

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº : 10920/000.679/94-16
RECURSO Nº : 04.649
RECORRENTE : INDIO NEGREIROS DA COSTA
RECORRIDA : DRF - FLORIANÓPOLIS - SC
SESSÃO DE : 15 DE ABRIL DE 1996
ACÓRDÃO Nº : 106-07.904**

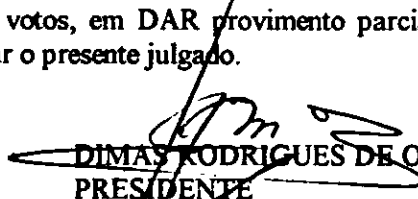
IRPF - GANHO DE CAPITAL - Na apuração do ganho de capital, serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

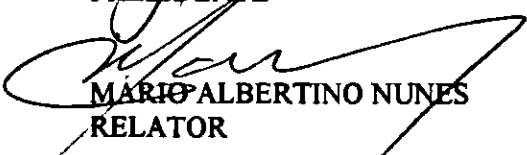
IRPF - GANHO DE CAPITAL - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO CUSTO - Para efeitos de apuração do ganho de capital sujeito à tributação na forma do art. 25 da Lei Nº 7.713, de 22 de dezembro de 1.988, a atualização monetária do custo dos bens e direitos, a partir de fevereiro de 1989, será efetuada com base na variação do IPC (Lei Nº 7.738, de 09.03.89).

JUROS DE MORA - TRD - Os juros serão cobrados à taxa de 1% (um por cento) ao mês ou fração, se a lei não dispuser em contrário (CTN, art. 161, parágrafo primeiro). Disposição em contrário viria a ser estabelecida pela Medida Provisória Nº 298, de 29.07.91 (DOU de 30.07.91), a qual viria a ser convertida na Lei Nº 8.218, de 29.08.91, publicada no DOU de 30, seguinte, a qual estabeleceu a taxa de juros no mesmo percentual da variação da TRD. Admissível, portanto, a exigência de juros de mora pela mesmas taxas da TRD a partir de 01 de agosto de 1991, vedada sua retroação a 04 de fevereiro de 1991.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **INDIO NEGREIROS DA COSTA**.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em **DAR provimento parcial ao recurso**, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE


MÁRIO ALBERTINO NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 SET 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: **WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, GENÉSIO DESCHAMPS, HENRIQUE ORLANDO MARCONI, ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS e ADONIAS DOS REIS SANTIAGO**.

RECURSO Nº : 04.649

RECORRENTE : INDIO NEGREIROS DA COSTA

RELATÓRIO

INDIO NEGREIROS DA COSTA, já qualificado, recorre da decisão da DRJ Florianópolis - SC, de que foi cientificado em 25.11.94 (fls.71), através de recurso protocolado em 13.12.94 (fls.73).

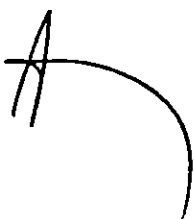
2. Contra o contribuinte foi emitido *AUTO DE INFRAÇÃO* (fls.35), na área do Imposto de Renda - Pessoa Física, relativo aos Exercícios de 1990 e de 1992, Anos-Calendários de 1989 e de 1991, pelos seguintes fatos:

- no ano-calendário de 1989, por *ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO*, em função de ter sido constatado que adquiriu um imóvel em parceria com outra pessoa ("DOI" de fls. 01), respondendo sua parte pelo valor de 11.650,00 (padrão monetário da época) e ser omissa na apresentação de Declaração de Rendimentos nesse exercício. O valor tributável considerado no lançamento foi o valor da compra;

- no ano-calendário de 1991, por *OMISSÃO DE GANHO DE CAPITAL*, em função da venda do referido imóvel, sem recolhimento do correspondente ganho de de capital, cujo montante e que corresponde à base de cálculo de 36.568.791,95 (padrão monetário da época), foi apurado pela Fiscalização, conforme demonstrativo de fls. 31.

2A. A ciência do lançamento foi dada em 18.05.94 (fls. 40).

3. Inconformado, apresenta *IMPUGNAÇÃO* (Fls.42), em 16.06.94, complementada em 17.08.94 (fls. 44), rebatendo o lançamento com os seguintes argumentos, que destaco, por refletirem a tese esposada pelo impugnante:



- embora solicite, ao final, o cancelamento da exigência, silencia, tanto na impugnação, como na sua complementação, quanto ao Aumento Patrimonial a Descoberto, motivo do lançamento relativo ao Exercício de 1990;

- no tocante ao exigido, relativamente ao Exercício de 1992, ou seja o pagamento do imposto sobre o ganho de capital, alega não ter o mesmo ocorrido, pois o imóvel (um terreno) foi transferido para a empresa MASTERPETRO COMÉRCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA., na forma de integralização de capital; aproveita para apresentar retificação da Declaração IRPF/92 (fls. 61 e sgts.), onde retifica parte da Declaração de Bens, dando baixa no terreno em questão - o que não havia sido feito anteriormente (cf. fls.62 e 08v.); alega, outrossim, ainda relativamente a este tópico da exigência, que a escritura foi lavrada, como sendo de “compra e venda”, por erro do Cartório, gerando “erro essencial”; cita e transcreve ementas de decisões do STF e de tribunais regionais, que reforçariam sua tese;

- admitindo, “ad argumentandum”, a exigência do imposto decorrente do ganho de capital, ainda assim o lançamento estaria eivado de erros por calcular a correção monetária pelas regras da Lei no. 8.088, de outubro de 1990, “quando do início do período - base de 1990 estava em vigor a Lei no. 7.777/89”.

4. A *DECISÃO RECORRIDA* (fls.63), mantém **integralmente** o feito, sendo de destacar os seguintes pontos que levaram a digna Autoridade “a quo” àquela conclusão:

- transcrevendo os parágrafos 3o. e 4o. do art. 3o. da Lei nr. 7.713/88, conclui ser irrelevante, para fins tributários, saber se a alienação se deu em função da integralização de capital ou por qualquer outra razão;

- transcreve, outrossim, o art. 22 da mesma lei, para concluir que a hipótese da alienação para integralização de capital de sociedade não está contemplada entre as hipóteses de exclusão de cálculo de ganho de capital;



• admitindo a complementação da impugnação, conclui ser inadmissível a aceitação de declaração retificadora após notificação de lançamento, nos termos do CTN, art. 147, parágrafo 1o., e do Decreto-Lei no. 1968/82, art. 6o. - os quais transcreve; conclui, outrossim, ser irrelevante se o Tabelião cometeu ou não erro de fato, na lavratura da escritura, ao conceituá-la como de “compra e venda”; quanto aos acórdãos de decisões dos tribunais, repara que todos seriam, à exceção de um, anteriores à vigência da Lei no. 7.713/88, quando o assunto (ganho de capital) era regulado pelo Decreto-Lei nr. 1.641/78. E o único acórdão de data posterior à vigência da citada lei, do TRF da 2a. Região, refere-se a fatos geradores ocorridos na vigência do , também, citado decreto-lei; ademais, entende não caber à instância administrativa discutir a constitucionalidade das leis, no que se refere aos argumentos de que os índices de correção monetária, utilizados para apuração do lucro tributável, estariam calculados pelas regras de lei inconstitucional.

5. Regularmente cientificado da decisão, o contribuinte dela recorre, conforme *RAZÕES DO RECURSO* (fls.73), onde reedita a tese defendida na Impugnação, modificando, entretanto os argumentos. Com efeito, volta a repudiar a Escritura de Compra e Venda, que serviu de indício para a auditoria fiscal, alegando que o instrumento de alienação seria a alteração contratual, levada a efeito por ocasião da integralização, tendo sido cumpridos os termos da Lei nr. 6.404, de 15.12.76, transcrevendo alguns de seus dispositivos; entende, outrossim que devam prevalecer os paradigmas citados, que volta a citar e transcrever, pois se é verdade que haviam sido prolatados em data anterior à vigência da Lei nr. 7.713/88, também é verdade que, nessa época, vigoravam os termos do art. 41 e parágrafos do RIR/80, os quais teriam sido reproduzidos pela lei nova; também, para reiterar sua tese contra a forma de aplicação de índices de correção monetária, cita, agora, o art. 3o. da Lei nr. 8.200, de 28.06.91, que previa a compensação, *pelas pessoas jurídicas*, a partir de 1993, das diferenças verificadas, *no ano de 1990*, na aplicação de correção monetária das demonstrações financeiras, em função da disparidade de índices usados; cita, a respeito, noticiário de jornais e de revista especializada.

É o relatório.



VOTO

CONSELHEIRO: MÁRIO ALBERTINO NUNES, Relator

Como relatado, mantém-se a discussão relativamente a:

- exigência do tributo sobre ganho de capital, que teria ocorrido no ano-calendário de 1991, pela alienação de um imóvel, via adjudicação para integralização de capital de pessoa jurídica;
- índice de correção monetária utilizada, no período-base de 1990, para correção do custo do imóvel.

2. Analiso cada um dos itens ainda em discussão.

3. O assunto, no ano-calendário em questão, é disciplinado pela Lei nr. 7.713, de 22.12.88. Com efeito, assim dispõem os parágrafos 3o. e 4o. do art. 3o. da referida lei:

“parágrafo 3o. - Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

parágrafo 4o. - A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.” (grifei).

4. Assim sendo, pelo texto legal supra-transcrito, é suficiente, para ocorrência do fato gerador do imposto, que tenha havido alienação - qualquer que seja o instrumento ou o tipo de pactuação - e que, da mesma, tenha resultado lucro, em termos reais.



5. Como ressaltado pela r. decisão recorrida, os paradigmas, trazidos pela defesa, de julgamentos realizados pelos tribunais, se referem a situações ocorridas na vigência da legislação anterior. Ainda que o contribuinte insista, alegando que a nova legislação não difere tanto assim da anterior, é elementar que, se houve necessidade de novo ato legal, é porque algo terá mudado. Ademais, entre a entrada em vigência da lei nova (1o. de janeiro de 1989) e a protocolação do recurso (13.12.94) se passaram, praticamente, seis anos e o diligente recorrente não foi capaz de trazer aos Autos uma decisão qualquer, relativa a fato gerador ocorrido na vigência da nova lei, que mantivesse o entendimento antes esposado por aqueles tribunais.

6. Ademais, transparece, do teor dos acórdãos citados, que o entendimento dado, na ocasião, talvez por deficiência da lei, então vigente, é o de que não haveria ganho de capital, nos casos de adjudicação de bens para integralização de capital de sociedade, porque não haveria qualquer ganho na troca do bem pelas quotas ou ações da sociedade - eis que, teoricamente, o bem era avaliado para que a quantidade de participações a adquirir guardasse equivalência com tal valor. Ocorre, que a base de cálculo do tributo não é o lucro ocorrido na comparação do valor do bem com o valor das participações societárias - teoricamente equivalentes. Se assim fosse, não caberia qualquer exigência em termos de Imposto de Renda. Acontece, que a base de cálculo é a diferença entre o preço de aquisição, devidamente corrigido, e o preço de alienação. Não haveria porque distinguir entre tipos de alienação. O que importa saber é se, de tal comparação, resulta lucro, em termos reais. Não teria qualquer sentido, tratar diferentemente o contribuinte que vende, através de processo normal de compra e venda, um imóvel e aplica o resultado na compra de participações societárias, daquele que, como o contribuinte, nestes Autos, prefere fazer um processo direto de adjudicação.

7. Entendo, portanto, deva prevalecer o entendimento esposado na r. decisão recorrida, da exigibilidade do tributo.

8. Analiso, agora, a questão dos índices de correção monetária utilizada para corrigir o custo do imóvel.



9. Acima, justifiquei a exigência do tributo, entre outras coisas, porque, ocorrendo a percepção de lucro, ocorreu o fato gerador. Assim sendo, é fundamental que fique evidenciada tal ocorrência (de lucro). E há que ser lucro obtido em termos reais, ou seja, considerando a real desvalorização da moeda.

10. Como bem historiado pelo recorrente, a mudança de índices, no período de 1990, deveu-se, por critérios de política tributária, então vigentes, ao objetivo de beneficiar a arrecadação, em detrimento dos interesses dos contribuintes. Isso viria a ser reconhecido, com a edição da Lei nr. 8.200, de 28.06.91, que possibilitou aos contribuintes *pessoas jurídicas* ressarcirem-se do prejuízo, via compensação em Declarações IRPJ futuras.

11. Obviamente, o uso da Lei 8.200/91 não é a maneira mais adequada para fazer prevalecer a tese da defesa. Isto, porque, tratando-se do objetivo de fazer diminuir exigência tributária, a interpretação da mesma e sua aplicação ao caso concreto, há que ser literal, nos termos do art.111 do CTN.

12. Resta, entretanto, evidente que o uso dos índices previstos na Lei nr. 8.088, de 31.10.90, para fixar o valor do BTN ou do BTNF que iria corrigir, tanto os débitos fiscais como as demonstrações financeiras, com retroação a todo o período de 1990, implicava em aumento das bases de cálculo do imposto. Assim sendo, é válido questionar sua aplicabilidade em todos os casos em que terá resultado no agravamento da exigência fiscal.

13. Conforme disposição constitucional, há que se observar o princípio da anterioridade da lei tributária, sempre que a mesma venha a onerar o contribuinte (CF, art. 150, III, c/c art. 5o., XXXVI).

14. Entendo, portanto, deva ser reformada em parte a r. decisão recorrida para determinar que seja revisto o cálculo que apurou o ganho de capital - o qual deve ser feito com a correção do preço do custo, relativamente ao período de 1990, pelo Índice de Preços ao Consumidor - IPC, na forma do disposto na Lei nr. 7.738, de 09.03.89, art. 26, "verbis":

"Art. 26 - Para efeitos de apuração do ganho de capital sujeito à tributação na forma do art. 25 da Lei nr. 7.713, de 22 de dezembro de 1.988, a atualização monetária do custo dos bens e direitos, a partir de fevereiro de 1.989, será efetuada com base na variação do IPC."



15. Havendo a possibilidade de, mesmo com a reforma determinada no item precedente, haver resíduo de imposto a ser pago, analiso a questão da exigência de juros calculados com base na variação da TRD, na conformidade de jurisprudência assente deste Colegiado.

16. A exigência de juros, calculados com base na variação da TRD, tem sido objeto de análise por parte deste Colegiado, o qual, em inúmeros julgados, de que é exemplo o Acórdão CSRF nr. 01-01.914/95, tem concluído pela improcedência de tal exigência, relativamente ao período anterior a 01 de agosto de 1991, por entenderem que a Medida Provisória nr. 298, de 29.07.91 (DOU de 30.07.91), a qual viria a ser convertida na Lei nr. 8.218, de 29.08.91, publicada no DOU de 30, seguinte, não poderia retroagir a 04 de fevereiro de 1991, pois feriria o princípio constitucional de irretroatividade da lei tributária, quando prejudicar o contribuinte. Estaria, portanto, o Fisco autorizado a cobrar os juros, calculados pela variação da TRD, apenas a partir de 01.08.91, como explicitado no acórdão referido.

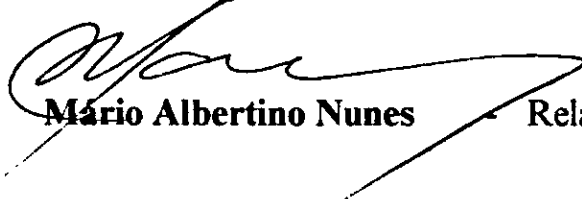
17. Entendo, portanto, que deva ser reformada, em parte, a respeitável decisão recorrida para:

a) que seja refeito o cálculo do ganho de capital, como determinado, supra, no item 14, supra;

b) persistindo exigência de imposto, após o novo cálculo, deve abster-se o órgão executante da exigência de juros, calculados com base na variação da TRD, em período anterior a 01.08.91, período em que a taxa de juros era de 1% (um por cento) ao mês ou fração.

Por todo o exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo e apresentado na forma da Lei, e, no mérito, dou-lhe provimento parcial, nos termos do item precedente.

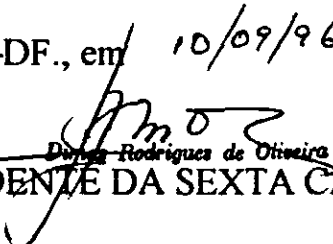
Brasília -DF 16 abril de 1996


Mário Albertino Nunes Relator

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 40, do Regimento Interno, com a redação dada pelo artigo 3º da Portaria Ministerial nº 260, de 24.10.95 (DOU de 30.10.95).

Brasília-DF., em 10/09/96


PRESIDENTE DA SEXTA CÂMARA

ciente em 10 SET 1996


PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL