOCORRÊNCIA.

Descabe a arguição de falta de fundamentação legal para o lançamento, quando nele está consignado o artigo de lei descumprido pela conduta infracional do contribuinte.

MÉRITO. REALIZAÇÃO FISCAL DA RESERVA DE ATUALIZAÇÃO DE TÍTULOS. GANHO DE CAPITAL. INCIDÊNCIA DE TRIBUTAÇÃO.

No âmbito da contabilidade fiscal a conferência de títulos patrimoniais das Bolsas, por Corretora-membro, na integralização de capital de empresa controlada, representa negócio de alienação de ativo, que implica a realização fiscal da reserva de atualização de títulos com consequente geração de ganho de capital sujeito a tributação.

APLICAÇÃO DO MÉTODO DE EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL - MEP. OBSERVÂNCIA DAS REGRAS CONTÁBEIS DO COSIF. DESCABIMENTO.

Pela ordem legal vigente, as normas da COSIF, do BACEN ou da CVM, não podem disciplinar as relações tributárias entre o

contribuinte e o Fisco, a não ser que recepcionadas pelas leis tributárias.

O Método da Equivalência Patrimonial foi instituído pelo artigo 248 da Lei das S/A, com alcance próprio ao âmbito das sociedades com fins lucrativos, decorrendo da "neutralidade tributária" - que se imputa aos resultados da avaliação de investimentos efetuada por esse método -, do fato de os valores de atualização de investimentos contabilizados na sociedade investidora, já terem sido oferecidos à tributação na sociedade investida. Diferentemente, a atualização dos investimentos efetuados por Corretora na BOVESPA e na BM&F, representados por Títulos Patrimoniais, é constituída por resultados ou superávits incrementadores dos patrimônios líquidos daquelas entidades, que não foram submetidos à tributação por terem sido beneficiados por isenção, tornando, assim, inaplicável ao caso, aquele método.

SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 13/97. VINCULAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO. ALTERAÇÃO DE CRITÉRIO JURÍDICO. INOCORRÊNCIA.

Modificado o quadro normativo de referência de determinada orientação fiscal dada em Solução de Consulta, não configura alteração de critério, jurídico, nos termos do art. 146 do CTN, o fato de tal orientação não ser adotada em lançamento fiscal, que passa a observar a ordem legal vigente quando da ocorrência dos fatos geradores lançados.

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INOCORRÊNCIA.

Resta prejudicado o exame da questão de incidência de juros sobre a multa de ofício, quando o lançamento fiscal impugnado não contempla tal exigência.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.

As normas fiscais que disciplinam a exigência com respeito a IRPJ aplicam-se a CSLL reflexa, no que cabíveis.

Impugnação procedente em Parte

Crédito tributário mantido em Parte.

Apresentado Recurso Voluntário pela Recorrente, sustentou a mesma, em síntese, que:

1. o ato de contribuição de títulos patrimoniais da BM&F e da Bovespa ao capital social da Banif Corretora teria natureza permutativa e que a contribuição ao capital da mesma efetuada pela Recorrente não teria implicado na realização de qualquer ganho de capital suscetível de tributação pelo IRPJ ou CSLL, não configurando fato gerador dos tributos;

2. Não seria tributável a atualização dos títulos patrimoniais da BM&F e da Bovespa;

3. Tendo em vista que a alteração introduzida pela Lei nº. 9.532/97 não se aplicaria ao caso concreto, por tratar de devolução de patrimônio de instituição isenta, e que a Solução de Consulta nº. 10/2007, que também trata de hipótese diversa é posterior ao suposto fato gerador em comento, teria como entendimento correto aquele contido na Solução de Consulta nº 13/97;

4. Não teria ocorrido ganho de capital tributável decorrente da conferência de títulos patrimoniais da BM&F e da BOVESPA ao capital da Banif Corretora, mediante subscrição e integralização pela Recorrente, uma vez que não teria havido a efetiva realização da reserva de capital por parte da Recorrente;

5. Seria ilegal a aplicação dos juros de mora sobre a multa de ofício

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro André Almeida Blanco.

Preliminarmente, importante trazer à tona que o presente caso não se trata de mais um caso de desmutualização da BM&F e BOVESPA, que consistiu onde, através de operação societária de cisão das referidas entidades, houve a incorporação de parcela do patrimônio por sociedade empresária, com conseqüente cancelamento e substituição dos títulos patrimoniais mantidos pelas corretoras, por ações da nova sociedade.

Essa operação de desmutualização ocorreu no ano de 2007, enquanto a presente operação ocorreu em 2005.

Além disso, no presente caso, os títulos patrimoniais foram transferidos do ativo da Recorrente para o ativo de companhia por ela controlada (99,9%), mediante integralização de capital. Assim, no ativo da Recorrente houve a troca dos títulos patrimoniais pelas ações da Corretora, que passou a deter referidos títulos em seus ativo.

Isso posto, passo à análise do Recurso.

A meu ver, o tema crucial na análise do presente caso se resume em definir se houve a realização da reserva de atualização dos títulos patrimoniais mantida pela Recorrente quando de sua integralização no capital da Corretora, por ela controlada.

Nesse contexto, vale destacar os principais argumentos para o deslinde da controvérsia.

1 - Aplicabilidade do artigo 439 do RIR/99

Para a DRJ o procedimento de não baixar a reserva de atualização é contrário à contabilidade societária, na medida em que a manutenção do registro da reserva deve guardar relação com a manutenção do ativo de origem, por força do disposto no item 8 da Deliberação CVM 813/95.



Para a DRJ a regra da CVM reconhece que a lei fiscal determina que a reavaliação seja tributada quando da alienação, sob qualquer forma, do ativo reavaliado ou atualizado, como no presente caso.

Na visão da Delegacia de Julgamento, o intuito do procedimento da Recorrente de reconhecer a baixa da reserva de atualização somente poderia ser o de se beneficiar da regra fiscal de diferimento da tributação sobre as reservas contida no artigo 439 do RIR/99.

Sobre esse ponto, importante citar passagem do voto proferido pela DRJ:

"24. O intuito do procedimento do autuado, de não levar a efeito a baixa da Reserva de Atualização dos Títulos Patrimoniais - RATP, somente poderia ser o de pretender se beneficiar, artificialmente, de regras fiscais de diferimento da tributação sobre reservas de atualização ou reavaliação, tais como, a contida no artigo 439 do RIR/99 que prevê o diferimento da tributação do aumento do valor do bem do ativo da pessoa jurídica, contribuindo ao capital de outra, enquanto o respectivo valor do aumento fosse mantido pelo subscritor em reserva de reavaliação, in verbis: "Art. 439. A contrapartida do aumento do valor de bens do ativo incorporados ao patrimônio de outra pessoa jurídica, na subscrição em bens de capital social, ou de valores mobiliários emitidos por companhia, não será computada na determinação do lucro real enquanto mantida em conta de reserva de reavaliação" (grifos acrescentados). O autuado, então, não dando baixa na referida RATP estaria, formalmente, habilitado a usufruir do benefício fiscal reconhecido no citado artigo.

25. Ocorre que, pelas normas, tanto da contabilidade societária como da fiscal, não poderia deixar de proceder à baixa, como anteriormente demonstrado, sendo que esse mesmo artigo também dispõe, no parágrafo único, que o valor da reserva deverá ser computado na determinação do lucro real quando da alienação da participação societária, in verbis: "Art. 439 (...). parágrafo único. O valor da reserva deverá ser computado na determinação do lucro real (...) - na alienação (...) da participação societária (...) pelo montante realizado (...)". (grifos acrescentados).

Penso de forma diferente.

Primeiramente, entendo estar equivocada a interpretação do § 1º, I dada pela DRJ. Em minha interpretação, a alienação necessária para a realização da reserva é da participação societária da pessoa jurídica que recebeu bens em subscrição.

No presente caso, não consta nos autos qualquer menção de que as ações da Corretora controlada pela Recorrente tenham sido por ela alienadas.

O procedimento de não baixar a reserva, assim, foi realizado em estrita observância aos ditames do artigo 439 do RIR/99.

Importante destacar que conforme descrito no recurso voluntário, a própria Deliberação CVM citada pela fiscalização para fundamentar a ocorrência da realização da reserva, admite como exceção que essa realização não ocorra nos casos em que há a subscrição de capital através de bens reavaliados, nos seguintes termos:

"59. A empresa que tiver integralizado o capital com bens deverá registrar como custo de investimento (ações subscritas integralizadas) o mesmo valor, ou seja, o valor negociado e convencionado em assembleia ou contrato social. Tendo em vista que tal valor poderá ser diferente do valor líquido contábil pelo qual tais bens estavam registrados nos seus ativos, a empresa reconhecerá lucro ou prejuízo ao dar baixa dos bens em integralização contra o valor de custo das ações ou quotas recebidas, quando isso representar resultado realizado.

60. a legislação fiscal permite, todavia, que tal ganho tenha sua tributação postergada, se referido ganho for contabilizado como reserva de reavaliação no Patrimônio Líquido.

61. No caso de integralização com imobilizado tangível em capital de controlada ou coligada avaliada pelo método de equivalência patrimonial, se esse acréscimo patrimonial representar resultado não realizado, tal valor deve ser registrado como reserva de reavaliação, líquida do diferimento dos impostos e contribuições incidentes."

Entendo que apesar de no caso em questão estarmos diante de uma reserva de atualização de títulos patrimoniais e não de reserva de reavaliação de ativos, o artigo 439 é aplicável, haja vista que tal reserva de atualização possui o mesmo efeito contábil e fiscal da reserva de reavaliação. É dizer, ambas são contabilizadas através de um lançamento a crédito de ativo e débito de patrimônio líquido, bem como ambas não sofriam a tributação pelo IRPJ e CSLL.

A meu ver, a regra prevista no caput do artigo 439 do RIR/99 possibilita que reorganizações societárias com bens do ativo reavaliados sejam realizadas sem impacto fiscal durante o prazo que os ativos sejam mantidos pela sociedade que realizou a reavaliação, ainda que indiretamente.

Um dos objetivos que a regra do artigo 439 visa atingir é o de possibilitar, por exemplo, que atividades distintas inicialmente realizadas por uma única entidade, possam ser realizadas por duas ou mais entidades, sem que essa reorganização gere custo tributário para o empreendedor.

Essa é a razão de ser do artigo 439, e entendo que foi por esse motivo que a Recorrente realizou a operação ora tratada. Não fosse por isso poderia a Recorrente ter permanecido com os títulos patrimoniais em seu ativo que tributação alguma haveria.

2 - Decisão do STJ em caso semelhante

Continuando o raciocínio anterior, importante trazer a tona decisão do STJ mencionada pela Recorrente em seu recurso. Trata-se do EDcl no Recurso Especial nº 1.027.799, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assim ementado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA ENTRE OS PRECEDENTES QUE FUNDAMENTARAM O PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL E O CASO CONCRETO. OPERAÇÃO DE INTEGRALIZAÇÃO DE AUMENTO DE CAPITAL SOCIAL DE EMPRESA PELA EMBARGANTE. REPASSE DE AÇÕES DE OUTRA PESSOA JURÍDICA. VALOR CONTÁBIL. NÃO-INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSLL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS, COM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Constatada contradição na decisão embargada, que adotou precedentes diversos do caso concreto como fundamentação de sua conclusão, configura-se a situação de excepcionalidade que permite o acolhimento dos embargos de declaração, com efeitos modificativos, especialmente quando intimada a parte contrária para apresentar impugnação

2. Objeto principal da lide que consiste em saber se a conferência, pela ora embargante, de ações de sua propriedade em empresa coligada ou controlada, sobre as quais foi constituída reserva de reavaliação, para integralizar capital social de uma terceira empresa configura alienação capaz de dar ensejo à incidência de IRPJ e CSLL, naquele exercício, sob o prisma da geração, por tal operação, de disponibilidade econômica e jurídica de lucro (interpretação dos artigos 263, § 2º, do RIR/80, equivalente ao 24º do Decreto-lei 1.598/77 e artigo 43 do CTN).

3. Ocorrência de mera substituição de participação da embargante de forma direta na empresa cujas ações foram utilizadas para integralizar capital social de outra, por participação indireta, ainda permanecendo as ações em seu patrimônio, na mesma proporção da participação que detinha anteriormente, porquanto ficou registrado pelas instâncias a quo que a conferência dos bens (ações) para a integralização do capital em nova empresa se deu pelo mesmo valor contábil.

4. Operação não sujeita à incidência do IRPJ e CSLL por não ter gerado à embargante aumento na participação dos resultados da empresa na qual investiu e, portanto, acréscimo patrimonial.

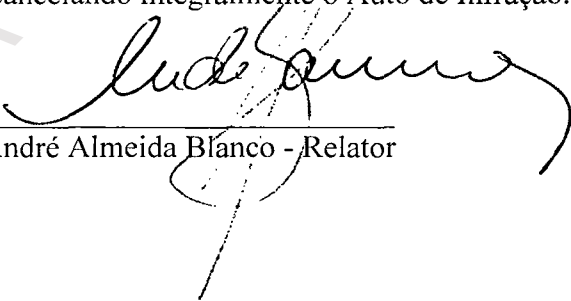
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos modificativos, para sanar a contradição apontada e, por consequência, submeter a novo julgamento o recurso especial, do qual conheço parcialmente e, nessa parte, nego-lhe provimento.

Como se pode notar do entendimento do tribunal exposto no item 3 da ementa, para o tribunal não se configura a alienação passível de tributação a integralização de capital em sociedade mediante conferência de bens reavaliados (no caso ações) em outra

RVA
9
ey

sociedade, haja vista que de forma indireta os bens permaneceram no patrimônio do contribuinte.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, reformar a decisão recorrida, cancelando integralmente o Auto de Infração.



André Almeida Blanco - Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Marcelo Cuba Netto, redator designado.

Em que pesem as razões expostas pelo Relator, peço licença para dele divergir.

1) DA ACUSAÇÃO FISCAL

Antes mesmo de aborda-se os argumentos de defesa é necessário verificar as razões da autuação.

Pois bem, de acordo com o termo de verificação fiscal (fl. 284 e ss.) a autoridade tributária constatou os seguintes fatos cuja ocorrência, ressalte-se, não foi contestada pela interessada:

a) em 2005 a ora recorrente baixou de seu ativo permanente títulos patrimoniais que detinha por ser associada à Bovespa e à BM&F;

b) referida baixa se deu em substituição às ações recebidas pela integralização do capital da empresa BANIF CORRETORA S/A. Em outras palavras, a recorrente integralizou o capital de BANIF CORRETORA entregando a esta os mencionados títulos patrimoniais das bolsas de valores;

c) embora tenha baixado os títulos patrimoniais de seu ativo permanente e recebido em substituição ações de BANIF CORRETORA, a contribuinte deixou de oferecer à tributação a reserva de atualização de títulos patrimoniais (RATP) que mantinha em seu patrimônio líquido.

Conforme ressaltado no TVF, segundo o disposto na Portaria MF nº 785/77, abaixo transcrito, as atualizações dos títulos patrimoniais das bolsas de valores devem ser excluídas da apuração do lucro real, desde que não sejam distribuídas e constituam reserva para oportuna e compulsória incorporação ao capital.

Portaria MF n.º 785, de 20 de dezembro de 1977:

Dispõe sobre o acréscimo do valor nominal dos títulos patrimoniais das Bolsas de Valores, em decorrência de alteração do seu patrimônio social.



O Ministro de Estado da Fazenda, no uso de suas atribuições, e, com fundamento no que dispõe o art. 223 "m" do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto n.º 76.186/75, RESOLVE:

I - O acréscimo do valor nominal dos títulos patrimoniais das Bolsas de Valores, em decorrência de alteração de seu patrimônio social, não constitui receita nem ganho de capital das sociedades corretoras associadas e, por isso, pode ser excluído do lucro real destas desde que não seja distribuído e constitua reserva para oportuna e compulsória incorporação ao capital.

(...)

Ocorre que a contribuinte, apesar de haver transferido os títulos patrimoniais da Bovespa e da BM&F à BANIF CORRETORA, manteve a RATP em seu patrimônio líquido, sem incorporá-la ao seu capital.

Isso posto, entendeu a autoridade tributária, com base no art. 249, parágrafo único, inciso I, do RIR/99, que uma vez baixados os títulos patrimoniais, a contribuinte deveria oferecer a RATP à tributação (realização da reserva).

No item 3 do TVF o auditor, é certo, empregou o vocábulo “decorrente”, que poderia levar a contribuinte a entender que o objeto da tributação é o ganho de capital auferido na transferência dos títulos patrimoniais à BANIF CORRETORA. Não é, certamente, o caso. O que se tributou, conforme exhaustivamente descrito no item 2 do TVF, foi a falta de realização da RATP quando da transferência daqueles títulos patrimoniais.

2) DAS RAZÕES DE DEFESA

Os argumentos de defesa carreados pela recorrente no que concerne à exigência do IRPJ e da CSLL são, em suma, os seguintes:

a) a integralização do capital da BANIF CORRETORA por meio dos títulos patrimoniais pertencentes à autuada tem natureza permutativa e, portanto, não representa acréscimo patrimonial daí porque também não representa fato gerador do IRPJ e da CSLL;

b) a atualização dos títulos patrimoniais não se sujeita à tributação sobre a renda, conforme disposto na Portaria MF nº 785/77;

c) aplica-se ao caso a Solução de Consulta Cosit nº 13/97 segundo a qual não são tributados os acréscimos de valor dos títulos patrimoniais correspondentes ao aumento do patrimônio das bolsas de valores. Por sua vez, não se aplica a Solução de Consulta Cosit nº 10/2007 pois referente ao processo de desmutualização das bolsas verificado em 2007, ou seja, após a ocorrência dos fatos examinados nos presentes autos;

d) não houve realização da RATP quando da transferência dos títulos patrimoniais da Bovespa e da BM&F à BANIF CORRETORA, a teor do disposto no art. 439 do RIR/99.

Pois bem, os argumentos descritos nos itens “a” a “c” retro não dizem respeito ao objeto da autuação, daí porque não serão aqui enfrentados. Por meio deles a recorrente contesta a exigência de suposto ganho de capital auferido na integralização do

capital da BANIF CORRETORA por meio dos títulos patrimoniais da Bovespa e da BM&F. Ocorre que como visto no item anterior deste voto, não foi esse o ganho de capital objeto da autuação, e sim o ganho de capital havido pela falta de realização da RATP.

O argumento descrito no item “d”, sim, contesta a realização da RATP. Todavia o argumento não socorre a interessada haja vista que emprega, por analogia, o disposto no art. 439 do RIR/99 que cuida de reserva de reavaliação e não de reserva de capital, como é o caso dos presentes autos.

Todavia, o emprego da analogia em Direito só é possível quando da ausência de norma que regule determinada matéria. Havendo, entretanto, norma reguladora, esta deve ser empregada.

Conforme expressamente determinado pela Portaria MF nº 785/77, já transcrita no item anterior do voto, o acréscimo de valor referente à atualização dos títulos patrimoniais das bolsas não será submetido à tributação “*desde que não seja distribuído e constitua reserva para oportuna e compulsória incorporação ao capital*”.

Essa, portanto, é a norma que disciplina a tributação da atualização dos títulos patrimoniais, não havendo que recorre-se à analogia ao art. 439 do RIR/99.

No caso, a contribuinte constituiu a reserva de atualização dos títulos patrimoniais das bolsas para futura incorporação ao capital (é portanto uma reserva de capital), mas transferiu os referidos títulos patrimoniais à BANIF CORRETORA sem promover a incorporação da RATP ao capital. Não o fazendo, descumpriu o requisito para que a reserva não fosse tributada, daí porque correta a autuação.

3) DA INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO

Afirma a recorrente ser incabível a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício.

Também aqui não assiste razão à defesa. Isso porque a multa de ofício é parte integrante do crédito tributário, sobre o qual incidem os juros de mora. É o que estabelece o art. 161 do CTN, *in verbis*:

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 garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

(...)

Esse é também o entendimento do STJ sobre o assunto, conforme se observa na abaixo transcrita ementa ao AgRg no REsp 1335688/PR (DJe de 10/12/2012):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA SOBRE MULTA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. Entendimento de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ no sentido de que: "É legítima a incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva, a qual integra o crédito tributário." (REsp 1.129.990/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14/9/2009). De igual modo: REsp 834.681/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 2/6/2010.

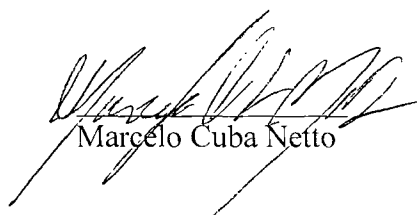
2. Agravo regimental não provido.

Embora essa decisão não possua efeito vinculante perante esse Conselho, é importante ressaltar que o STJ vem reiteradamente admitindo a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício em decisões proferidas por ambas as Turmas de sua Primeira Seção.

Da mesma forma, é pacífica a jurisprudência da Câmara Superior de Recursos Fiscais no sentido de que é cabível a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício, conforme acórdãos n.ºs 9101-00.539, 9101-001.474, 9101-001.657, 9303-002.399, 9303-002.400 e 9101-001.678.

4) CONCLUSÃO

Tendo em vista o acima exposto, e novamente pedindo vênias ao Relator, voto por negar provimento ao recurso voluntário.


Marcelo Cuba Netto