



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.956105/2010-91
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2201-006.229 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 04 de março de 2020
Recorrente BRUNO CASARINI
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2009

GANHO DE CAPITAL. PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ALIENAÇÃO. TRIBUTAÇÃO. NORMA ISENTIVA. MODIFICABILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. CABIMENTO.

O Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento segundo o qual a isenção de Imposto sobre a Renda concedida pelo art. 4º, d, do Decreto-Lei n. 1.510/76, pode ser aplicada às alienações ocorridas após a sua revogação pelo art. 58 da Lei n. 7.713/88, desde que já implementada a condição da isenção antes da revogação. Tal posicionamento foi reconhecido pela Procuradoria da Fazenda Nacional, que por meio da Portaria PGFN Nº 502, de 2016, que dispensa seus Procuradores de contestar e recorrer nas ações que versem sobre esse tema. Necessidade de aplicação de tal entendimento no processo administrativo tributário, em busca da celeridade processual e solução definitiva dos conflitos com o retorno dos autos à unidade de origem para análise dos demais requisitos quanto ao direito creditório.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário e, superada a questão relacionada à isenção do ganho de capital obtido na alienação de ações adquiridas até 31/12/1983, alcançadas, portanto, pela isenção de que trata o Decreto-Lei 1.510/76, determinar o retorno dos autos à DRF de origem para continuidade da análise do direito creditório.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu

Kushiyama, Débora Fófano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

01- Adoto inicialmente como relatório a narrativa constante do V. Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento – DRJ de (e- fls. 69/72) por sua precisão e as folhas dos documentos indicados no presente são referentes ao e-fls (documentos digitalizados):

“O interessado formulou em 11/8/2010 pedido eletrônico de restituição de pagamento a maior ou indevido (PER/Dcomp), sob nº 18560.17847.110810.2.2.04-1892, em que pleiteava a devolução de R\$ 96.708,15. Indicou para crédito quatro pagamentos efetuados em 30/4/2009 (R\$23.412,51), 30/7/2009 (R\$23.969,36), 28/10/1009 (24.493,14) e 28/12/2009 (R\$24.833,14), todos eles sob o código de receita 4600 (fls.6 a 8).

O pedido foi indeferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, mediante o Despacho Decisório nº 887190069, de 5/10/2010, por inexistência do crédito, sob o argumento de que os pagamentos haviam sido integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para restituição (fl.2).

O contribuinte apresenta manifestação de inconformidade, argumentando em síntese que o pedido de restituição se fundamenta em imposto de renda indevidamente recolhido sobre ganho de capital auferido quando da alienação de parcela das suas participações societárias na Rapidão Cometa Logística e Transportes S/A. A hipótese de não incidência do imposto sobre a cessão das ações societárias é prevista no art. 4º, alínea d, do Decreto-lei nº 1.510, de 27 de dezembro de 1976, porque referente à venda de ações subscritas há mais de cinco anos. Refere o direito adquirido a partir de 1983, ainda que revogado o Decreto-lei que o previa pela Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988. Refere ainda de interesse para caracterizar o direito adquirido apenas a concretização fática da hipótese normativa prescrita na legislação, sendo irrelevante o fato de se ter exercido ou não o direito sob o manto da vigência da norma que o concebeu. Cita doutrina e jurisprudência administrativa, e ratifica ao final o direito à restituição pleiteada (fls.10 a 24).”

02- A manifestação de inconformidade do contribuinte foi julgada improcedente de acordo com decisão da DRJ abaixo ementada.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2009

GANHO DE CAPITAL. PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ALIENAÇÃO. TRIBUTAÇÃO.

Incide o imposto de renda sobre ganho de capital apurado em decorrência de alienação de participação societária, ocorrida a partir de 1º de janeiro de 1989, independentemente da data de aquisição ou subscrição da participação alienada.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

03 - Houve a interposição de recurso voluntário pelo contribuinte às fls. 78/99 rebatendo os termos da decisão de piso pugnando pela procedência de sua restituição apresentada, sendo esse o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso, Relator.

04 - Conheço do recurso por estarem presentes as condições de admissibilidade.

05 – A decisão da DRJ nega a procedência da manifestação de inconformidade com os seguintes fundamentos:

“O contribuinte argumenta em sua defesa que a hipótese de não incidência do imposto de renda prevista no art. 4º, alínea “d”, do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976, lhe alcançaria quando atendidos os pressupostos prescritos na norma. Esse artigo assim dispunha:

Art 4º Não incidirá o imposto de que trata o artigo 1º: (Revogado pela Lei nº 7.713, de 1988)

(...)

d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação.

Contudo, a edição da Lei nº 7.713, de 1988, com vigência a partir de 1º de janeiro de 1989, revogou expressamente o dispositivo citado:

Art. 58. Revogam-se o art. 50 da Lei nº 4.862, de 29 de novembro de 1965, os arts. 1º a 9º do Decreto-Lei nº 1.510, de 27 de dezembro de 1976, os arts. 65 e 66 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, os arts. 1º a 4º do Decreto-Lei nº 1.641, de 7 de dezembro de 1978, os arts. 12 e 13 do Decreto-Lei nº 1.950, de 14 de julho de 1982, os arts. 15 e 100 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, o art. 18 do Decreto-Lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, o item IV e o parágrafo único do art. 12 do Decreto-Lei nº 2.292, de 21 de novembro de 1986, o item III do art. 2º do Decreto-Lei nº 2.301, de 21 de novembro de 1986, o item III do art. 7º do Decreto-Lei nº 2.394, de 21 de dezembro de 1987, e demais disposições em contrário. (grifou-se)

A mesma Lei nº 7.713, de 1988, estabelece em seu art. 1º:

Art. 1º Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Vê-se que o dispositivo que albergava a não incidência do imposto sobre a operação realizada pelo contribuinte foi expressamente revogado por lei posterior. E mesmo na vigência do decreto-lei, relativamente a esse fato, havia apenas uma expectativa de direito.

Houvesse a alienação ali ocorrido e estaria resguardado o direito do contribuinte à não incidência nele prevista. Embora o refira irrelevante, o contribuinte reconhece que somente exercitou o seu direito quando não mais vigente a norma que o teria concebido. A operação se deu na vigência da Lei nº 7.713, de 1988, quando já expressamente revogado o art. 4º, alínea “d”, do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976. Discute-se, então, a

legislação aplicável ao caso. Se a revogada, segundo a qual não incidiria o imposto nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da subscrição, ou a lei vigente à data da alienação das ações, que expressamente revogou o artigo que previa a não incidência e dispôs tributáveis pelo imposto de renda os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989.

A Lei nº 7.713, de 1988, porque vigente à data da operação, é então a norma que abarca os efeitos dela decorrentes. Não há que se falar em direito adquirido, como argúi o interessado. Trata-se de regimes jurídicos distintos e, como é notório, não há direito adquirido a regimes jurídicos. Até a edição dessa lei vigia um regime jurídico que contemplava a hipótese como de não incidência do imposto, mas com a publicação da Lei nº 7.713, de 1988, inaugurou-se um outro regime. E é este último, o da tributação dos rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º/1/1989, que se aplica à alienação efetuada pelo contribuinte.

Mesmo decorridos mais de cinco anos da propriedade da participação societária antes da revogação do dispositivo que previa a não incidência, não permanece intocável o direito ao benefício fiscal. Este é também o entendimento formulado em recente julgado do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), Acórdão nº 2201-002.116, de 14/5/2013, da 2ª Seção de Julgamento, com precedentes do Supremo Tribunal Federal (STF), cuja ementa se transcreve:

(omissis)”

06 – Esse tema já foi amplamente debatido por essa C. Turma, sendo que em julgado de 08/11/2017 no Ac. 2201-004.024 com a seguinte ementa foi reconhecido o direito à isenção:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2008

NORMA ISENTIVA. MODIFICABILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. CABIMENTO.

O Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento segundo o qual a isenção de Imposto sobre a Renda concedida pelo art. 4º, d, do Decreto-Lei n. 1.510/76, pode ser aplicada às alienações ocorridas após a sua revogação pelo art. 58 da Lei n. 7.713/88, desde que já implementada a condição da isenção antes da revogação. Tal posicionamento foi reconhecido pela Procuradoria da Fazenda Nacional, que por meio da Portaria PGFN Nº 502, de 2016, que dispensa seus Procuradores de contestar e recorrer nas ações que versem sobre esse tema. Necessidade de aplicação de tal entendimento no processo administrativo tributário, em busca da celeridade processual e solução definitiva dos conflitos.

07 – Com a devida venia tomo como minha as razões de decidir para esse caso do I. Relator Conselheiro Carlos Henrique de Oliveira, do caso acima indicado, *verbis*:

"Não obstante todo o exposto, me rendo ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema. Explico

Esse posicionamento, vale ressaltar, foi reafirmado em recentíssima decisão do STJ, datada de 02 de maio de 2017, proferida nos autos do Agravo Interno no Recurso Especial 1.647.630/SP. Confira-se, abaixo, esta decisão bem como decisões análogas:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INOCORRÊNCIA. IMPOSTO SOBRE A RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO. DECRETO-LEI N. 1.510/76. NECESSIDADE DE IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES ANTES DA REVOGAÇÃO. TRANSMISSÃO DO DIREITO AOS SUCESSORES DO TITULAR ANTERIOR DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ISENÇÃO ATRELADA À TITULARIDADE DAS AÇÕES POR CINCO ANOS. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

III - O acórdão adotou entendimento consolidado nesta Corte segundo o qual a isenção de Imposto sobre a Renda concedida pelo art. 4º, d, do Decreto-Lei n. 1.510/76, pode ser aplicada às alienações ocorridas após a sua revogação pelo art. 58 da Lei n. 7.713/88, desde que já implementada a condição da isenção antes da revogação, não sendo, ainda, transmissível ao sucessor do titular anterior o direito ao benefício.

IV - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

V - Os Agravantes não apresentam, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Agravo Interno improvido.

(STJ - AgInt no REsp 1647630 SP 2017/0003422-0. Relatora: Ministra REGINA HELENA COSTA, Data de Julgamento, 02/05/2017, Data de Publicação: 10/05/2017) – Grifos acrescidos

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. DECRETO-LEI N.1.510/1976.

- A Primeira Seção do STJ fixou o entendimento de que é isento do Imposto de Renda o ganho de capital decorrente da alienação de ações societárias após 5 (cinco) anos da respectiva aquisição, ainda que transacionadas após a vigência da Lei n. 7.713/1988, conforme previsão do Decreto-Lei n. 1.510/1976. Agravo regimental improvido.

(STJ – AgRg no Ag: 1425917 AL 2011/0196692-6, Relator: Ministro CESAR ASFOR ROCHA, Data de Julgamento: 01/12/2011, Data de Publicação: DJe 07/12/2011)

DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. ISENÇÃO CONDICIONADA OU ONEROSA. DECRETO-LEI 1.510/1976. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/1988. DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO FISCAL.

1. A discussão nos autos consiste na caracterização ou não de direito adquirido de isenção de Imposto de Renda sobre lucro auferido na alienação de ações societárias, isenção esta instituída pelo Decreto-Lei 1.510/1976 e revogada pela Lei 7.713/1988, tendo em vista que a venda das ações ocorreu em janeiro de 2007, ou seja, após a revogação.

2. A legislação em regência (arts. 1º e 4º, d, do Decreto-Lei 1.510/76) concede isenção de Imposto de Renda sobre lucro auferido por pessoa física em virtude de venda de ações mediante o cumprimento de determinado requisito (condição), qual seja, o de a alienação ocorrer somente após decorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária. Trata-se, portanto, de isenção sob condição onerosa.

3. A isenção onerosa ou condicionada não pode ser revogada ou modificada por lei. Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 544, que dispõe: "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas".

4. Em minuciosa leitura do art. 4º, d, do Decreto-Lei 1.510/1976, constata-se que o referido dispositivo legal estabelecia isenção do Imposto de Renda sobre lucro auferido por pessoa física pela venda de ações, se a alienação ocorresse após cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária.

5. In casu, o contribuinte cumpriu os requisitos para o gozo da isenção do Imposto de Renda, nos termos da referida lei, antes mesmo da revogação da norma, tendo direito adquirido ao benefício fiscal.

6. A Primeira Seção passou a adotar orientação em sentido contrário à que foi acolhida pelo Tribunal local, entendendo ser isento do Imposto de Renda o ganho de capital decorrente da alienação de ações societárias após cinco anos da respectiva aquisição, ainda que transacionadas após a vigência da Lei 7.713/1988, conforme previsão do Decreto-Lei 1.510/1976.7. Agravo Regimental não provido.

(STJ – AgRg no AgRg no REsp 1137701 RS 2009/0082320-7. Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/08/2011, Data da Publicação: DJe 08/09/2011)

Tal posicionamento foi reconhecido pela Procuradoria da Fazenda Nacional, que por meio da Portaria PGFN Nº 502, de 2016, que dispensa seus Procuradores de contestar e recorrer nas ações que versem sobre esse tema. Assim consta da lista de dispensa anexa à mencionada Portaria nº 502:

"u) Alienação de participação societária - Decreto-lei 1.510/76 - Isenção - Direito adquirido Precedentes: REsp 1.133.032/PR, AgRg no REsp 1164768/RS, AgRg no REsp 1141828/RS e AgRg no REsp 1231645/RS.

Resumo: A Primeira Seção do STJ fixou entendimento no sentido de que o contribuinte detentor de quotas sociais há cinco anos ou mais antes da entrada em vigor da Lei 7.713/88 possui direito adquirido à isenção do imposto de renda, quando da alienação de sua participação societária.

OBSERVAÇÃO 1: O entendimento acima explicitado não se aplica às ações bonificadas adquiridas após 31.12.1983, ante à impossibilidade lógica de implementação do lapso temporal de 05 (cinco) anos sem alienação até a revogação da isenção prevista no Decreto-Lei nº 1.510/76, indispensável à formação do direito, tratando-se, nesse passo, de mera expectativa de direito, com relação à qual se aplica a norma do art. 178 do CTN e não a garantia constitucional do direito adquirido. Ainda que as bonificações decorram das ações originais, não é correto afirmar que delas fazem parte, não passando de meras atualizações ou modificações integrativas das ações antigas. Na verdade, elas representam efetivo acréscimo patrimonial, não se comunicando a isenção tributária relativa ao imposto de renda quando da alienação, caso a aquisição tenha ocorrido após 31.12.1983. Precedente: ApelREEX 2007.71.03.002523-0, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 12/01/2011, TRF da 4ª Região.

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

titularidade das ações ainda na vigência do DL 1.510/76, portanto, antes da revogação pela Lei 7.713/88"

Do exposto, e visando atingir a celeridade necessária do processo administrativo tributário, me submeto ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça para reconhecer o direito adquirido à isenção tributária prevista no Decreto-Lei nº 1.510/76, para o ganho de capital apurado nas alienações de ações ocorridas sob a vigência da Lei nº 7.713/88.

Forçoso dar provimento ao recurso nessa parte."

08 – No presente caso o contribuinte questiona o fato de estar isento do ganho de capital de acordo com os termos do Decreto-lei 1.510/76 conforme a jurisprudência do E. STJ, nesse aspecto entendo com razão o contribuinte, devendo ser dado provimento ao recurso voluntário e determinado o retorno dos autos à unidade preparadora para análise dos demais requisitos relacionados à documentação fornecida, uma vez que a despacho decisório analisou apenas a falta de crédito em vista da utilização do recolhimento do IR efetuado na época à essa operação, havendo a necessidade de se analisar os demais requisitos.

Conclusão

09 - Diante do exposto, conheço do recurso e no mérito DOU-LHE PROVIMENTO, e, superada a questão relacionada à isenção do ganho de capital obtido na alienação de ações adquiridas até 31/12/1983, alcançadas, portanto, pela isenção de que trata o Decreto-Lei 1.510/76, determinar o retorno dos autos à DRF de origem para continuidade da análise do direito creditório na forma da fundamentação acima.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso