



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

Processo n.º : 11543.001901/99-48
Recurso n.º : 137.851
Matéria : IRPF – EX: 1996
Recorrente : LUCIANO HÉBER GARCIA QUINDERÉ
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II
Sessão de : 24 de maio de 2006
Acórdão : 102-47.543

NORMAS PROCESSUAIS - FUNDAMENTAÇÃO LEGAL - A decisão deve conter abordagem completa das questões postas na lide de forma a justificar e demonstrar a subsunção dos fatos referentes à norma contida no ato legal ou a inaplicabilidade daquelas requeridas pela defesa.

GANHO DE CAPITAL - CESSÃO DE AÇÕES - O valor patrimonial das ações, em decorrência da extinção da empresa, quando recebido por sócio, subsume-se à hipótese de incidência do Imposto de Renda.

DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL - RETIFICAÇÃO - Somente possível acolher a retificação de valores constantes na DIRPF mediante prova do erro cometido e durante o prazo em que válida a relação jurídica tributária para o período de referência.

Preliminar rejeitada.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por LUCIANO HÉBER GARCIA QUINDERÉ.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

1

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543



NAURY FRAGOSO TANAKA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 28 JUN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA, MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.



Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

Recurso nº : 137.851
Recorrente : LUCIANO HÉBER GARCIA QUINDERÉ

RELATÓRIO

Auto de Infração, de 24 de fevereiro de 1999, fl. 230, com ciência em 8 de março desse ano, fl. 240, que serviu para formalizar crédito tributário de R\$ 928.442,63, relativo ao Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza não integrante da Declaração de Ajuste Anual – DAA do sujeito passivo, doravante apenas SP.

O tributo não pago decorreu de ganho de capital na devolução de ações da empresa INACARB – Indústria Nacional de Carbonatos, da qual participava o SP em razão de cisão procedida em 28 de fevereiro de 1995. Observe-se que os documentos dessa transação indicam tratar-se de uma cisão da referida empresa na qual uma parte do valor patrimonial das ações foi vertida para a empresa Quimbarra - Química Industrial Barra do Pirai S/A, enquanto a outra parte, devolvida ao SP, que posteriormente integralizou-a em aumento de capital social na empresa Itaoca- Participações S/C Ltda.

O SP impugnou a exigência e a lide resultante foi julgada em primeira instância em 3 de janeiro de 2003, conforme Acórdão DRJ/RJO II nº 1.737, fl. 278, quando, por unanimidade de votos, o feito foi considerado procedente.

Não satisfeito com a negativa à pretensão, representado por Silvio Marcos Barcelos Fiuza, o SP interpôs recurso dirigido ao E. Primeiro Conselho de Contribuintes, no qual reiteradas as questões postas em primeira instância e com protestos contra a decisão *a quo*.

Como se trata de uma lide, os argumentos postos pelo representante do sujeito passivo serão acompanhados da posição havida em primeira instância, quando necessário à melhor compreensão.

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

De início, o recurso conteve protestos pela tempestividade da ação.

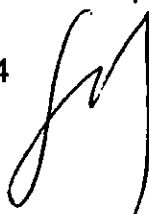
Em seguida, considerada *desmotivada* a decisão *a quo* porque com base nos entendimentos particulares e desprezo à legislação vigente e à jurisprudência administrativa e judiciária postas. Essa realidade demonstraria o compromisso do respeitável colegiado com a Administração Tributária, neste não incluídos a verdade e a pessoa física.

Argumentos no sentido de que a Autoridade Fiscal, doravante apenas AF, para classificar a transação em comento como "alienação" em detrimento da "cisão", utilizou um documento particular em lugar daqueles conformadores dos fatos tornados públicos: Atas das Assembléias Gerais, Registros contábeis e fiscais, Declarações de Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas e Físicas envolvidas, dentre outros.

Com referencial no conteúdo das Atas de Extinção da Sociedade INACARB, de 28 de fevereiro de 1995, item 1, na Ata da Assembléia Geral da QUIMBARRA, de 18 de fevereiro de 1995, item 1, e na Alteração Contratual efetuada na empresa Itaoca Participações S/C Ltda, em 28 de fevereiro desse ano, cláusula 2ª, argumenta a defesa que a transação tomada pelo fisco é da espécie Cisão Total. Essa proposição tem fundamento no artigo 229, § 5º, da lei nº 6.404, de 1976. Na linha de raciocínio desenvolvida, a transação não externaria uma passagem das quotas para a pessoa física dos sócios, mas uma cisão com versão da participação do SP na empresa cindida INACARB para as empresas Quimbarra e Itaoca, sem transferência dos bens para a pessoa física do primeiro.

A respeito do assunto, a ilustre Relatora posicionou-se da seguinte forma, fl. 285:

"Assim, da análise dos documentos constantes dos autos, mais especificamente no que concerne àqueles relacionados com a extinção da empresa INACARB, observa-se que não houve transferência direta

4 

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

de parcelas do patrimônio da empresa INACARB para a empresa ITAOCA, mas sim que o acionista Luciano Heber Garcia Quinderé recebeu a parcela referente a sua participação no patrimônio da INACARB, quando de sua extinção, assumindo, inclusive, naquele momento, os direitos e obrigações da empresa extinta, proporcionalmente a sua participação naquela sociedade."

A base desse entendimento situou-se na definição do termo *alienação* colhido do Dicionário Jurídico da Academia Brasileira de Letras Jurídicas¹, e também na orientação dada pelo Parecer Normativo CST nº 449, de 1971⁽²⁾,

Retornando à peça recursal, a confirmar a passagem direta dos bens da empresa cindida diretamente às sucessoras, o direito a receber da mesma no valor de R\$ 3.812.440,08, cerca de 90% do total que se encontrava registrado na contabilidade como "Contas a Pagar para a Inacarb" teria sido transferido para "contas a pagar para a Itaoca", conforme cópia dos livros Diário das empresas, que anexa.

Em complemento, a participação do SP na Inacarb, após a entrada da acionista Quimbarra, passou a equivaler a 44,33% conforme demonstrativo apresentado pelo Auditor-Fiscal protocolado em 1º/12/98, fls. 29 a 31, em contrário ao percentual de 5,35%, identificado no Auto de Infração. Essa divergência decorreria de um erro de cálculo no demonstrativo anexado à Ata da Assembléia de 23 de janeiro de 1995. Esse erro teria sido explicado e demonstrado à AF, que, no entanto, não fez menção no Relatório Fiscal.

¹ "Alienação – (...) ato de transferir para outrem direito próprio. Cessão de Direitos". Dicionário Jurídico da Academia Brasileira de Letras Jurídicas, 4ª Ed., Forense Universitária, pág. 43.

² "3. Note-se, preliminarmente, que a lei fala em "alienação, a qualquer título", prevalecendo desde logo o sentido amplo que a doutrina empresta ao instituto, qual sejam no dizer de Carvalho Santos, abrangente de "todos os atos e acontecimentos", voluntários ou involuntários, por meio dos quais uma coisa ou um direito se desmembra do patrimônio do seu titular" (v. J.M. Carvalho Santos, "in" "Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro", pág. 188). Sem dúvida, titular do patrimônio, até antes de sua liquidação, era a sociedade, pessoa jurídica de direito privado.

4. Há, na referida distribuição de bens e direitos, o deslocamento desses bens do patrimônio da sociedade para o dos sócios, individualmente, peculiaridade essa que é essência da alienação. Preenchido também está o requisito quanto ao objeto, que na alienação pode ser uma coisa ou um direito, ou parte deste." (grifos do original) Itens 3 e 4 do PN CST nº 449, de 1971, transcritos no Acórdão nº 1.737, de 2003, fls. 283 e 284.

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

Observa-se na decisão de primeira instância que a ilustre Relatora entendeu não se encontrar plenamente comprovada uma operação de compra e venda na forma como interpretado pela autoridade fiscal. A decisão trilhou na linha de construção dos fatos de acordo com os documentos que compõem o processo, no sentido de verificar a ocorrência do fato gerador do tributo.

Nessa formação da realidade havida no passado, o Protocolo de Cisão Total com Extinção da INACARB – Indústria Nacional de Carbonatos conteve informação no sentido de que os acionistas receberiam o acervo patrimonial líquido da sociedade, avaliado a preço de mercado e assumiriam os direitos e obrigações transferidos.

Da mesma forma o documento de fls. 119 a 121, a Justificação da Diretoria de Inacarb SA para a cisão Total com Extinção da Sociedade.

Quanto a esse assunto, a ilustre relatora concluiu sobre o tema, fls. 284 e 285:

“Ora, se o próprio interessado afirma e declara que recebeu as parcelas do patrimônio da sociedade, quando da “operação de cisão com extinção”, através dos documentos acima citados, devidamente assinados por ele próprio e registrados na Junta Comercial do Estado do Espírito Santo, não se pode querer dizer que não houve alienação simplesmente porque o impugnante incorporou tais parcelas à empresa ITAOCA.”

Retornando ao recurso, contestado o entendimento a respeito do termo “alienação” posto pelo parecer normativo CST nº 449, de 1971, porque dirigido às situações em que liquidadas as sociedades por motivo de dissolução, enquanto esta transação constituiria forma jurídica distinta.

Apontada irregularidade na exigência porque nela teria sido considerado que a venda ocorreu apenas para a Quimbarra, quando os atos jurídicos –

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

atas e demais documentos registrados na Junta Comercial – comprovariam que essa empresa recebera apenas uma parte do patrimônio vertido.

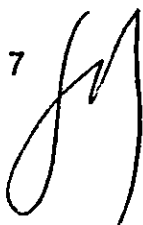
Outra irregularidade estaria no documento tomado como prova para fins de fundamentação da exigência, o contrato particular, em detrimento dos demais atos tornados públicos. Em apoio a jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes.

Argumenta a defesa, em complemento, que mesmo admitindo a referência no contrato citado, este tem por objeto uma cisão e não venda, conforme consta do item VI.

Esclarece o recorrente que o Laudo de Avaliação das ações teria sido apresentado a pedido da AF que em um primeiro momento o havia acolhido, no entanto, posteriormente, rejeitou-o com fundamento no artigo 8º da lei nº 6.404, de 1976 e no fato de que os autores apesar de inscritos na Ordem da categoria no Estado do Ceará, não possuíam visto nem Anotação de Responsabilidade Técnica – ART na regional do Espírito Santo. No entanto, esclarecido que a ART somente é necessária para obras de duração longa; para a situação não seria condição fundamental a expedição desse documento. Ainda, que o STF teria decidido que a OAB não poderia mais obrigar seus profissionais legalmente registrados em uma localidade e que eventualmente exercessem atividade em outra, a qualquer outro tipo de anotação ou visto secundário. Questiona a defesa quanto à coerência da AF porque haveria aceito outro laudo emitido por profissional localizado em São Paulo, fls. 78 a 80.

A defesa considera que a referida norma tem por objeto estabelecer critérios para avaliação de bens de pessoas jurídicas que deverão ter as formalidades exigidas pela legislação societária para constituição das sociedades; no entanto, para a cisão, a norma correta seria aquela do artigo 228, § 3º, da referida lei. Nesse sentido, o Ato Declaratório nº 8, de 1992.

Contestada então, a rejeição ao pedido de retificação da DAA do SP relativa ao exercício de 1992, ano-calendário de 1991, para alterar o valor das ações

7 

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

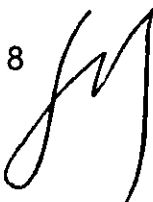
da Inacarb com base em laudo técnico, no qual consta o valor patrimonial de Cr\$ 1.712,593 para o lote de 1.000 ações, fls. 19 e 20. Segundo a defesa, a retificação dos valores da participação societária na DAA teria sido efetuada em momento anterior ao início do procedimento fiscal.

Neste ponto, válido esclarecer que o pedido a que se refere a defesa foi efetuado em momento posterior ao início da ação fiscal porque centrado em laudo apresentado em momento após o recebimento do TIF nº 2, fl. 15, enquanto a AF acolheu o valor das ações informado à Administração Tributária no primeiro pedido de retificação de 20 de julho de 1992, para fins de cálculo do ganho de capital, conforme RF, fl. 228.

Retornando ao recurso, outra irregularidade presente no feito estaria no cálculo do ganho de capital porque considerou a AF que os valores praticados haviam sido recebidos, quando inexistente qualquer disponibilidade financeira no momento da transação. Informado que a quantia de R\$ 3.812.440,08 em contas a receber na empresa Itaoca, relativo a crédito junto à Tecnopack S/A refere-se a débito que a mesma tinha com a Inacarb (sua controladora), débito que ainda não fora pago até a data do recurso, uma vez que a Tecnopack S/A teria paralisado suas operações em data anterior ao início do processo de cisão. Assim, ofensa à norma do artigo 21, da lei nº 7.713, de 1988, na qual determinação no sentido de que a tributação ocorra somente quando efetivamente recebida a quantia relativa à venda efetuada.

Concluído o recurso com afirmativa no sentido de que o próprio colegiado *a quo* teria concordado com a inexistência de uma operação de compra e venda, conforme texto reproduzido, fl. 283. No entanto, apesar de descaracterizar a operação de compra e venda, a decisão foi contrária à pretensão do SP.

"Na realidade, não existem no processo provas concretas que permitam afirmar com precisão que ocorreu uma operação de compra e venda, conforme pretendeu a autoridade autuante."

8 

Processo nº : 11543.001901/99-48.
Acórdão nº : 102-47.543

Esses os argumentos contidos no recurso.

Arrolamento de bens, fls. 325 a 334. Não consta processo de arrolamento de bens no sistema COMPROT³.

É o relatório.

³ CPF do Interessado: - 000.207.963-15 - Selecionados 1 processos - 26/02/1999 - LUCIANO HEBER GARCIA QUINDERE - 11543.001901/99-48 - Pesquisa realizada no sistema COMPROT, 20h01, de 5/5/06.

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

VOTO

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso e profiro voto.

Não se acolhe a alegação que tem por objeto, não explícito, a nulidade da decisão *a quo* com fundamento no desprezo à observação da legislação em vigor na época dos fatos e no apego do digno colegiado às ordens da Administração Tributária. O posicionamento expendido pela ilustre Relatora encontra-se devidamente fundamentado, conforme possível extrair do texto legal posto no referido voto, inclusive com reforço de entendimentos manifestados na jurisprudência administrativa dos Conselhos de Contribuintes.

Também não se verifica correto o argumento de que a AF teria utilizado para fundamento da exigência o contrato particular em detrimento dos demais documentos públicos que conformaram a transação: Atas das Assembléias Gerais, Registros contábeis e fiscais, Declarações de Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas e Físicas envolvidas, dentre outros.

O Relatório Fiscal contém esclarecimentos a respeito dos fatos jurídicos no sentido de que o conjunto deles permitiu concluir pela concretização de uma operação de compra e venda da participação societária de Luciano Heber Garcia Quinderé na Inacarb pela Quimbarra, por R\$ 4.150.123,68. Essa idéia é possível de ser comprovada com a parte do texto desse documento localizada às fls. 218 a 225, na qual a dígna autoridade analisa os fatos combinando os conteúdos do contrato particular entre Luciano e a Quimbarra com partes daqueles das cópias das atas de assembléias gerais extraordinárias realizadas no período imediatamente anterior, das

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

alterações contratuais na Inacarb, do laudo de avaliação e da deliberação da AGO pela cisão.

A conclusão de toda essa análise não explicita fundamentação apenas no contrato, fl. 225.

“Concluimos, então, que na prática ocorreu uma operação de compra e venda, onde o Sr. Luciano Heber Garcia Quinderé, alienou a INACARB para a QUIMBARRA – Química Industrial Barra do Pirai S/A, pelo valor de R\$ 4.150.123,68, gerando um Ganho de Capital para o Sr. Quinderé, que demonstraremos a seguir, e que não foi tributado até a presente data.”

Outro argumento em contrário à exigência tem como referência a espécie distinta de fato resultante do conjunto de transações em comento: suas características não comportariam alienação de ações, mas cisão da empresa Inacarb, transação que estaria fora do campo de incidência do Imposto de Renda.

Assim, com referencial no conteúdo das Atas de Extinção da Sociedade INACARB, de 28 de fevereiro de 1995, item 1, na Ata da Assembléia Geral da QUIMBARRA, de 18 de fevereiro de 1995, item 1, e na Alteração Contratual efetuada na empresa Itaoca Participações S/C Ltda, em 28 de fevereiro desse ano, cláusula 2ª, argumenta a defesa que a transação tomada pelo fisco é da espécie Cisão Total. Essa proposição tem fundamento no artigo 229, § 5º, da lei nº 6.404, de 1976. Na linha de raciocínio desenvolvida, a transação não externaria uma passagem das quotas para a pessoa física dos sócios, mas uma cisão com versão da participação na empresa cindida INACARB para as empresas Quimbarra e Itaoca, sem transferência dos bens para a pessoa física do SP.

Realmente, em parte, não deixa de ter razão a defesa quanto à cisão total.

Observe-se que alguns dos requisitos contidos no texto da lei nº 6.404, de 1976, artigo 229, são atendidos.

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

"Lei nº 6.404, de 1976 - Art. 229. A cisão é a operação pela qual a companhia transfere parcelas do seu patrimônio para uma ou mais sociedades, constituídas para esse fim ou já existentes, extinguindo-se a companhia cindida, se houver versão de todo o seu patrimônio, ou dividindo-se o seu capital, se parcial a versão.

§ 1º Sem prejuízo do disposto no artigo 233, a sociedade que absorver parcela do patrimônio da companhia cindida sucede a esta nos direitos e obrigações relacionados no ato da cisão; no caso de cisão com extinção, as sociedades que absorverem parcelas do patrimônio da companhia cindida sucederão a esta, na proporção dos patrimônios líquidos transferidos, nos direitos e obrigações não relacionados.

§ 2º Na cisão com versão de parcela do patrimônio em sociedade nova, a operação será deliberada pela assembléia-geral da companhia à vista de justificação que incluirá as informações de que tratam os números do artigo 224; a assembléia, se a aprovar, nomeará os peritos que avaliarão a parcela do patrimônio a ser transferida, e funcionará como assembléia de constituição da nova companhia.

§ 3º A cisão com versão de parcela de patrimônio em sociedade já existente obedecerá às disposições sobre incorporação (artigo 227).

§ 4º Efetivada a cisão com extinção da companhia cindida, caberá aos administradores das sociedades que tiverem absorvido parcelas do seu patrimônio promover o arquivamento e publicação dos atos da operação; na cisão com versão parcial do patrimônio, esse dever caberá aos administradores da companhia cindida e da que absorver parcela do seu patrimônio.

§ 5º As ações integralizadas com parcelas de patrimônio da companhia cindida serão atribuídas a seus titulares, em substituição às extintas, na proporção das que possuíam; a atribuição em proporção diferente requer aprovação de todos os titulares, inclusive das ações sem direito a voto. (Redação dada pela Lei nº 9.457, de 1997)"

Observe-se que no *caput* é requerida a *transferência de parcelas do patrimônio da cindida para uma ou mais sociedades*, e nesta situação, a parcela do patrimônio pertencente à Quimbarra foi transferida para esta empresa, o que permite concluir que a norma foi parcialmente atendida.

Na seqüência, outra exigência é que as parcelas de seu patrimônio sejam transferidas para um outra sociedade que tenha sido *constituída para esse fim*

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

ou já existente, e esta também é atendida pela parte do patrimônio pertencente à Quimbarra, porque era uma sociedade já existente.

O último requisito constitui uma conclusão da operação de cisão, ou seja, *extingue-se a companhia cindida, se houver versão de todo o seu patrimônio, ou divide-se o seu capital, se parcial a versão*. Nesta situação, a sociedade foi extinta porque uma parte do patrimônio constituiu parcela incorporada à empresa Quimbarra, conforme Ata da Assembléia Geral Extraordinária realizada em 28 de fevereiro de 1995, fl. 70, enquanto outra, no valor de R\$ 4.154.764,02, de acordo com o Protocolo de Cisão Total com Extinção de Inacarb – Indústria Nacional de Carbonatos S/A, fls. 105 a 117, passou à propriedade deste SP. Esta parcela era composta por créditos da INACARB junto a Tecnopack S/A, de R\$ 3.812.440,08, contas a receber junto à Quimbarra, R\$ 200.000,00 e Contas a receber Luciano Quinderé, R\$ 142.323,94. Não se conhece a origem da diferença de R\$ 4.640,34. Observe-se que o referido Protocolo contém no item 2, a determinação no sentido de que os acionistas “absorverão a parcela do patrimônio que lhes caberão”, fl. 107.

Então, teoricamente, cisão houve, mas na mesma transação ocorreu entrega da parcela de patrimônio da “cindida” ao sócio original, este SP.

Observe-se, ainda, que as demais normas contidas nos parágrafos que integram o referido artigo não se prestam para acolher a parte do patrimônio cedida ao SP, sob a modalidade de cisão, e isenta do Imposto de Renda.

Em ato posterior, o SP altera o capital social da empresa Itaoca, constituída em 24 de janeiro de 1995, fls. 135 a 137, e 139, para aumentar sua participação societária com os créditos recebidos em decorrência da cisão. No entanto, essa operação é posterior ao ato de recepção do valor de sua parte no patrimônio cindido, ou seja, para que essa importância não se classificasse como produto de uma “alienação” deveriam as ações estar em nome da empresa Itaoca em momento anterior à cisão.

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

Assim, o Auto de Infração está perfeito, pois do RF que o integra possível extrair que o ganho de capital foi apurado pelos efeitos do conjunto dos fatos explicitados no processo, e não apenas em razão do contrato particular.

Verifica-se que a respeito do assunto, a ilustre Relatora do julgado *a quo* posicionou-se corretamente da seguinte forma, fl. 285:

“Assim, da análise dos documentos constantes dos autos, mais especificamente no que concerne àqueles relacionados com a extinção da empresa INACARB, observa-se que não houve transferência direta de parcelas do patrimônio da empresa INACARB para a empresa ITAOCA, mas sim que o acionista Luciano Heber Garcia Quinderé recebeu a parcela referente a sua participação no patrimônio da INACARB, quando de sua extinção, assumindo, inclusive, naquele momento, os direitos e obrigações da empresa extinta, proporcionalmente a sua participação naquela sociedade.”

Com base nesse entendimento, na definição do termo *alienação* colhido do Dicionário Jurídico da Academia Brasileira de Letras Jurídicas⁴, e também na orientação dada pelo Parecer Normativo CST nº 449, de 1971⁽⁵⁾, mantida em primeira instância a tributação de uma transação com caracteres de alienação.

Outra irregularidade havida no feito estaria no cálculo do ganho de capital porque considerou a AF que os valores praticados foram recebidos, quando não houve recebimento. Informado que a quantia de R\$ 3.812.440,08 em contas a receber na empresa Itaoca, relativo a crédito junto à Tecnopack S/A refere-se a débito que a mesma tinha com a Inacarb (sua controladora), débito que ainda não fora pago até a data do recurso, uma vez que a referida empresa teria paralisado suas operações em data anterior ao início do processo de cisão. Assim, ofensa à norma do artigo 21, da lei nº 7.713, de 1988, na qual determinação no sentido de que a tributação ocorra somente quando efetivamente recebida a quantia relativa à venda efetuada.

⁴ “Alienação – (...) ato de transferir para outrem direito próprio. Cessão de Direitos”. Dicionário Jurídico da Academia Brasileira de Letras Jurídicas, 4ª Ed., Forense Universitária, pág. 43.

⁵ Ver nota 2.

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

Interpretação inadequada. Diz respeito ao aspecto temporal da hipótese de incidência porque este não existiria na situação fática identificada, ou seja, os créditos recebidos não teriam sido efetivamente convertidos em disponibilidade financeira do SP. No entanto, como a entrega dos créditos ocorreu na condição *pro soluto*⁶, o beneficiário teve a liberdade de negociar esses direitos com terceiros e obter imediatamente a correspondente disponibilidade financeira. Assim, satisfeito o aspecto temporal da hipótese de incidência, uma vez que a disponibilidade ocorreu na efetivação do negócio jurídico, ou seja, em 28 de fevereiro de 1995, fl. 66.

Não pode ser acolhido o argumento no sentido de que a empresa Tecnopack S/A teria paralisado suas atividades antes do início do processo de cisão e que o SP não recebeu o valor do crédito perante essa empresa havido pela operação de cisão.

Significa dizer que o SP, por sua condição de sócio majoritário da empresa "cindida", conhecia a situação financeira precária da empresa responsável pelo crédito havido na "cisão" e mesmo assim concordou em recebê-lo em troca de parte de sua participação acionária.

Não se externa logicidade no argumento, uma vez que uma situação de cessão de patrimônio de empresa, na qual detinha o poder de decisão em função da maioria acionária, requer recebimento de bens de fácil conversão em moeda ou quantidade de moeda compatível com o patrimônio cedido. Os créditos de difícil conversão em moeda seriam praticamente inaceitáveis em uma situação econômica nos mesmos moldes desta. Então, salvo outras justificativas, o argumento não pode ser acolhido, e mais ainda, por falta de provas do conteúdo das alegações.

⁶ "PRO SOLUTO" - Expressão latina, composta da preposição pro (a título de) e soluto (pagamento), que se traduz a título de pagamento, para exprimir a entrega do que se faz a respeito da obrigação, seja da prestação ou de coisa que lhe seja equivalente, a título de pagamento ou para valer como pagamento. SILVA, Plácido e; FILHO, Nagib Slaibi.; ALVES, Geraldo Magela. Vocabulário Jurídico, 2.ª Ed. Eletrônica, Forense, [2001?] CD ROM. Produzido por Jurid Publicações Eletrônicas.

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

Outro aspecto a esclarecer é que o cálculo do ganho de capital não apresentou erro material ao incluir como fonte pagadora a empresa Quimbarra, uma vez que, o fato econômico efetivamente ocorrido, a despeito da documentação jurídica externadora de cisão da empresa Inacarb, denota que a pessoa que efetivamente entregou os referidos créditos ao SP foi a empresa Quimbarra, detentora da maioria do capital social da INACARB em momento anterior à cisão. Essa posição decorre da autorização contida no artigo 116, I, do CTN⁷.

Não se diga que este Relator assume posição contrária à hipótese de cisão citada no início, porque o objetivo do parágrafo anterior foi externar que o cálculo do ganho de capital está correto quanto aos valores e também a respeito das partes envolvidas.

Quanto ao pedido de retificação da DAA do exercício de 1992, com base em laudo apresentado em 1998, não se pode acolhê-lo em função da extinção do prazo para alteração de dados relativos ao lançamento tributário do exercício.

Conveniente informar que esse laudo não apresenta registro público, nem foi acompanhado da correspondente escrituração dos fatos e da alteração contratual para configurar o valor patrimonial encontrado. Ainda, que em momento anterior, 20 de julho de 1992, fl. 163, houve apresentação de Declaração de Ajuste Anual – DAA retificadora e nela constou a alteração procedida no valor das ações da INACARB para valor equivalente a 2.531.859,06 UFIR, fls. 165 e 226. Essa alteração não fora contestada pela AT até a verificação procedida pelo Termo de Intimação Fiscal nº 2, de 11 de novembro de 1998, fl. 15, uma vez que não consta do processo qualquer menção das partes à análise do pedido.

⁷ Lei nº 5.172, de 1966 - Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

I - tratando-se de situação de fato, desde o momento em que o se verifiquem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

Em situações normais, a conformação do fato jurídico tributário relativo ao exercício de 1992 somente poderia ser alterada pelo fisco até 31 de dezembro de 1997, por obediência à norma do artigo 173, I, do CTN.

Um pedido de retificação da DAA constitui uma nova conformação do fato gerador do tributo do período de referência, ou seja, uma alteração no conjunto dos fatos que integraram o fato complexo formador da base tributável do período. Por esse motivo, o prazo para que se altere esses dados é o mesmo que aquele concedido ao fisco para exigir qualquer diferença resultante de um fato gerador distinto daquele declarado⁸, pois constitui, em síntese, alteração do fato gerador do tributo, atitude que tem prazo definido em lei para que seja acolhida, tanto pela extinção da relação jurídica tributária, nas diversas hipóteses previstas no artigo 156, do CTN, quanto pelo direito de modificação dado ao fisco, na forma do artigo 173, do CTN.

Verifica-se, assim, que a pessoa alterou os dados e informou ao fisco sobre a modificação pretendida. No prazo especificado para lançamento, essa alteração dependia de registro contábil na pessoa jurídica para que sua validade fosse acolhida na pessoa física, ou seja, para dar validade ao valor individual das ações necessário que a pessoa jurídica procedesse às correspondentes alterações em sua escrituração, ou seja, balanço intermediário e os ajustes contábeis no valor patrimonial da ação.

Passado o prazo legal para o lançamento, a retificação deveria ser acolhida, porque foi dado ao fisco o direito de verificar a alteração pretendida no sentido de decidir pelo deferimento ou rejeição, no entanto, não houve manifestação em contrário. Assim, andou bem a AF ao acolher o valor das ações declarado em 31 de dezembro de 1994, fl. 196, equivalente a 2.890.040,99 UFIR's, uma vez que albergou o valor da retificação pretendida em 1992, conforme RF, fl. 228.

⁸ Em oportunidade anterior, manifestei-me no sentido de que não havendo prazo específico à retificação dos dados declarados, o pedido de retificação poderia ser acolhido em qualquer momento independente do tempo transcorrido. Dessa forma, de acordo com esta fundamentação e justificativa, altera-se o entendimento anterior.

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

A rejeição contestada diz respeito à pretendida alteração dos dados da DAA desse exercício, após o Termo de Intimação Fiscal nº 2, citado, para a qual o SP apresentou laudo juntado às fls. 18 a 20, que toma o valor patrimonial das ações para Cr\$ 1.712,593 por lote de 1.000 ações.

Esta modificação não pode ser acolhida justamente porque extinto o prazo para alteração no lançamento tributário, seja pela homologação tácita dos dados declarados, seja pela extinção do prazo do direito de revisão concedido ao fisco, na forma do artigo 173, do CTN. Alterar o lançamento em 1998, quando o prazo legal para exigir de ofício o tributo desse exercício extinguiu-se em 31 de dezembro de 1997 (considerando-se o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento, conforme artigo 173, I, do CTN, 1º de janeiro de 1993), é alterar ilicitamente o fato jurídico tributário declarado na forma da lei ao fisco.

Assim, correta a exigência quanto ao valor de custo das ações, deve ser rejeitada a pretensão de retificar a declaração de ajuste anual do exercício de 1992.

Concluído o recurso com afirmativa no sentido de que o próprio colegiado *a quo* teria concordado com a inexistência de uma operação de compra e venda, conforme texto reproduzido, fl. 283:

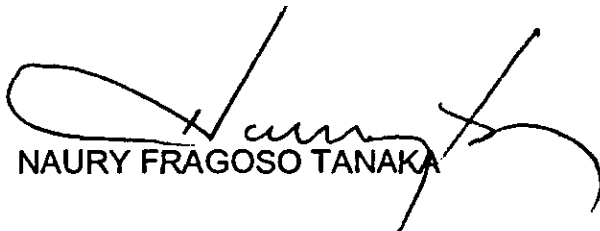
“Na realidade, não existem no processo provas concretas que permitam afirmar com precisão que ocorreu uma operação de compra e venda, conforme pretendeu a autoridade autuante.”

A pretendida contradição no julgamento de primeira instância não existe. É certo que o parágrafo transcrito pode deixar dúvida em uma leitura mais apressada, no entanto, o restante do voto permite eliminar qualquer ruído na comunicação. Assim, não se acolhe o argumento.

Processo nº : 11543.001901/99-48
Acórdão nº : 102-47.543

Isto posto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade da decisão *a quo* e quanto ao mérito, por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 24 de maio de 2006.



NAURY FRAGOSO TANAKA