

MINISTÉRIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10283/001.990/91-66

SESSÃO DE 23 DE MARÇO DE 1995

ACÓRDÃO Nº 102-28.917

RECURSO Nº : 71.457 - IRPF - EXS.: 1988 e 1989

RECORRENTE : JOSÉ LIBERATO DA SILVA

RECORRIDA : DRF - MANAUS - AM

IRPF - CORREÇÃO MONETÁRIA - À falta de disposição expressa, a correção monetária, calculada com base em ORTN ou outros índices oficiais, auferida por pessoa física, em decorrência de empréstimo efetuado a empresa ou a outra pessoa física, não está sujeita à incidência do imposto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ LIBERATO DA SILVA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso para excluir da matéria tributável a parcela de Cz\$ 35.264.650,00, no exercício de 1989, nos termos do voto do relator.

Sala das Sessões, em 23 de março de 1995


WALDEVAN ALVES DE OLIVEIRA - VICE-PRESIDENTE E RELATOR

VISTO EM
SESSÃO DE:


LOUREMBERG RIBEIRO NUNES ROCHA - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

22 SET 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Kazuki Shiobara, Júlio César Gomes da Silva, Ursula Hansen e Maria Clélia de Andrade Figueiredo. Ausentes, justificadamente os Conselheiros: Francisco de Paula Correa Carneiro Giffoni e Carlos Roberto Monteiro Bertazi.

RECURSO Nº : 71.457

ACÓRDÃO Nº : 102-28.917

RECORRENTE : JOSÉ LIBERATO DA SILVA

RELATÓRIO

JOSÉ LIBERATO DA SILVA, contribuinte domiciliado na cidade de Manaus, Estado do Amazonas, na guarda do prazo legal, recorre a este Conselho do ato do titular da DRF daquela cidade, que, indeferindo sua impugnação, manteve lançamento suplementar em suas declarações de rendimentos apresentadas para os exercícios de 1988 e 1989, ensejando a cobrança do imposto no valor correspondente a 87.998, 19 BTN's, acrescido da multa de 50% e demais encargos legais.

Iniciou-se o procedimento em decorrência de ação fiscal levada a efeito contra o recorrente, culminando com a lavratura das Notificações de Lançamento de fls. 163/165, cujas irregularidades se acham descritas à fls. 169/verso, do seguinte teor:

"Lucro auferido por ocasião de sua retirada da firma "RORAIMA MOTORES LTDA", conforme alteração contratual Nº 5.459/87 de 24.03.87, no valor de Cz\$ 80.000,00 ou Cr\$ 80,00, representado por um automóvel Volkswagen, modelo Sedam 1.600, Ano 1985, placa Nº HM - 0622, declarado como rendimento não tributável, incluído na Cédula "F", tendo em vista o que estabelece o Artigo 34, III - RIR/80.

2 - Idem, idem da firma "AMAZÔNIA MOTORES LTDA", conforme alteração contratual Nº 43.109 de 30.04.87, no valor de Cz\$ 390.000,00 ou Cr\$ 390,00, representado pelos seguintes bens:

- Imóvel à Rua Ferreira Pena, 597 - Centro.....	Cz\$ 300.000
- Linha Telefônica de Nº 234-84-50.....	Cz\$ 60.000
- Veículo Pick-Up, Chevrolet, Ano 1979, Placa ZH- 1996.....	Cz\$ 30.000
	Cz\$ 390.000

declarado como rendimento não tributável, incluído na Cédula "F", tendo em vista o que estabelece o Artigo 34, III do RIR/80.

3 - Lucro apurado na alienação de 82.715 quotas da firma "RORAIMA MOTORES LTDA" - alteração contratual Nº 5.459/87 de 24.03.87, no valor de Cz\$ 4.422.433 ou Cr\$ 4.422,43, conforme demonstrativo anexo, declarado como rendimento não tributável, incluído na Cédula "H", tendo em vista o que estabelece o Artigo 40 do RIR/80.



4 - Idem, idem na alienação de 175.000 quotas da firma "AMAZÔNIA MOTORES LTDA" - alteração contratual Nº 43.109 de 30.04.87, no valor de Cz\$ 9.891.096 ou Cr\$ 9.891,09, conforme demonstrativo anexo, declarado como rendimento não tributável, incluído na Cédula "H", tendo em vista o que estabelece o Artigo 40 do RIR/80.

Cz\$ 35.264.650 ou Cr\$ 35.264,65 - Valor referente Correção Monetária auferida por ocasião de recebimento de um empréstimo no valor de Cz\$ 2.000.000,00, feito em 18.02.87, ao Sr, Pedro José de Lima Reis - CPF 007.883.412-00, declarado como rendimento não tributável, incluído na cédula "B", tendo em vista o que estabelece o Art. 26, inciso I do RIR/85."

Notificado do lançamento, o contribuinte apresentou impugnação tempestiva às fls. 174/181, procurando demonstrar a improcedência do lançamento, discutindo cada uma das operações ensejadoras da exigência relativamente a Notificação Nº 4.491 de 28.03.91, transcrevendo a legislação de regência, ressaltando sobretudo a fonte de consulta.

Às fls. 203/206, interpôs impugnação relativa a Notificação Nº 045/91, que consubstancia o lançamento relativo a correção monetária incidente sobre empréstimo realizado entre pessoas físicas. Destaca o valor do empréstimo realizado com base em OTN, destacando a intributabilidade da correção monetária por se tratar de mera atualização do valor do empréstimo, não sendo passível de tributação.

A decisão da autoridade monocrática foi proferida às fls. 221/234, concluindo por indeferir a pretensão do contribuinte, cujos fundamentos se acham sintetizados na seguinte ementa:

"IMPOSTO DE RENDA - PESSOA FÍSICA - RENDIMENTOS DA CÉDULA "F" - DEMAIS RENDIMENTOS DA CÉDULA "H" - A distribuição de bens e de direitos aos sócios, na liquidação da sociedade, por motivo de sua dissolução, constitui "alienação" para fins de tributação como rendimentos da Cédula "F". Estão compreendidos na incidência do imposto de renda - Cédula "H" - nas aplicações no mercado financeiro todos os ganhos e rendimentos de capital auferidos por pessoa física ou

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

04

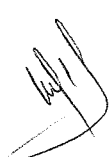
Processo N° 10283/001.990/91-66

Acórdão N° 102-28.917

jurídica, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada, independentemente da natureza, da espécie, ou da existência do título, obrigação ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio que, pela sua finalidade, tenha os mesmos efeitos do previsto na norma específica de incidência do imposto de renda. LANÇAMENTO PROCEDENTE”.

Não se conformando com a decisão retro, o contribuinte interpôs recurso a este Conselho, às fls. 234/259, cujas razões são lidas na íntegra em sessão.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro Waldevan Alves de Oliveira, Relator:

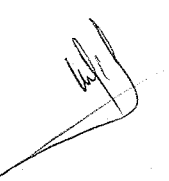
Rende ensejo ao presente julgamento a matéria de competência desta Câmara consubstanciada na Notificação de Lançamento de fls. 163/172 envolvendo a tributação de Lucro apurado por ocasião da retirada das sociedades Amazônia Motores Ltda e Roraima Motores Ltda., vantagens auferidas na alienação de bens e participações societárias e Correção Monetária auferida por ocasião do recebimento do empréstimo realizado ao Sr. Pedro José de Lima Reis, tudo conforme descrito no relatório.

No que concerne as duas primeiras parcelas, do exame dos elementos que instruem o processo, se conclui que não assiste razão ao contribuinte. A decisão recorrida, confirmando o lançamento, foi proferida nos termos da legislação de regência e da jurisprudência administrativa, devendo, por incensurável, ser mantida pelos seus próprios fundamentos, dos quais, pedimos vênia, para transcrever o seguinte trecho:

“Não procede o argumento que pretende desqualificar a alienação naquela partilha de bens sob a invocação do impugnante de que em nenhuma das situações ocorreu o fato gerador do imposto, vez que não houve lucro a tributar. Segundo ele, a entrega de um bem imóvel para a integralização ou aumento de capital social nunca foi fato tipificador para a incidência do imposto de renda, quer na vigência da Lei Nº 4.506/64 ou face à legislação atual constante do RIR/80. Afirma, ainda, que não há qualquer relação entre o imóvel dado para alteração do capital social da empresa Amazônia Motores Ltda e aquele recebido na dissolução parcial da sociedade. Mesmo que existisse, o recebimento de um dos imóveis como parte de seu capital não implicaria em tributação, porquanto referido bem fazia parte do ativo da empresa. O mesmo há de se dizer da linha telefônica e da pick up, mod. 1979.

Consoante entendimento expresso no Parecer Normativo CST Nº 449/71, há na distribuição de bens e direitos o deslocamento desses bens do patrimônio da sociedade para o dos sócios, individualmente, peculiaridades essa que é da essência da alienação. Considera-se também preenchido o requisito quanto ao objeto, que na alienação pode ser uma coisa ou um direito, ou parte deste.

Se dessa transferência resultar diferença a maior entre o valores pelos quais os bens foram atribuídos a cada sócio e a respectiva participação no capital social (valor contabilizado), essa diferença constitui rendimento tributável na Cédula “F”.



De acordo com o Decreto-Lei Nº 1.641/78, o termo alienação compreende: “as operações que importem na transmissão ou promessa de transmissão, a qualquer título, de imóveis ou na cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por: compra e venda, permuta, adjudicação, doação em pagamento, doação, desapropriação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos à aquisição de imóveis e contratos afins em que haja transmissão de imóveis ou cessão de direitos à sua aquisição”.

A lei fala em alienação a qualquer título. Face à abrangência desse conceito, a distribuição dos bens e de direitos aos sócios na dissolução parcial das sociedades se situa no campo de incidência do imposto de renda.

O impugnante também questiona a tributação do lucro auferido com o recebimento das quotas. Alega, inicialmente, entre outras coisas, que as empresas não poderiam distribuir dividendos ou bonificações porque o capital social delas é constituído por cotas e não por ações e que por ocasião da sua retirada não houve distribuição de lucros mas apenas o recebimento de cotas subscritas anteriormente.

Em outro momento, invoca o amparo do § 5º, “d”, do artigo 40 do RIR/80, que prevê a não incidência do imposto de renda nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação. No mínimo, está ele sendo contraditório.

A infração foi capitulada no artigo 40 do RIR/80, aprovado pelo Decreto Nº 85.450/80, e não no artigo 34 do RIR/80, como se refere o defendente na peça impugnatória.

Pelo texto legal - artigo 40 do RIR/80: “Classifica-se também na Cédula “H” o lucro auferido na alienação de quaisquer participações societárias”. Sua matriz legal é o Decreto-Lei Nº 1.510/86, que “ex vi” do seu artigo 1º, dispõe:

“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”. (grifo nosso).

Prevalece o sentido amplo da expressão “quaisquer participações societárias”, que se aplica indistintamente a qualquer sociedade, quer seja por ações ou constituída por cotas de responsabilidade limitada.

Para efeito de tributação, o rendimento tributável será determinado pela diferença entre o valor da alienação e o custo de subscrição ou aquisição da participação societária, corrigido monetariamente segundo a variação das OTN's, devendo ser considerado como valor da alienação o preço efetivo da operação.

A fiscalização nada mais fez que cumprir os rigores da Lei. Promovendo a justiça fiscal, ela procedeu à exclusão da tributação das 600 quotas, com os quais o impugnante ingressou no capital social da empresa Amazônia Motores Ltda. De acordo com o ato de constituição da sociedade, essas cotas foram subscritas em 05.02.82 e a dissolução parcial da empresa se deu em 30.04.87, conforme registro feito na JUCEA (Documento de fls. 126/128 e 134/135). Contando-se data a data, conclui-se que foram decorridos os cinco anos constantes da exigência legal para que referida cotas não fossem tributadas.

Embora reivindicado pelo defendente, o mesmo tratamento fiscal não poderia ser dado às demais cotas, tendo em vista as datas em que foram feitos os registros na JUCEA dos atos constitutivos e alterações contratuais:

a) AMAZÔNIA MOTORES LTDA

- alteração do capital social (174.400 quotas) : 29.08.85
- dissolução parcial da sociedade : 30.04.87

b) RORAIMA MOTORES LTDA

- constituição da sociedade (5.000 quotas) : 25.05.82
- alteração do capital social (20.000 quotas) : 29.08.85
- dissolução parcial da sociedade: 24.03.87”.

Quanto a Correção Monetária tributada como rendimentos auferidos em função do empréstimo realizado pelo contribuinte ao Sr. Pedro José de Lima Reis, entendemos ser passível de tributação. O empréstimo fora realizado com base em OTN, não havendo previsão legal para tributar a correção monetária por tratar-se de mera atualização de valor e não de remuneração do capital.

A rigor, o contribuinte, por ocasião do vencimento do empréstimo, recebeu do devedor exatamente o mesmo valor do empréstimo. A diferença entre o valor emprestado e recebido não se pode confundir com os juros estabelecidos no artigo 26 do RIR/80, que serviu de base a autuação.

“Art. 26 - Na cédula “B” serão classificadas como juros os seguintes rendimentos (Decreto-lei número 5.844/43, art. 4º, e Lei nº 4.506/64, art. 20):

.....
III - juros fixos ou variáveis, de empréstimos civis ou comerciais, garantidos ou não, seja qual for a natureza do bem emprestado e a forma do contrato ou título.”

É nesse sentido o brilhante voto proferido pelo Dr. Amador Outerello Fernandez, então Presidente do Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, consoante se extrai do Acórdão Nº CSRF/01-0.422 , de onde pedimos vênha, para transcrever o seguinte trecho:

“Ora, o valor da atualização do crédito, convencionado aos mesmos índices fixados para a atualização das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional (ORTN) não pode ser confundida nem equiparada a juros.

Os juros representam um rendimento, um ganho, um lucro, que adicionado ao capital vêm aumentá-lo, sendo sua característica a produtividade. Já a correção monetária é uma mera atualização do valor do capital, isto é, uma reposição de seu poder aquisitivo. Os juros aumentam a patrimônio, a correção monetária não, repondo, parcialmente, a substância da moeda desvalorizada. A sistemática do instituto e a doutrina são indiscrepantes a este respeito, como se vê dos excertos da doutrina e jurisprudência trazidos a colação neste voto.

Não havendo como equiparar o instituto da correção monetária, principalmente aquela estabelecida de acordo com os índices oficiais a juros, o dispositivo invocado não ampara a pretensão fiscal notadamente quanto é sabido que, na legislação do imposto sobre renda de pessoa física, os dispositivos que mandam classificar nesta ou naquela cédula determinado rendimento tem dupla eficácia, a saber: a) incluir o rendimento no campo da incidência do tributo e b) determinar a sua classificação, ressaltando que a classificação cedular não é indiferente como à primeira vista pode parecer, pois, de acordo com a cédula em que seja incluída, o seu declarante fará ou não jus às deduções previstas em lei.

Considerando que inexiste qualquer dispositivo prevendo a incidência do imposto sobre a renda de pessoa física e não ser viável a instituição de tributos através de Pareceres Normativos, nem sequer o recurso a analogia é facultada como tal desiderato, como conciliar o declarado nos Pareceres Normativos 398/70 e 164/71 e os princípios que regem a criação de tributos?

No primeiro dos Pareceres Normativos declarou-se que a correção monetária pactuada por pessoa jurídica deverá ser incluída entre os rendimentos tributáveis, visto que na sistemática de compensações de desvalorizações monetárias, a legislação específica dispunha de instrumento próprio abrangente de todo o ativo, ou seja, a manutenção de capital de giro próprio (hoje a correção monetária). Portanto, a justificativa do Parecer, além de parecer razoável, não se aplicaria ao caso dos presentes autos.

Por sua vez, no caso analisado no PN - CST - 164/71, a pessoa física tomava empréstimos em nome pessoal para repassá-los à empresa em que exercia função diretiva. Sem entrar no mérito da conclusão verifica-se:

1º) não poder ser equiparada a intermediação financeira, cujo alcance e objetivos nem sempre é possível detectar, com o caso dos presentes autos em que se cuida de colocação de capital próprio no giro da empresas, socorrendo-as financeiramente; logo, não se trata de hipóteses sequer equiparáveis;

2º) extrai-se claramente do consignado de hipótese versada neste Parecer 164/71 ser preocupação da Administração Tributária evitar a dissimulação ou camuflamento de parte do lucro na operação, isto é, a dissimulação dos juros ou rendimentos de qualquer natureza subtraído à tributação com expedientes excusos, como se estabelecia nos arts. 28 e 29 do RIR/75 (de vigência) *verbis*:

"Art. 28 - Os juros, quando dissimulados no contrato, serão fixados pela autoridade lançadora, observadas a taxa usual e a natureza do título ou contrato (Decreto-lei nº 5844/43 - art. 4º, § 1º).

Art. 29 - O disposto no artigo anterior será aplicado sempre que, intimado a informar os juros de dívidas ou empréstimos, o credor deixar de fazê-lo ou declarar juros menores do que os percebidos (Decreto-lei nº 5844/43, art. 4º, § 2º).

Ora, no caso destes autos, o Md. Fiscal autuante em hipótese alguma colocou a lisura da operação cujos valores, inclusive, foram objeto de destaque na declaração de rendimentos e bens, por parte do sujeito passivo. E, em consequência, também não formulou a exigência a que se refere o art. 29 supra transcrito.



3º *ad argumentandum*, se equiparada pudesse ser, forçados seríamos a concluir que, no caso da pessoa física, ao contrário da pessoa jurídica, em que o sistema jurídico é totalmente diverso, conforme se observa dos diversos diplomas que regem a espécie, inclusive do art. 14 do invocado Decreto-lei nº 1.338, de 23 de julho de 1974, *in verbis*:

"Art. 14 - A partir do exercício financeiro de 1975, não se excluirão do lucro real das pessoas jurídicas, para apuração do lucro tributável, as receitas havidas de correções monetárias, ainda que sejam capitalizadas pela beneficiária."

a interpretação objeto do mencionado Parecer Normativo - CST - número 164/71, não se coadunaria como o texto legal que visou interpretar como aliás, já declarou o Tribunal Federal de Recursos, conforme nos noticia o voto do Conselheiro do Presidente da Câmara recorrida, quando fez consignar:

"Com efeito, o Diário da Justiça de 04 de fevereiro de 1983 reproduz Despacho da lavra do eminente Ministro José Dantas, Vice-Presidente do Egrégio Tribunal Federal de Recursos, proferido na Apelação Cível nº 75.779-RJ, em grau de Recurso Extraordinário, cujos termos, por inteiramente pertinentes ao caso dos presentes autos, entendo de proveito transcrever, *ipsis litteris*:

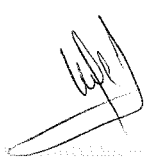
"Na ação declaratória que se trata, a 5ª Turma desta Corte, em grau de apelação relatada pelo Senhor Ministro Justino Ribeiro, confirmou a decisão de primeiro grau, conforme acórdão assim ementado:

TRIBUTÁRIO. IR. INCIDÊNCIA SOBRE CORREÇÃO MONETÁRIA. Não incide sobre a correção monetária estipuladas nos contratos (desde que mantida nos limites legais) o imposto de renda. Parecer Normativo (contradição nos termos) não é ato normativo do art. 100, I, do CTN"- fls. 98.

Dessa decisão recorre extraordinariamente a União Federal invocando amparo na letra "a" do permissivo constitucional, ao argumento, em síntese, de que o aresto em foco teria negado vigência ao art. 43, II, do Código Tributário Nacional, e aos arts. 20, 21 e 22 do Decreto nº 76.186, de 1975.

Inobstante o esforço da recorrente, tenha-se por indemonstrada a mácula atribuída ao acórdão.

Com efeito, o voto condutor da decisão, no particular, proclamou:



"A correção monetária é mero ajustamento formal da representação monetária à realidade econômica. Não representa acréscimo real de valor. A apelada aponta, a respeito, a seguinte afirmativa do eminente Ministro OSWALDO TRIGUEIRO, no RE - 71.158, em que se confirmou decisão deste Tribunal em caso idêntico:

"Procura-se, com a correção monetária, apenas dar ao capital o mesmo valor que tinha quando do negócio. Nada se lhe acrescenta; portanto, nenhuma renda há" (fls. 80) fls. 95.

Vê-se, deste modo, que o aresto está harmônico com o entendimento do Pretório Excelso, no sentido de que a correção monetária não constitui renda, o que basta à evidência do acerto da interpretação dada à lei de regência da espécie."

O disposto nos invocados artigos 1º e 13, do Decreto-lei nº 1.338/74, não tem qualquer pertinência com a hipótese dos autos, eles limitaram-se a regular como a própria ementa também esclarece, os "incentivos fiscais a investimentos realizados por pessoas físicas", que são parcelas abativeis da renda bruta e não parcela de rendimento bruto (se no campo da incidência estivesse) ou rendimentos não tributáveis.

Ressalte-se que o art. 13 cuida da correção monetária dos investimentos regulados no diploma legal em comento.

Sem dúvida alguma, todavia, essa regra ainda assim, se inclui naquelas que o mestre PONTES DE MIRANDA chamou de regras jurídicas explicitantes, deixando de inovar o sistema jurídico em vigor.

Como já se disse, para evitar o surgimento de eventuais dúvidas ou ainda para restringir o alcance de normas de incidência, cuja literalidade possa expressar mais do que se deseja, pode o legislador optar por deixar expressa a não incidência, todavia, tal arrolamento nunca será exaustivo a não ser que tenha resolvido estabelecer a abrangência da norma a contrato sensu, ou seja, dizendo que "Os o fato "x" ou "y" não está sujeito ao tributo, incidindo o tributo sobre os demais.

Ora, evidentemente não é isso o que sucede com as hipóteses elencadas no art. 22, alínea XVII do aludido regulamento do I.R., em vigor. Em primeiro lugar porque o Regulamento não seria diploma adequado para fazê-lo; em segundo lugar porque o que se observa das quatro alíneas do inciso é que ele limitou-se a compilar o esclarecido em nada menos de quatro diplomas diferentes. Conseqüentemente, fácil concluir que, além de não se tratar de hipótese aventada, o Regulamento ou qualquer outra norma de menor hierarquia, quando cuidam da não incidência, nada estabelecem, mas sim esclarecem que o comando da norma não abrange este ou aquele fato.

Totalmente injurídica, assim, a afirmação de que as hipóteses arroladas no art. 22, inciso XVII, constituem *numerus clausus*, dado tal espécie de enumeração ser incompatível com a natureza do instituto da não incidência.

Prova do alegado, temô-la no item 3 da Portaria Ministerial nº 227, de 25.04.1980, a qual no item 3, estabeleceu que:

"A correção monetária do preço de alienação, convencionada aos índices fixados para a atualização da ORTN, não está sujeita à incidência do imposto de renda". (grifamos)

Ora, se percorrermos o texto do Decreto-lei nº 1.510, de 27.12.76, não vamos encontrar qualquer dispositivo nesse sentido, nem mesmo no superveniente Regulamento do Imposto sobre a Renda, aprovado pelo Decreto nº 85.450, de 04.12.1980.

A não incidência não necessita estar inscrita na lei, posto que decorre da natureza jurídica do ato ou fato sobre o qual o imposto não incide, por não constituir-lhe fato gerador, pouco importando que a lei catalogue algumas e não todas as hipóteses de não incidência, posto que se trata de regras jurídicas explicitantes que não criam direito, senão que simplesmente o enunciam, sem que as hipóteses não enunciadas fiquem adstritas ao tributo.

Acrescente-se que, a prevalecer o entendimento manifestado nos votos do aresto divergente, além de contrariar todo o exposto, ainda seríamos forçados a concluir que aquela que simplesmente pactua a atualização do seu débito, nos termos da desvalorização da moeda fixados pelo Poder Público poderia ser levado ao cárcere por infringir a lei de usura (Decreto nº 22.626/33), o que seria arrematado absurdo; bem como o contribuinte do I.R. - pessoa física - ao receber a sua devolução com a correção reajustadas pelos índices da ORTN seria obrigado a incluir a diferença, como juros, na declaração do próximo exercício.



Por todas essas razões, entendo que a correção monetária somente pode integrar a base de cálculo do tributo, quando o principal que ela visa atualizar, integrar o rendimento bruto da declaração rendimentos, isto é, a atualização decorra da postergação da percepção do rendimento tributável e não quando ela nada acrescente ao capital empregado, destinando-se apenas a manter o seu poder aquisitivo. No primeiro caso, situaríamos o recebimento de salários, após a discussão judicial do direito a sua percepção. Neste caso a correção recebida pelo assalariado representa parte ou atualização do salário e, como o Fisco também só posteriormente vai retirar o seu percentual, torna-se lógico que receba o seu quinhão, nas mesmas condições, ou seja, atualizado. Há que distinguir, todavia, a hipótese em que o empregado, após a percepção do salário, resolva deixá-lo na empresa. Neste caso, tratar-se-á de aplicação de capital e correção percebida, enquadra-se-á na segunda modalidade.

Na segunda hipótese poderíamos enquadrar todos os casos em que a correção monetária visa manter a integralidade do patrimônio (como sucede com o recebimento do principal corrigido, no caso de vendas em prestações) ou do capital emprestado como fonte produtora da receita. Nesta circunstância o recebimento da parcela da correção monetária corresponde à restituição parcial do capital emprestado, que se desvaloriza exatamente do valor referente à correção monetária recebida, por ser esta a desvalorização fixada pelo Poder Público.

Vê-se que a espécie dos presentes autos se enquadra na segunda hipótese pois a correção monetária, visa, apenas, manter a integralidade do principal e o recebimento da correção corresponde a restituição parcial do principal que se desvalorizou na mesma proporção.

Finalmente, ao contrário do que ocorre com a Autoridade pública que só pode fazer o que estiver expressamente autorizado, ao particular assegura a Constituição Federal no art. 153, § 2º, fazer tudo aquilo que não estiver vedado por lei."

Como se observa do brilhante voto transcrito, não se pode cogitar da tributação de correção monetária sob empréstimos, o que recomenda a exclusão da parcela objeto do lançamento.

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso, para excluir da tributação da parcela de Cz\$ 35.264.650, no exercício de 1989.

Brasília - DF, 23 de março de 1994


WALDEVAN ALVES DE OLIVEIRA
RELATOR