

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

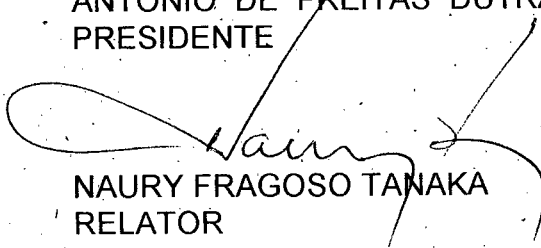
Processo nº : 11040.000212/00-38
- Recurso nº : 127.603
Matéria : IRPF - EX.: 1995
Recorrente : WILSON JOSÉ ZANIN
Recorrida : DRJ em PORTO ALEGRE - RS
Sessão de : 23 DE JANEIRO DE 2002

RESOLUÇÃO Nº. 102-2.063

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por WILSON JOSÉ ZANIN.


RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


NAURY FRAGOSO TANAKA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 22 FEV 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros AMAURY MACIEL, VALMIR SANDRI, LEONARDO MUSSI DA SILVA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES e MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11040.000212/00-38
Resolução nº : 102-2.063
Recurso nº : 127.603
Recorrente : WILSON JOSÉ ZANIN

RELATÓRIO

Processo instaurado para cobrança do crédito tributário de R\$ 257.767,07, decorrente de omissões de ganhos de capital em valor de R\$ 203.569,41 obtidos na alienação de bem imóvel, em 31 de dezembro de 1994, e na alienação de quotas não negociadas em bolsa, em montante de R\$ 72.009,47, na mesma data, crédito este constituído pelo Auto de Infração e demonstrativos, fls. 1 a 7.

Observo que o lançamento referiu-se, na primeira omissão citada, a uma permuta envolvendo o prédio da Av. Fernando Osório, 2209 e mais quotas da Incorporadora Zanin Ltda pelo imóvel rural de 525 ha e benfeitorias, pertencente a Wilmar Luiz Zanin, sócio-proprietário da Incorporadora Zanin Ltda, enquanto na segunda, à omissão de ganhos de capital na alienação de quotas de capital da empresa Incorporadora Zanin Ltda sendo o valor recebido constituído por parte do imóvel rural de 525 ha – cerca de 26% deste. Também devo observar que o Demonstrativo da Apuração dos Ganhos de Capital – Ano Calendário 94, fl. 7, parte integrante do citado Auto de Infração, detalha o imóvel localizado na Av. Fernando Osório, 2209 e as quotas de capital da Incorporadora Zanin Ltda como permutados por um imóvel rural de 525 ha, denominado Fazenda Orqueta, no sistema de porteira fechada, de propriedade de Wilmar Luiz Zanin.

Contestada essa tributação pelo representante legal, Artur J S Maraninchi, OAB/RS nº 35.740, que entendeu não ter havido ganho de capital na cessão de cotas do sócio retirante em face da modalidade dessa transação ser do tipo permuta, sem torna. Afirmou existir engano na elaboração do feito quando considerou como permuta do imóvel rural com 525 ha de propriedade de Wilmar

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11040.000212/00-38

Resolução nº : 102-2.063

Luiz Zanin com o imóvel localizado na Av. Fernando Osório, 2209 e as quotas de capital da Incorporadora Zanin Ltda, e tributou o ganho de capital, pois em sendo permuta, sem torna, não haveria ganho a tributar. Sustenta que houve duas operações quando o contribuinte deixou a empresa: a primeira entre o sócio retirante e a empresa, dada pela permuta de unidades imobiliárias, e a segunda, pela cessão e transferência de cotas do sócio retirante para o sócio remanescente; que o valor da primeira operação pode ser desprezado em vista de se tratar de permuta e de haver dispensa de sua tributação, enquanto aquele relativo à segunda, deve ser objeto de peritagem – que na oportunidade requer - para sua fixação. Volta-se, ainda, contra a incidência dos juros moratórios lastreados na taxa SELIC, por esta exceder o limite percentual previsto no artigo 161 do CTN. Impugnação às fls. 34 a 42.

Importante salientar, que a Certidão do Registro de Imóveis de Pelotas – 1ª Zona, juntada após a Impugnação, além de conter a área correta do imóvel localizado na Av. Fernando Osório, nº 2209, expressa também a sua hipoteca ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em 30 de agosto de 1993, como garantia de uma dívida de CR\$ 2.100.000,00, da Incorporadora Zanin Ltda, a ser paga em 96 parcelas mensais, nos termos da Confissão de Dívida Fiscal referidos na escritura; registre-se ainda que essa certidão não explicita a transferência para a referida empresa.

A Autoridade Julgadora de primeira instância indeferiu o pedido de perícia para definir o preço de venda das cotas da empresa Incorporadora Zanin Ltda a Wilmar Luiz Zanin considerando que esse valor e aquele relativo ao imóvel integrante dessa transação foram fixados na cláusula primeira do aditivo à alteração contratual, ou seja, o valor desses bens foi igual ao do imóvel recebido, R\$


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 11040.000212/00-38

Resolução nº : 102-2.063

367.066,11. Afasta a alegação de permuta do imóvel de propriedade do contribuinte com aquele recebido da empresa porque esta não pode ocorrer entre bens de proprietários alheios à transação, no caso, a empresa Incorporadora Zanin Ltda, era quem possuía o referido imóvel rural, aditando que não consta dos autos nenhuma escritura de permuta e que o contribuinte já havia confessado a negociação em sua manifestação às fls. 19 e 20. Quanto aos juros de mora esclarece a sua incapacidade de julgar aspectos de constitucionalidade das leis e pondera que o parágrafo 1º do artigo 161 do CTN, abre a possibilidade de cobrança dos juros moratórios em percentual superior a 1%, desde que haja amparo legal.

Não conformado com a decisão de primeira instância, o representante legal do contribuinte, já identificado, dirige recurso ao E. Primeiro Conselho de Contribuintes ratificando as alegações anteriores e reforçando-as com argumentos da própria peça constitutiva do crédito e da citada decisão. Assim é que a permuta de imóveis é justificada pela próprio texto do Auto de Infração: "omissão de ganhos de capital obtidos quando da realização da operação de permuta, envolvendo o prédio da Av. Fernando Osório, 2.209, e mais quotas da Incorporadora Zanin Ltda pelo imóvel rural de 525 ha com benfeitorias, pertencente a Wilmar Luiz Zanin, também sócio-proprietário da Incorporadora Zanin Ltda.". Alega que há contradição entre o feito e a decisão de primeira instância pois o primeiro confirmou a permuta enquanto a segunda, desqualificou-a pela participação de imóvel de proprietário distinto. Ainda, que não há documento no processo que convalide operação inexistente no mundo jurídico. Afirma que o imóvel rural era de propriedade da citada empresa e a permuta sem o pagamento de torna ocorreu entre ela o contribuinte. Por isso o feito contém impropriedade pois não há tributação nessa operação, uma vez ausente a torna. Entende que o



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11040.000212/00-38

Resolução nº : 102-2.063

lançamento deve ser anulado porque amparado em premissa falsa, a permuta de imóvel urbano pertencente ao contribuinte com imóvel rural pertencente a Wilmar L Zanin, quando este último era da Incorporadora Zanin Ltda. Finaliza solicitando, preliminarmente, a declaração de nulidade do lançamento pelo motivo anteriormente exposto, e da decisão de primeira instância, pelo cerceamento de defesa ocorrido pelo indeferimento do pedido de perícia; e no mérito, a ausência de tributação da permuta ocorrida entre o imóvel do contribuinte e aquele pertencente à Incorporadora Zanin Ltda.

Documentos juntados ao processo: cópia da Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda - Pessoa Física, exercícios de 1995 e 1996, fls. 8 a 16; Intimação nº 05/194/99, onde solicita-se, para o ano-calendário de 1995, a comprovação da permuta do imóvel localizado na Av. Fernando Osório, 2206, a alienação das cotas de capital da empresa Incorporadora Zanin Ltda, a apresentação da escritura de compra e venda da fração de terras de 743 ha, denominada Fazenda Orqueta, e no ano-calendário de 1996, a alienação de 524 ha de terras para Alberto Kaster Hillal, a aquisição de fração de terras de 599 ha da empresa Piratini Participações Ltda, entre outras, fl. 17, e parte dos documentos relativos ao atendimento efetuado pelo contribuinte, fls. 19 a 30; Requerimento dirigido ao Delegado da Receita Federal de Julgamento para juntada de Certidão do RI de Pelotas, e a respectiva Certidão emitida em 22 de janeiro de 1998, relativa à matrícula nº 36.158, para o imóvel localizado na Avenida Fernando Osório, nº 2209, a fim de retificar a área construída do prédio nele localizado, constante da Impugnação como 450 m², para 610,33 m², fl. 45 e 46. Arrolamento de bens para garantia de instância, fls. 60.

É o Relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 11040.000212/00-38

Resolução nº : 102-2.063

VOTO

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

O recurso observa os requisitos da lei e dele conheço.

Todas as alegações nele contidas, seja quanto à anulabilidade do feito por tributação incorreta sobre a pessoa física do contribuinte, quando entende que houve permuta entre imóvel pertencente à Incorporadora Zanin Ltda e imóvel urbano de sua propriedade; seja pela ausência de tributação dada por essa permuta; e, também aquela relativa ao cerceamento de defesa dado pelo indeferimento do pedido de perícia, encontram-se centradas no tipo de operação de transmissão das cotas de capital pertencente ao sócio retirante – se esta foi uma permuta, ou se constituiu uma alienação para o sócio remanescente Wilmar L. Zanin.

Importante, então, a análise do processo para clarear os fatos e concluir sobre a hipótese em questão.

O Aditivo ao Contrato Social da empresa Incorporadora Zanin Ltda foi o documento que serviu de lastro para a ação do fisco. Decorreu da ausência da descrição analítica relativa à saída do sócio Wilson J Zanin da empresa na Segunda Alteração de Contrato, que tanto serviu para registrá-la como, também, para documentar a entrada da sócia Eunice Ione Braghirolli. Esta foi realizada em 1º de novembro de 1994, enquanto o citado Aditivo, posteriormente, em 31 de dezembro de 1994. Apesar deste ser explicativo daquela, fato que justifica sua efetivação após a alteração contratual, verifica-se, também, que a sua cópia não contém indícios de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 11040.000212/00-38

Resolução nº : 102-2.063

registro na Junta Comercial do Estado, motivo para a juntada de outra que evidencie essas características.

Esse Aditivo contém em suas cláusulas primeira e segunda o seguinte texto:

"PRIMEIRA


O retirante WILSON JOSE ZANIN, já qualificado, transfere, como de fato tem transferido, ao sócio WILMAR LUIZ ZANIN, também já qualificado, suas quotas de capital da INCORPORADORA ZANIN LTDA, e bem assim o IMÓVEL de sua propriedade particular, que serve de sede da citada INCORPORADORA, assim discriminado: um prédio de alvenaria, com seu respectivo terreno, sito na Avenida Fernando Osório, nº 2209, e em CONTRAPARTIDA – RECEBE – e toma posse de um bem IMÓVEL DE PROPRIEDADE DA INCORPORADORA ZANIN LTDA, assim discriminado: Uma fração de campo com área de 525 ha, 37 ca situada no segundo sub distrito de Piratini, FAZENDA ORQUETA, conforme escritura 4340/141 L31-TD, fls. 180V, no sistema de porteira fechada.

SEGUNDA

O sócio retirante WILSON JOSE ZANIN, já qualificado tem, pela transferência contida na cláusula primeira, como recebido o total de suas quotas na sociedade, seus direitos e haveres na mesma, dando e recebendo plena, geral e rasa quitação, para nada mais reclamar, seja a que título for."

Da primeira parte desse conteúdo podemos concluir que o sócio retirante Wilson José Zanin cedeu – transferiu - a propriedade de suas cotas de capital e de seu imóvel urbano, localizado na Av. Fernando Osório, 2209, ao sócio remanescente Wilmar Luiz Zanin. Portanto, afasta-se qualquer hipótese dessa operação ter envolvido uma permuta com a referida empresa pois, como





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11040.000212/00-38
Resolução nº : 102-2.063

expressamente fixado, a transação ocorreu com o sócio remanescente. No entanto, não há clareza quanto a hipótese de alienação ou de permuta.

Em contrapartida à cessão, recebeu uma fração de imóvel rural, denominado Fazenda Orqueta, com 525 ha e 37 ca, de propriedade da Incorporadora Zanin Ltda.

Receber em contrapartida significa, segundo o Dicionário Aurélio Eletrônico – Século XXI – versão 3.0, ter compensação, contrapeso, correspondência ou equivalência.

Seria, então, uma troca de bens não houvesse o ponto gerador da dúvida dada pela entrega de imóvel rural de propriedade da empresa citada, como bem ressaltado pela Autoridade Julgadora de primeira instância. A pessoa jurídica constituída pela empresa é distinta das pessoas físicas dos proprietários e, conseqüentemente, os bens a ela pertencentes não podem ser negociados por seus sócios sem que haja uma autorização dos responsáveis - gerência - para esse fim. Na situação verifica-se uma transação que comprova a exclusão do capital social da empresa - saída - do sócio Wilson J Zanin com conseqüente transferência de suas cotas ao sócio remanescente Wilmar Luiz Zanin enquanto a empresa entrega um imóvel rural de sua propriedade para pagamento dessas cotas e do imóvel urbano dado pelo sócio retirante, este último bem também transferido ao sócio remanescente. O Fisco lastreou-se no texto da cláusula primeira do aditivo à alteração contratual e na declaração prestada pelo contador Dionísio Faustini sobre os lançamentos contábeis efetuados na empresa, para essa transação. Porém, a declaração prestada pelo contador não é clara quanto à compra do imóvel rural por

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 11040.000212/00-38

Resolução nº. : 102-2.063

Wilmar Luiz Zanin e posterior venda ao sócio retirante, pois apresenta apenas números.

A permuta é uma forma de alienação e de aquisição de coisa. Contrato pelo qual as partes transferem e recebem um bem, uma da outra; esses bens se substituem, reciprocamente, no patrimônio dos que os trocam. Pressupõe-se que os bens permutados sejam do mesmo valor, mas também se admite troca de coisas de valores desiguais, um em relação ao outro, havendo reposição em dinheiro do que faltar (Dicionário Técnico Jurídico, de Deocleciano Torrieri Guimarães, 2ª Ed., Rideel, 1999, pag. 437).

Assiste razão à Autoridade Julgadora de primeira instância quando cita que a permuta somente pode ocorrer com bens de propriedade das partes, enquanto o imóvel rural utilizado na referida transação foge dessa condição. Para esse fim utiliza da definição de permuta dada por Plácido e Silva, pela Administração Tributária mediante Instrução Normativa do SRF nº 107/88 e 31/96, as disposições do Aditivo à Segunda Alteração Contratual da citada empresa e no documento de fl. 24 – demonstrativo dos lançamentos efetuados na Incorporadora Zanin Ltda em face da saída do sócio Wilson J Zanin – assinado pelo contador Dionísio Faustini.

Ausente a cópia do contrato particular para a alienação dessas cotas, bem assim, aquele relativo à operação de venda do imóvel rural objeto dessa operação, e a escrituração contábil que registrou-a na empresa, entendo que o processo encontra-se carente desses documentos motivo para votar pela conversão deste julgamento em diligência junto à Incorporadora Zanin Ltda, a ser realizada pela unidade de origem, para fins de obtenção de cópia do livro Diário, onde conste os lançamentos relativos à saída do terreno de seu patrimônio e aqueles

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11040.000212/00-38

Resolução nº : 102-2.063

registradores da movimentação financeira dos sócios – conta corrente - no ano de 1994, cópia de contrato de venda da parte do imóvel rural denominado Fazenda Orqueta para o sócio remanescente, cópia do contrato social e das alterações havidas até o término do ano-calendário sob fiscalização e, ainda, para buscar os esclarecimentos de sua administração sobre os fatos, de forma a documentar corretamente o feito.

A preliminar de nulidade fica afastada, pela necessidade dos esclarecimentos já citados, e da mesma forma, o pedido de perícia.

Sala das Sessões - DF, em 23 janeiro de 2002.



NAURY FRAGOSO TANAKA