



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

Processo nº	19515.000200/2009-37
Recurso nº	882.207 De Ofício e Voluntário
Acórdão nº	2102-01.844 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	09 de fevereiro de 2012
Matéria	IRPF
Recorrentes	JACKS RABINOVICH FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2006, 2007, 2008

IRPF. ISENÇÃO. NÃO CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE QUALIFICAR COMO LUCROS OS PAGAMENTOS EFETUADOS A PESSOAS FÍSICAS QUE NÃO MAIS DETENHAM A QUALIDADE DE SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA PAGADORA.

Nos termos do art. 10 da Lei nº 9.249/95 são isentos de tributação pelo Imposto de Renda os dividendos pagos a sócios ou acionistas desde que estes ostentem tal condição no momento da deliberação do pagamento dos referidos dividendos.

IRPF. GANHO DE CAPITAL NA VENDA DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. SINAL.

Integra o valor de alienação, para fins de apuração do ganho de capital auferido na alienação de participação societária, o valor recebido a título de sinal, ainda que o mesmo tenha sido pactuado em momento anterior ao fechamento da operação de venda.

MULTA ISOLADA E DE OFÍCIO. CONCOMITÂNCIA. MESMA BASE DE CÁLCULO

Não pode prevalecer a exigência da multa isolada pela falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão, na hipótese em que cumulada com a multa de ofício incidente sobre a omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas, pois as bases de cálculo de tais penalidades são idênticas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em DAR

parcial provimento ao recurso de ofício para reconhecer que os R\$ 94.775.190,29 recebidos no ano de 2006 devem integrar a base de cálculo do ganho de capital apurado para aquele ano, e, m 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 05/03/2012 por GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS

Impresso em 05/06/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

por maioria de votos, em DAR parcial provimento ao recurso voluntário para cancelar a multa isolada do carnê-leão. Vencida a Conselheira Núbia Matos Moura que negava provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Giovanni Christian Nunes Campos - Presidente

Assinado Digitalmente

Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti - Relatora

EDITADO EM: 09/02/2012

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Giovanni Christian Nunes Campos (Presidente), Rubens Mauricio Carvalho, Nubia Matos Moura, Atilio Pitarelli, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti e Carlos Andre Rodrigues Pereira Lima.

Relatório

Em face de JACKS RABINOVICH foi lavrado o Auto de Infração de fls. 108/119, para cobrança de crédito tributário relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Física Exercícios 2006, 2007 e 2008, anos-calendário 2005, 2006 e 2007, no valor de R\$ 34.640.160,02 (trinta e quatro milhões, seiscentos e quarenta mil, cento e sessenta reais e dois centavos), acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora, além de multa exigida isoladamente.

Através do lançamento foram apuradas as seguintes infrações: a) omissão da atualização monetária em alienações a prazo, sujeita ao carnê-leão, para os anos-calendário 2006 e 2007; b) falta de recolhimento do imposto incidente sobre ganho de capital, referente à alienação de ações a prazo, para os anos-calendário de 2005 e 2006; c) falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão, para os fatos geradores de 30/06/2006 e 31/07/2007.

Em resumo, o lançamento decorreu de infrações relacionadas com a venda de ações que o contribuinte detinha do Grupo Vicunha. Sobre tal operação, o contribuinte já havia apurado e recolhido imposto relativo ao ganho de capital, porém, a fiscalização entendeu que os valores então considerados em tal apuração não estariam corretos.

Cientificado do lançamento, o contribuinte apresentou a Impugnação de fls. 124/164, por meio da qual prestou esclarecimentos acerca da venda de suas ações no Grupo Vicunha (venda esta que gerou o lançamento), e alegou que:

- a fiscalização desconsiderou os termos dos contratos 1, 2 e 3 celebrados entre as partes, bem como não levou em conta o fato irrefutável de que até 30 de junho de 2005 ele era acionista da Vicunha Steel S.A. e fazia jus aos dividendos obtidos por tal companhia até então;

- pelos cálculos da fiscalização o ganho de capital auferido na operação de compra e venda das ações da Vicunha Steel correspondeu a 91,49% dos valores recebidos da compradora;

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 05/03/2012 por GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS

Impresso em 05/06/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

- a própria fiscalização reconhece que há uma diferença a maior em seu favor, no montante de R\$ 7.534.155,72, todavia, quando fez o cálculo da exação que considera devida, não compensa esse valor pago a maior, revelando que o trabalho fiscal busca arrecadação a qualquer custo e não uma relação justa entre a autoridade arrecadadora e o Contribuinte;

- o contrato preliminar e o contrato definitivo apresentam diferenças, um não se confundindo com outro e não podendo o pré-contrato superpor-se ao contrato definitivo, depois que este tenha sido firmado;

- carece de qualquer embasamento jurídico o trabalho fiscal, quando superpõe as disposições do pré-contrato às cláusulas do contrato definitivo;

- recebeu de Vicunha Steel no ano-calendário de 2006, a importância de R\$ 94.775.190,29, a título de dividendos, conforme o informe de rendimentos expedido pela empresa à fl. 215;

- tais dividendos correspondiam a um saldo de lucros do exercício de 2004 e aos lucros auferidos pela empresa no primeiro semestre de 2005, quando ainda lhe pertenciam as ações por ele vendidas e transferidas à Sra. Dorothea Steinbruch no dia 30 de junho desse ano;

- nos termos do Contrato 2, vendeu à Sra. Dorothea Steinbruch, as ações da Vicunha Steel inteiramente vazias (ex dividendo), vez que os lucros auferidos até a sua efetiva retirada, em 30/06/2005, lhe pertencem;

- por isso é que a companhia emissora de tais ações — que participou do Contrato 2 como interveniente anuente — pagou-lhe os dividendos correspondentes ao período em que fora acionista;

- a atualização monetária sobre os valores das ações vendidas é imune à tributação, por não se configurar como renda e incidir sobre patrimônio, que não é elemento material do fato gerador do imposto de renda;

- contesta a multa de ofício de 75%, por ferir princípios norteadores do processo administrativo;

- sobre a multa isolada, entende que sua cobrança concomitante com a multa de ofício de 75% é ilegal;

- é ilegal e descabida a inclusão do valor de R\$ 27.447.000,00 no ganho de capital do ano de 2005 e a exigência do pagamento de imposto no valor de R\$ 4.117.050,00 e encargos legais;

- referida importância resultou do valor de R\$ 30 milhões recebido da Sra. Dorothea Steinbruch em fevereiro de 2005 como parte do preço de venda e do ganho de capital auferido, ou seja, como adiantamento dos valores devidos pela venda das ações do Grupo Vicunha (com base em dois pré-contratos celebrados pelas partes em 25/02/2005) e que seriam objeto de acerto final em 30/06/2005, quando da celebração dos contratos definitivos;

- tratava-se de adiantamentos para demonstrar a firme intenção da compradora em realizar a transação, tanto que, se não a concretizasse, perderia tal montante a título de perdas e danos;

- esse valor foi devolvido em 30/06/2005 a Sra. Dorothea Steinbruch, mediante compensação com parte do montante que Rio Purus (holding pertencente à Sra. Dorothea Steinbruch) deveria pagar à Campo Belo (holding pertencente ao impugnante);

- a primeira parcela do preço teve contratualmente fixado um preço máximo de R\$ 130.498.483,40, que seria (reduzido pelo valor dos dividendos pagos por Vicunha Têxtil e correspondentes aos lucros auferidos pela companhia até 30 de junho de 2005, quando o impugnante deixou de ser acionista;

- esses dividendos corresponderam a R\$ 94.775.190,20, razão pela qual o valor efetivo da primeira parcela foi e R\$ 35.723.293,11, para fins de apuração de ganho de capital.

Por fim, demonstrou a forma como apurou e recolheu os tributos incidentes sobre a operação, e pugnou pela redução da multa de ofício, bem como pela redução do valor da exação, por compensação, em montante igual à importância de R\$ 7.534.155,72, que a fiscalização reconhece ter sido paga a maior.

Na análise das razões de Impugnação, os integrantes da DRJ em São Paulo decidiram por dar parcial provimento a ela. Entenderam que não seria tributável o montante de R\$ 94.774.183,69, recebidos da Vicunha a título de dividendos, por se tratarem de rendimentos isentos. Deixaram também consignado que o valor do imposto já pago pelo contribuinte deveria ser considerado quando da execução do julgado. Contra tal decisão, foi interposto Recurso de Ofício, tendo em vista que o valor do crédito tributário exonerado excedia o limite fixado pela Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008, nos termos do art. 34, inciso I, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com a redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997.

Inconformado, o contribuinte interpôs o Recurso Voluntário de fls. 247/273, por meio do qual informou que aproveitou os benefícios instituídos pela Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, com relação à parte da exigência aqui em discussão, tendo deixado de liquidar apenas a parcela relativa à multa isolada, que entende ser inadmissível, e ainda em relação à inclusão do sinal na base de cálculo do imposto lançado.

Por isso, seu recurso se resume à contestação da parcela do lançamento relativa à referida multa isolada, bem como à parcela do mesmo que diz respeito à inclusão dos R\$ 30.000.000,00 recebidos a título de sinal como sendo parte integrante do preço de venda de suas ações.

A parcela não contestada pelo contribuinte foi apartada deste processo, gerando o processo nº 16151.001081/2010-51.

Os autos foram então encaminhados a este Conselho para apreciação de ambos os Recursos (Voluntário e de Ofício).

Cientificada, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou as contra-razões de fls. 308/320, pugnando que fosse negado provimento ao recurso voluntário interposto pelo Recorrente e fosse provido o recurso de ofício

Voto

Conselheira Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Relatora

Conforme relatado, trata-se de Recursos Voluntário e de Ofício, interpostos em face de decisão que deu parcial provimento a lançamento por meio do qual foi exigida do contribuinte diferença de imposto alegadamente pago a menor a título do ganho de capital incidente sobre a venda de ações que o mesmo detinha do grupo Vicunha, além da exigência de multa isolada pela falta de recolhimento do carnê-leão sobre partes dos valores então recebidos.

Passa-se à análise de cada um deles em separado.

DO RECURSO DE OFÍCIO

O Recurso preenche os requisitos da lei e por isso dele conheço.

Nele, a única questão em discussão é a exclusão de parte do valor considerado pela fiscalização como integrante do recebimento do preço (valor de alienação das cotas), enquanto que a decisão recorrida entendeu que esta parcela não seria tributável, por se tratar de pagamento de dividendos, cujo recebimento seria isento, nos termos da lei.

Quanto ao pagamento destes dividendos, constam do Relatório Fiscal, às fls. 97/98 do volume 1, os motivos pelos quais a fiscalização considerou que eles deveriam integrar o preço de venda das ações, não podendo ser considerados como verdadeiros dividendos. Em resumo, entendeu a fiscal autuante que como o contribuinte entregara suas ações na empresa Vicunha através de documentos celebrados em 30.06.2005, a partir daquela mesma data não teria mais ele o direito à percepção de dividendos. Restou consignado ainda que os dividendos seriam de titularidade da compradora (Sra. Dorothea Steinbruch), que autorizou a transferência dos mesmos diretamente para uma conta do contribuinte. Eis um trecho que resume o entendimento da autoridade fiscal quanto a esta parte do lançamento:

Diante do disposto no inciso I do Artigo 43 do CTN, dos esclarecimentos constantes do Artigo 48 da Instrução Normativa SRF nº 093, de 1997, conclui-se que a isenção prevista no Artigo 10 da Lei nº 9.249, de 1995 alcança somente os lucros distribuídos aos sócios, acionistas ou titular de empresa individual, por serem decorrentes de participação no capital. Uma vez ocorrida alienação das quotas de capital, o ex-quotista não se enquadra na condição de sócio, acionista ou titular de empresa individual, portanto, incabível a pretensão de considerar tal importância recebida como lucro distribuído.

O valor recebido após a alienação das ações, na realidade configura parte do preço efetivo da operação, conforme o disposto no Artigo 19 da Lei nº 7.713, de 1988, mesmo que tenha sido efetuado em decorrência de cláusula prevista no contrato de

Compra e Venda, uma vez que o ex-quotista não detém mais o capital social para que possa ser remunerado.

Com as razões de Impugnação, e os esclarecimentos nela prestados (bem como documentos apresentados) a decisão recorrida deu parcial provimento à pretensão do contribuinte, acolhendo o referido pagamento de dividendos como sendo isento do IR, e não como parte do valor recebido na venda que estaria sujeita ao ganho de capital. Eis as razões tomadas pela decisão recorrida para tanto:

28. No presente litígio, a fiscalização não contesta que o valor de R\$ 94.774.183,69 tenha sido pago pela empresa Vicunha Steel S/A a título de dividendos; apenas diz que não está abrangido pela isenção do imposto de renda, por ser o sujeito passivo ex-acionista, na época do seu pagamento (fl. 183).

29. Ocorre que, como alegado na peça impugnatória e comprovado nos autos, referidos dividendos reportam-se à época em que o contribuinte ainda era detentor das ações da empresa e, por força do disposto no art. 39º XXIX do RIR 1999, devem ser excluídos do campo de incidência do imposto de renda.

Em razão da interposição do Recurso de Ofício, o contribuinte, através do Recurso Voluntário, esclareceu melhor o que ocorreu de fato, e que gerou o pagamento dos dividendos aqui em discussão:

18. Acertaram compradores e vendedores que a venda das ações far-se-ia ex dividendo, ou, em outras palavras, as ações seriam transferidas aos compradores vazias de quaisquer frutos econômicos. Isto queria dizer que o valor das ações das empresas do Grupo Vicunha pertencentes aos acionistas retirantes seria reduzido pelo montante dos dividendos a que tivessem direito até 30 de junho de 2005 -- a data do fechamento da operação e assinatura dos contratos de compra e venda. A diferença entre o valor lá cordado e os dividendos a que tivessem direito os vendedores até aquela data seria o preço a ser pago a eles pelos compradores. Por isso, ter-se-ia que esperar a publicação dos balanços das companhias -- que geralmente ocorre na segunda quinzena de abril -- e as decisões de seus respectivos conselhos de administração e assembleias de acionistas, provavelmente no mês de maio, para verificar o montante dos dividendos do exercício de 2004 a serem distribuídos e que reduziria a parcela da avaliação acordada a ser paga pelos compradores aos vendedores. O montante dos dividendos a ser auferido pelos vendedores por sua participação nas sociedades até 30 de junho de 2005, que só seria conhecido no início de 2006, seria disciplinado no contrato de compra e venda final.

De fato, a discussão quanto a este ponto diz respeito à natureza do recebimento dos R\$ 94.774.183,69 pagos diretamente pela Vicunha ao contribuinte. A fiscalização entendeu que este montante seria parte integrante do preço de venda das ações que o mesmo detinha, e por isso representaria rendimento sujeito ao ganho de capital (junto com os demais valores recebidos por ocasião desta venda), enquanto que a defesa do contribuinte e a decisão recorrida comungam do entendimento de que este valor foi pago a título de dividendos, razão pela qual estaria isento do IR, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.249/95.

Como se viu, a operação de compra e venda de ações celebrada entre as famílias Steinbruch e Rabinovich teve início em janeiro de 2005, sendo certo (e este fato é incontestável nos autos) que a efetiva transferência das ações para a família compradora (Steinbruch) se deu em junho de 2005, aproximadamente seis meses após o início das negociações.

Tendo em vista que até meados de 2005 o contribuinte Jacks Rabinovich ainda detinha sua participação societária na empresa, a fiscalização aceitou o comprovante de rendimento de fls. 59 do Anexo I, que demonstra que a Vicunha Steel pagou ao Sr. Jacks Rabinovich no ano-calendário 2005 o total de R\$ 85.501.515,63 a título de dividendos, **aceitando estes valores como isentos** (já que recebidos ainda ao longo do ano de 2005, quando o mesmo ainda era sócio da empresa).

A controvérsia surgiu então quanto ao ano-calendário 2006, já que então o contribuinte perdera a condição de sócio da referida empresa.

Diante da perda desta condição, a fiscalização considerou que o documento de fls. 100 (demonstrativo de que o contribuinte recebera naquele ano de 2006, da Vicunha Steel, o valor de R\$ 94.775.190,29 a título de dividendos – fls. 117 do Anexo 2) não se referia realmente a dividendos, mas sim à parte do preço pago pelas ações.

A composição destes R\$ 94.775.190,29 era (segundo o contribuinte):

Em relação ao recebimento dos dividendos de 2006, no valor de R\$94.775.190,29, é a presente para informar que os mesmos foram recebidos por conta de dois depósitos, realizados no Banco Pactual, Conta nº 67770, conforme extrato anexo (doc.03) e tabela abaixo.

Data	Valor em R\$
30/6/2006	55.432.479,91
30/6/2006	39.341.710,38

Ambos os TED foram transferidos diretamente de conta da Vicunha para a titularidade do contribuinte.

A deliberação de distribuição destes dividendos ocorreu em reunião do Conselho de Administração havida em 28 de abril de 2006, a qual foi posteriormente ratificada por Assembléia Geral Ordinária e Extraordinária realizada na mesma data, quando o contribuinte realmente já não ostentava a qualidade de sócio da empresa.

Naquela ocasião, o contribuinte emitiu recibo (fls. 112 do Anexo I) do qual constava:

JACKS RABINOVICH, brasileiro, casado, engenheiro, portador da cédula ele identidade de Registro Geral (RC) n. 1.179.678.9, expedida pela Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo (SSI/SP), inscrito no Cadastro de Pessoas Físicas, do Ministério da Fazenda (CII /MI) sob n. 011.405.638-34, residente e domiciliado na Cidade e Comarca de São Paulo, Estado de São Paulo, com escritório à Rua Itacolomi, 412, 9º andar, Higienópolis,

Documento assinado digitalmente conforme MCTN 2.200-2 de 24/08/2011
Autenticado digitalmente em 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 05/03/2012 por GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS

Impresso em 05/06/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Código de Endereçamento Postal (CEP) 012397020, declara para todos os fins de direito ter recebido nesta data, o valor de R\$ 39.342.710,38 (trinta e nove milhões, trezentos e quarenta e dois mil, setecentos e dez reais e trinta e cinqüenta centavos) de DOROTHÉA STEINBRUCH, brasileira, viúva, industrial, portadora da cédula de identidade de. RG n. 4.328.916-SSP/SP, inserida no CPI /IÍ scab n. 055.494.768-43, residente e domiciliada na Cidade e Comarca de São Paulo, Estado de São Paulo, com escritório à Rua Itacolotni, 412, 12º andar, Higienópolis, CEP 01239-020, referente ao repasse do montante pago a ela em 9 de maio de 2006 dos dividendos distribuídos por VICUNHA STEEL S.A., pessoa jurídica de direito privado, sob a forma de sociedade empresária do tipo anônima fechada, com sede na Cidade e Comarca de São Paulo, Estado de São Paulo, à atua Ivaí, 207, sala 21, Tatuapé, CJa' 03080-900 e inscrita no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, do Ministério da Fazenda, sob o nº 04.169.992/0001-36, aos 28 de abril de 2006, conforme estipulado em Contrato de Compra e Venda de ações firmado aos 30 de junho de 2005 entre JACKS RABINOVICH e DOROTHÉA STEINBRUCH, dando à Sra. DOROTHÉA STEINBRUCH, neste ato, a mais plena, rasa, geral e irrevogável quitação do valor recebido, para nada mais reclamar ou repetir a este título, quitação esta que se aperfeiçoará juridicamente com a confirmação do recebimento da Transferência Eletrônica Disponível— TED pela instituição financeira destinataria.

Como se vê, além do fato de que à data do reconhecimento destes dividendos e pagamento dos mesmos o contribuinte já não ser mais sócio da empresa, o recibo em questão confirma o fato de que os dividendos, na realidade (como não poderia deixar de ser) eram, por direito, da Sra. Dorothea Steinbruch, que então os transferiu para o Sr. Jacks, justamente para quitar o valor pactuado pela compra das suas ações no grupo Vicunha.

Corrobora esta informação a correspondência de fls. 114, por meio da qual a Sra. Dorothea Steinbruch requer à Vicunha Steel que pague ao Sr. Jacks o valor de R\$ 55.432.479,91, os quais seriam “referente a 50% (cinquenta por cento) dos dividendos que deverão ser pagos a mim nos termos da deliberação em Reunião do Conselho de Administração dessa Companhia realizada nesta data.”

Com base nestes documentos, resta claro que os valores pagos pela Vicunha ao Sr. Jacks não eram verdadeiros dividendos de sua titularidade, mas dividendos pertencentes à Sra. Dorothea Steinbruch, que a ele deveriam ser pagos em razão de contrato de compra e venda celebrado entre as partes. E nem poderia ser diferente, já que somente pode receber dividendos aquele que detém ações ou participações em uma determinada Companhia.

Assim é que pouco importa se estes lucros eram ou não relativos a exercícios anteriores (nos quais o contribuinte ainda era detentor da referida participação societária). O que importa, para os fins da legislação tributária, é a titularidade das ações no momento em que os dividendos são reconhecidos e distribuídos. Não tendo mais o contribuinte legitimidade para receber dividendos como tais, não está ele albergado pela isenção de que trata o art. 10 da Lei nº 9.249/95.

Por fim, apenas para confirmar este entendimento, vale destacar que do Contrato de Compra e Venda (fls. 131/132 do Anexo 2) celebrado entre as partes consta expressamente que:

1.4. Até a Data de Fechamento e efetiva transferência das Ações aos Compradores, os Vendedores permanecerão com todos os direitos decorrentes da titularidade das Ações, tais como recebimento de dividendos, direito de voto, dentre outros previstos na lei ou por contratos e acordos celebrados entre as Partes, observado o disposto nos itens 5.3 5.3.1 abaixo.

(destacamos)

Decorre daí que as próprias partes contratantes (incluindo aí o contribuinte aqui em questão) reconhecem que somente poderiam perceber dividendos da Companhia enquanto ostentassem a qualidade de titulares das ações, mas não depois de sua transferência aos compradores.

Diante de todas estas considerações, deve ser reformada a decisão de primeira instância, privilegiando-se o entendimento esposado pela autoridade fiscal, no sentido de que os R\$ 94.775.190,29 recebidos no ano de 2006 devem integrar o valor de venda das ações da Vicunha pelo contribuinte.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O contribuinte teve ciência da decisão recorrida em 23.11.2009, como atesta o AR de fls. 246. O Recurso Voluntário foi interposto em 13.12.2009 (dentro do prazo legal para tanto), e preenche os requisitos legais - por isso dele conheço.

Conforme relatado, o Recurso Voluntário se limita a discutir dois itens do lançamento: a parcela relativa à exigência da multa isolada, bem como à inclusão dos R\$ 30.000.000,00 recebidos a título de sinal como sendo parte integrante do preço de venda das ações do Recorrente.

Passa-se à análise de cada um deles.

Da inclusão dos R\$ 30.000.000, como parte integrante do preço de venda das ações

Para entender esta parcela do lançamento, e a discussão travada em torno dela nestes autos, cumpre transcrever trecho do Termo de Verificação Fiscal que a justifica, conforme segue:

Na mesma data acima, em relação à divergência encontrada por esta fiscalização, entre a alegação do contribuinte (item IV.2) e a resposta da empresa Vicunha Steel S.A em diligência fiscal vinculada, quanto aos dividendos recebidos pelo contribuinte em 2005 (itens III.1 a III.8), este confirma o recebimento do valor total de R\$ 30.000.000,00, a título de "adiantamento de dividendos", pela compradora da Vicunha Steel, já proprietária de parte do capital.

Cabe observar que, conforme:

- Cláusula II.,2.1.1 do Compromisso de Compra e Venda de 25.02.2008 supracitado '(item IV.5), foi pago um total de R\$ 30.000.000,00, a título de sinal pela compradora,- referente à

alienação de 66.745.912 ações ordinárias de emissão da Vicunha Steel S.A do fiscalizado;

- *Contrato de Compra e Venda de Ações, inciso III, referente à alienação de 66.745.912 ações ordinárias de emissão da Vicunha Steel S.A (item IV.1), CNPJ:*

04.169.992/0001-36 em 30.06.2005, foi assinado um Compromisso de Compra e Venda em 25.02.2005 entre Dorothea Steinbruch, mesma data do 20 depósito;

- *Correspondência remitida pelo contribuinte à Vicunha Steel S.A, datada de 29.06.2005, na qual este indica a forma de liquidação da sua parte na distribuição de dividendos, fixada em R\$ 85.501.515,83 (item III.4);*

Assim, os depósitos efetuados no Banco Itaú S.A, agência : 2602, c/c: 00885-2, em 03/02/2005, no valor de R\$ 6.000.000,00, na forma de cheque bancário (fls.52) e um 2º depósito em 25/02/2005, no valor de R\$ 24.000.000,00 (fls.53), sendo este último, TED remetido por Dorothea Steinbruch, totalizando R\$ 30.000.000,00 apresentados pelo contribuinte, conforme discriminado acima, não seriam recursos provenientes de dividendos, isentos, portanto, e serão tributados, como parte do valor de alienação, o sinal ou princípio de pagamento, conforme descrito no item V.3 e item V.3.1.

Com a análise da Impugnação, a DRJ manteve esta parcela, pelos seguintes motivos:

15. Assim sendo, arras ou sinal, nada mais é do que a importância dada por um dos contratantes ou outro, com a finalidade precípua de firmar a presunção de acordo final e tornar obrigatório o ajuste, presumindo-se que o contrato está definitivamente concluído.

16. No caso ora em exame, é descabida a pretensão do sujeito passivo em invalidar o recebimento do sinal de R\$ 30.000.000,00, posto que não se configurou qualquer situação de arrependimento do negócio. Ao revés, a operação foi inclusive convalidada, desta feita com o contrato firmado em 30/06/2005 (fls. 06/26 do Anexo II) e é confirmada pelo próprio sujeito passivo no item 87.2 de sua peça impugnatória à fl. 161. Não há, portanto, que se falar em perda da eficácia jurídica o recebimento do referido sinal, na seara tributária.

Por outro lado, a tese suscitada pela defesa – desde à época em que se iniciou o procedimento fiscal – é a de que esta parcela não deveria integrar o preço de venda das ações, pelos seguintes motivos, em resumo:

19. Os compradores concordaram em adiantar aos vendedores a importância de R\$ 50 milhões, no mês + de fevereiro, cabendo ao ora Recorrente 60% de tal valor, ou R\$ 30 milhões. Essa quantia seria compensada no ajuste final das partes a realizar-se na data do fechamento, fixada para 30 de junho de 2005, conforme disciplinado no contrato de compra e venda final. Não constitua adiantamento de preço por qualquer dos negócios,

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 05/03/2012 por GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS

Impresso em 05/06/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

mais um sinal pelo total das ações e quotas a serem compradas e que seria alocado nos contratos definitivos.

CONSTITUÍA ISTO SIM, APENAS UMA DEMONSTRAÇÃO FIRME DA INTENÇÃO DOS COMPRADORES DE ADQUIRIR E DOS VENDEDORES DE ALIENAR AS PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS.

Do chamado “pré-contrato” celebrado, em fevereiro de 2005, entre o Recorrente e os compradores das ações, consta (cf. fls. 125/139 do Anexo 2):

VII — QUE as Partes assinarão um contrato de compra e venda de ações de VICUNHA STEEL, VICUNHA PARTICIPAÇÕES e VICUNHA (“o Contrato de Compra e Venda”) até, no máximo, o dia 30 de junho de 2005 e que ora se comprometem desenvolver os seus melhores esforços para firmá-lo antes dessa data, desde que colus as operações necessárias à concretização desta promessa de venda e compra das ações (“a Data de Fechamento”);

(...)

2.1.1. Os Compradores pagaram aos Vendedores, como Sinal e Princípio de Pagamento, a quantia de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de Reais), distribuídos da seguinte forma:

(i) R\$ 20.000.000,00 (vinte milhões de Reais) para o ESPÓLIO; e (ii) R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de Reais) para JACKS RABINOVICH.

2.1.1.1. Os Vendedores dão aos Compradores, neste ato, a mais plena, rasa, geral e irrevogável quitação do valor recebido, de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais),

para nada mais reclamar, ou repetir a este título, quitação que se aperfeiçoará juridicamente com o pagamento dos cheques representativos das quantias pagas pelo serviço de compensação bancária e/ou com a confirmação da Transferência Eletrônica Disponível — TED apresentada pela instituição financeira destinatária.

Consta, ainda, deste mesmo documento, a previsão de que o mesmo fosse segregado em duas partes por ocasião do “fechamento” (o que ocorreria em 30 de junho de 2005), da seguinte forma:

9.10. As Partes poderão optar, na Data de Fechamento, pela celebração de dois contratos de compra e venda distintos, um que terá por objeto as Ações Siderurgia e outro que terá por objeto as Ações Têxtil e os bens e direitos referidos no item 1.1.1.

E foi o que aconteceu, o primeiro contrato tinha uma abrangência maior do que o segundo (o contrato “definitivo”), e por isso o Recorrente afirma que aqueles R\$ 30.000.000,00 não se referem à venda que é discutida neste processo. No entanto, como

Documento assinado digitalmente em 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 05/03/2012 por GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS

Impresso em 05/06/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

este sinal se referia, inicialmente, a uma negociação mais ampla do que aquela que foi efetivada entre as partes, tal fato não implica na alteração da natureza daquele pagamento.

Ademais, ao contrário do que pretende o Recorrente, o fato desta parcela ter sido “compensada” no ajuste final entre as partes apenas reforça o fato de que se tratava de verdadeiro sinal do preço total recebido pela venda das ações, ainda que se tenha pretendido dar a este sinal uma roupagem e uma denominação diversas.

Tanto isto é verdade que do Contrato “definitivo” de Compra e Venda (fls. 08 do Anexo II), celebrado em 30 de junho de 2005 consta:

III — em 25 de fevereiro de 2005 as Partes firmaram Compromisso de Compra e Venda de Ações (doravante o "Compromisso"), pelo qual o VENDEDOR obrigou-se ia alienar as Ações de JACKS, entre outros ativos, e a COMPRADORA obrigou-se a adquiri-las, determinando, naquele documento, as condições básicas de objeto, preço, forma de pagamento e garantias que deveriam permeiar o presente instrumento, como expressão final do negócio jurídico então contratado pelas Partes em caráter definitivo, irretratável e irrevogável,

A referida cláusula demonstra que o pré-contrato (firmado em 25 de fevereiro de 2005), diversamente do que alega o Recorrente, era sim parte integrante do negócio (compromisso), sendo inquestionável que os R\$ 30.000.000,00 recebidos a título de sinal - ou como quer que as partes o denominem - devem integrar o valor de venda das ações do Recorrente para fins de apuração do ganho de capital aqui examinado.

Assim, deve ser mantida a tributação sobre os R\$ 30.000.000,00 em questão, os quais fazem parte integrante do valor recebido pela venda das ações do Grupo Vicunha que o Recorrente detinha.

Exigência da multa isolada pela falta de recolhimento do carnê-leão

Conforme relatado anteriormente, foi exigido do Recorrente o pagamento da multa isolada em razão da falta de recolhimento do carnê-leão sobre os valores recebidos a título de atualização monetária.

Quando o lançamento foi efetuado, entenderam as autoridades lançadoras que o valor recebido a título de atualização monetária deveria se sujeitar à tributação, mas não integrando o ganho de capital, e sim como rendimentos recebidos de pessoas físicas e sujeitos à tabela progressiva.

Particularmente, porém, entendo que o entendimento então esposado não deu aos fatos a melhor interpretação, já que a parcela recebida a título de atualização monetária deveria sim ter integrado o valor de alienação para fins de apuração do ganho de capital.

Entretanto, como este não foi o entendimento esposado no lançamento que aqui se analisa, passa-se à análise desta parcela do Recurso Voluntário da forma como a questão foi posta nos autos, isto é, se caberia ou não a exigência de multa isolada pela falta de recolhimento do carnê-leão sobre os rendimentos que também foram objeto do lançamento de ofício (por omissão).

Neste sentido, vale lembrar que este Conselho vem decidindo de forma reiterada que a multa isolada pela falta de recolhimento do carnê-leão não pode ser exigida em

Documento assinado digitalmente conforme LII - R 2.200-2 de 24/06/2007
Autenticado digitalmente em 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 05/03/2012 por GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS

Impresso em 05/06/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

conjunto com a multa de ofício quando as mesmas incidirem sobre a mesma base de cálculo. É o que se vê do seguinte julgado:

MULTA ISOLADA E DE OFÍCIO – CONCOMITÂNCIA – BASE DE CÁLCULO IDÊNTICA. Não pode persistir a exigência da penalidade isolada pela falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão, na hipótese em que cumulada com a multa de ofício incidente sobre a omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas, pois as bases de cálculo das penalidades são as mesmas. Recurso provido.

(Ac. 106-15.639, Rel. Cons. Gonçalo Bonet Allage)

No mesmo sentido o entendimento esposado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais:

MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO – CONCOMITÂNCIA – MESMA BASE DE CÁLCULO – A aplicação concomitante da multa isolada (inciso III, do § 1º, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996) e da multa de ofício (incisos I e II, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996) não é legítima quando incide sobre uma mesma base de cálculo. Recurso especial negado.

(Ac. CSRF/01-04.987, Rel. Cons. Leila Maria Scherer Leitão)

E foi exatamente o que ocorreu no caso em tela, pois basta uma análise do Auto de Infração aqui em análise para que se perceba que a base para a exigência dos valores relativos à multa isolada é exatamente aquela utilizada pela fiscalização para a exigência do IRPF em razão da omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas.

Assim, em razão da concomitância entre a aplicação destas duas multas (isolada e de ofício), voto no sentido de excluir a parcela da multa isolada do lançamento.

Diante do exposto, VOTO no sentido de DAR PARCIAL provimento ao Recurso de Ofício para reconhecer que os R\$ 94.775.190,29 recebidos no ano de 2006 devem integrar a base de cálculo do ganho de capital apurado para aquele ano, bem como para DAR PARCIAL provimento ao Recurso Voluntário para determinar a exclusão da multa isolada do lançamento.

Assinado Digitalmente

Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 29/02/2012 por ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGE, Assinado digitalmente em 05/03/2012 por GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS

Impresso em 05/06/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA