



MINISTÉRIO DA FAZENDA

MHP

Sessão de 25 de fevereiro de 19 87

ACORDÃO N.º 101-77.059

Recurso n.º 91.063 - IRPJ - Exercício de 1983.

Recorrente ALVISE ANTONIO MEZZOMO - EMPRESA INDIVIDUAL IMOBILIÁRIA

Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM CAXIAS DO SUL - RS.

IRPJ - INCORPORAÇÃO DE FATO - A doação em adiantamento da legítima (C.C.B. , art. 1.171), por sua natureza e pela liberalidade insita no ato de transmissão do bem em que se constitui o contrato que a formaliza, desautoriza presumir receita, a ensejar arbitramento de lucro. Recurso a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ALVISE ANTONIO MEZZOMO - EMPRESA INDIVIDUAL IMOBILIÁRIA:

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

Sala das Sessões (DF), em 25 de fevereiro de 1987

AMADOR OUTEIRO FERNANDEZ

- PRESIDENTE

ALCEU DE AZEVEDO FONSECA PINTO - RELATOR

AGOSTINHO FLORES

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

VISTO EM

SESSÃO DE: 26 FEV 1987

V.v.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: SYLVIO RODRIGUES, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES e RAUL PIMENTEL. Ausente os seguintes Conselheiros: AGOSTINHO SERRANO FILHO e JOSÉ EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN.

**SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL**

PROCESSO Nº 11020-001.133/85-90

RECURSO Nº: 91.063

ACÓRDÃO Nº: 101-77.059

RECORRENTE Nº: ALVISE ANTONIO MEZZOMO - EMPRESA INDIVIDUAL IMOBILIÁRIA

R E L A T Ó R I O

Versam os autos deste processo tempestivo recurso da decisão de primeira instância prolatada na impugnação oferecida ao lançamento de ofício para o exercício financeiro de 1983, manifestando-se a Recorrente inconformada com a manutenção do crédito tributário formalizado com base no arbitramento do lucro sobre a receita bruta obtida pelo valor (atribuído na escritura) de todas as unidades de um mesmo edifício doadas em adiantamento da legítima aos filhos e noras do titular, na qualidade de pessoa física, que o construiu em terreno de sua propriedade, uma vez que, como enfatiza, discorda da existência do fato gerador de terminado pela autoridade lançadora e confirmado pela autoridade julgadora de primeira instância, pois, ambas vislumbraram na ocorrência de tal doação uma incorporação de fato, a ensejar a equiparação à pessoa jurídica, para os efeitos da cobrança do imposto sobre a renda devido por empresa individual imobiliária, um negócio de vendas de imóveis, por incorporação, levada a efeito por seu titular, pessoa física, ainda que em adiantamento da legítima e depois de construídas e já com o competente "habite-se", de todas as unidades de um mesmo prédio de sua propriedade.

O procedimento administrativo confirmado pela decisão recorrida baseou-se: a) na existência de diferença entre o valor da alienação constante da escritura de doação e o valor de construção corrigido monetariamente do bem doado; b) no enquadramento do fato na hipótese do artigo 116 do Regulamento baixado com

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL PROCESSO Nº 11020-001.133/85-90
Acórdão nº 101-77.059

o Decreto nº 85.450, de 04 de dezembro de 1980; c) na caracterização da doação, mesmo a parentes, como forma de alienação preconiza da pelo Parecer Normativo nº 152/75, de 03.12.75, para os efeitos da equiparação à pessoa jurídica por ele visado; d) na irrelevância do fato das alienações terem sido realizadas após a construção e o "habite-se" dos imóveis objeto da operação imobiliária, face ao decidido pelo Acórdão nº 102-19.834, de 24.02.83.

Por suas razões de recorrer, em suma, alega o Recorrente:

I) que o artigo 116 do regulamento de regência se cinge, com exclusividade, às hipóteses de incorporação e loteamento, na acepção jurídica dos institutos do Direito Civil;

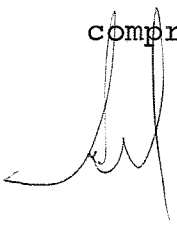
II) que tipificada a infração no artigo 116, indispensável seria que a pessoa física tivesse assumido, no caso, a iniciativa e a responsabilidade da incorporação ou, então, houvesse alienações a condôminos antes de concluídas as obras;

III) que a alienação via doação se fez após a conclusão do prédio, o que, por si só, seria bastante para, nos termos dos artigos 29 e 30 da Lei nº 4.591, descaracterizar a ocorrência do instituto jurídico da incorporação de que fala e trata o artigo 116 do RIR/80;

IV) que não se pode tipificar doação não onerosa como forma de alienação através de contrato comutativo, embora orientação normativa (P.N. nº 152/75) tenha assim estabelecido;

V) que a autoridade lançadora caiu em contradição quando computou a soma dos valores dos imóveis transmitidos na apuração do resultado da operação imobiliária sob a expressão "receita de venda de imóveis", uma vez que nos autos se reconhece e se comprova ter havido doação em adiantamento da legítima;

VI) que enquanto o legislador, ao empregar o adje



tivo AFINS no Decreto-lei nº 1.381/74, artigo 2º, parágrafo 1º, pretendeu ligar aos institutos ali enumerados quaisquer outras' figuras que consigo carregassem as características de bilateralidade, onerosidade e comutatividade (que não se encontram na doação não onerosa) e com isso abrangendo as operações que podem ocorrer numa incorporação onde os elementos venda e preço ' são imprescindíveis (o que o dispensou de explicitar que as doações não se enquadram no inciso I), no Decreto-lei nº 1.641, de 07.12.78, o legislador, após definir no inciso II do parágrafo 2º do artigo 1), o que se considerava alienação no parágrafo 5º do mesmo artigo exclui, expressamente, a doação por adiantamento da legítima. Em outras palavras: o legislador foi sábio ao lembrar no inciso I do artigo 6º do Decreto-lei nº 1.381, de 23.12.74, a Lei nº 4.591, de 16.12.64, como o foi no Decreto-lei nº 1.641, de 07.12.78, pois em ambos os casos, deixando extreme de dúvidas que a inoccorrência de renda não pode ser havido como fato gerador do imposto.

São lidas, na íntegra, a decisão recorrida e a
petição recursória.

É o relatório.

V O T O

Conselheiro ALCEU DE AZEVEDO FONSECA PINTO, Relator:

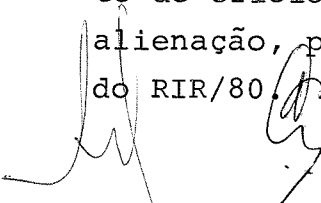
Conheço do recurso, porque manifestado nos mol—
des e no prazo da lei.

Quanto ao mérito, o fato pelo qual se pretende
tenha sido realizada a hipótese de incidência descrita no artigo'
116 do Regulamento baixado com o Decreto nº 85.450, de 04.12.1980,
extraí-se da escritura pública de doação com reserva de usufruto que
fizeram ANTONIO MEZZONO e sua mulher em favor de seus filhos e no-
ras, em partes iguais, de todas as unidades imobiliárias de um pré-
dio por eles, doadores, construído em terreno próprio e já com o
competente "habite-se". E isso porque, pela Instrução Normativa CST
nº 152, de 03.12.1975, fixou-se o seguinte entendimento:

"ainda que todas as unidades autônomas da
incorporação sejam doadas a dependentes, mes-
mo assim a pessoa física incorporadora e
doadora fica equiparada à pessoa jurídica."

Apenas sob a ótica de uma incorporação propria-
mente dita, vale dizer: fisicamente praticada pela construção de
um prédio com mais de duas unidades que viessem a ser alienadas ou
com alienação iniciada dentro dos 60 (sessenta) meses consecutivos
à sua construção, não há dúvida que a hipótese da equiparação con-
tida na regra do artigo 116, do Decreto nº 85.450, de 04.12.1980 ,
realizar-se-ia, ainda que se tratasse de alienação por doação a pa-
rentes, pois, como sabido, a causa eficiente da imposição tributá-
ria é a lei. Praticada qualquer operação imobiliária que se enqua-
dre na definição do fato gerador, emergem os efeitos tributários '
que lhe são próprios.

No caso presente, contudo, a natureza jurídica do
fato-sígnuo da transmissão da propriedade que motivou o procedimen-
to de ofício contestado, a nosso ver, não permite a subsunção da
alienação, pelo modo como foi realizada, na hipótese do artigo 116
do RIR/80.



Em se tratando de alienação através de uma só escritura de doação em adiantamento da legítima a todos os herdeiros do doador e da totalidade das unidades de um só prédio por ele construído em terreno de sua propriedade e já com "habite-se", impossível se nos afigura vislumbrar em tal situação a indispensável incorporação sem registro fundamento da equiparação prescrita no aludido artigo 116.

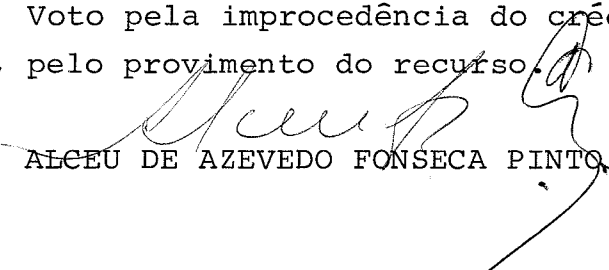
A incorporação sem registro é uma figura presuntiva, criada por lei, para permitir à autoridade lançadora, no exercício da sua atividade funcional vinculada, proceder ao lançamento do imposto das pessoas jurídicas devido por quem, pessoa física, tenha praticado operação imobiliária do tipo incorporação de prédios, obviamente visando lucro.

Segundo o Código Civil Brasileiro, artigo 1.161, contudo, "considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra que aceita". Desta feita, a Doação é o contrato pelo qual o doador perde patrimônio e o donatário ganha patrimônio.

Em se tratando de adiantamento da legítima (C.C.B., art. 1.171), então, o aspecto jurídico da operação imobiliária não permite presumir ato negocial, pois, cinge-se à mera transmissão de bens por sucessão.

Inexistindo, desta feita, qualquer possibilidade de transformar a liberalidade insita na doação numa presumida ocultação de receita e sequer figurar a construção e a alienação do imóvel doado como negócio jurídico capaz de compreender a atividade da pessoa física no empreendimento individual imobiliário obrigado por lei ao tratamento tributário das pessoas jurídicas;

Voto pela improcedência do crédito tributário e, conseqüentemente, pelo provimento do recurso.


ALCEU DE AZEVEDO FONSECA PINTO - RELATOR.