



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11831.002650/2001-12
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-002.468 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de setembro de 2013
Matéria IRPF
Recorrente HENRIQUE KRACOCHANSKY
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2000, 2001

IRPF - PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS - AQUISIÇÃO SOBRE OS EFEITOS DA HIPÓTESE DE NÃO INCIDÊNCIA PREVISTOS NO ART. 4º, ALÍNEA "d" DO DECRETO-LEI 1510/76 - DIREITO ADQUIRIDO A ALIENAÇÃO SEM TRIBUTAÇÃO MESMO NA VIGÊNCIA DE LEGISLAÇÃO POSTERIOR ESTABELECEDO A HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA (LEI 7713/88)

Se a pessoa física titular da participação societária, sob a égide do art. 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510/76, subsequentemente ao período de 5 (cinco) anos da aquisição da participação, alienou-a, ainda que legislação posterior ao decurso do prazo de 5 (cinco) anos tenha transformado a hipótese de não incidência em hipótese de incidência, não torna aquela alienação tributável, prevalecendo, sob o manto constitucional do direito adquirido o regime tributário completado na vigência da legislação anterior que afastava qualquer hipótese de tributação.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa. Fez sustentação oral a Dra. Daniela Bordalo Gota, OAB nº 314.210.

(Assinado digitalmente).

Pedro Paulo Pereira Barbosa – Presidente

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros, Antonio Lopo Martinez, Rafael Pandolfo, Camilo Balbi (Suplente Convocado), Guilherme Barranco (Suplente Convocado), Pedro Anan Júnior e Pedro Paulo Pereira Barbosa.

Relatório

Em desfavor do contribuinte, HENRIQUE KRACOCHANSKY, os autos têm início com o pedido de restituição de fls. 01/05, no valor total de R\$ 1.224.624,56, referente a imposto de renda pago na alienação de participação societária, cujos pagamentos ocorreram em setembro e dezembro de 2000 e agosto de 2001.

O interessado informa que desde o ano de 1969 era detentor de ações do capital da empresa Zorba Têxtil S/A, CNPJ 60.393.824/0001-09. Em contrato de compra e venda de 12/06/2000, alienou a sua participação na aludida pessoa jurídica, auferindo ganho de capital.

Em razão do ganho de capital, recolheu aos cofres públicos os valores de R\$ 1.049.635,84; R\$ 105.483,54 e R\$ 69.505,18, nas datas de 29/09/2000, 22/12/2000 e 23/08/2001, respectivamente, conforme cópias do DARFs de fls. 146/148. O requerente entende que "pelo motivo de que foi adquirida anteriormente ao prazo de 5 anos a contar da vigência da Lei 7713/88 e que, portanto, o requerente tinha o direito da não incidência do imposto, conferido pelo Decreto-lei 1510/76, art. 4º, 'd'".

Sua solicitação foi, preliminarmente, examinada e indeferida pela Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo (SP), em Despacho Decisório nº 783/04, de fls. 235/238.

Cientificado dessa decisão na data de 04/10/2004, conforme Aviso de Recebimento — AR, à 11. 239-verso, o contribuinte apresenta sua manifestação de

inconformidade de fls. 240/256, onde explana os seguintes pontos:

- a) apresenta os mesmos argumentos do pedido;
- b) era detentor da participação acionária alienada desde 1969, sendo evidente que já havia cumprido antes da mudança da regra pela Lei nº 7.713, de 1988, a condição para que o IRPF não incidisse sobre o ganho de capital na venda de suas quotas;
- c) portanto, se cumprida a condição dos 5 anos, tinha o direito adquirido de não recolher o imposto na ocasião da venda de sua participação na empresa, porém recolheu indevidamente;
- d) faz relato sobre o direito adquirido, trazendo citações doutrinárias.

A DRJ ao apreciar as razões do impugnante, indeferiu a solicitação nos termos da ementa a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2000, 2001

*ISENÇÃO - DIREITO ADQUIRIDO - GANHO DE CAPITAL.
Decreto-lei nº 1.510, de 1976.*

Lei superveniente pode revogar a outorga de isenção, para fatos meramente com expectativa de direito, sem a efetiva ocorrência do fato gerador, para incidência do tributo.

GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÕES SOCIETARIAS.

Há incidência de imposto de renda sobre ganhos de capital apurados na alienação de participações societárias ocorridas após 01/01/1989.

Solicitação Indeferida

Insatisfeito o interessado, interpõe recurso voluntário reiterando as razões da impugnação, particularmente aquela relativa ao direito adquirido a isenção prevista no Decreto-Lei No. 1.510, de 1976.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez

O presente recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Turma de Julgamento.

Do Direito Adquirido

A tese principal defendida pelo suplicante gira em torno do fato que entende que a apuração do ganho de capital e o conseqüente recolhimento do imposto são indevidos, porque as ações alienadas escapam do pagamento do imposto sobre o ganho de capital, na forma do artigo 4º, alínea “d”, do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976, por haver direito adquirido, materializado pela aquisição das ações há mais de cinco anos, completados na vigência do referido Decreto-Lei e que tal direito não pode ser atingido pela revogação ultimada pela Lei nº 7.713, de 1988.

Não tenho dúvidas, que a não-incidência de imposto nas alienações de quaisquer participações societárias, após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação, previsto no artigo 4º, letra “d” do Decreto-lei nº 1.510/76 foi literalmente revogada pelo artigo 58 da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, entretanto, a discussão, neste processo, se prende ao direito adquirido em matéria tributária.

A regra insculpida no artigo 4º, alínea “d”, do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976 estabelecia isenção do imposto de renda sobre lucro auferido por pessoa física pela venda de ações se a alienação ocorrer após cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária.

A isenção sobre o ganho de capital na alienação das participações societárias havidas há mais de cinco anos foi eliminada com a revogação expressa do artigo 4º, alínea “d”, do Decreto-lei nº 1.510, de 1976 ultimada pelo artigo 58 da Lei nº 7.713, de 1988. Assim, nas alienações efetuadas a partir do ano-calendário de 1989, o entendimento da Administração Tributária é que o ganho de capital deve ser tributado independentemente da data de aquisição das referidas participações societárias.

Entretanto, tanto a jurisprudência administrativa como a judicial entende de modo contrário. Ou seja, que em 31/12/88 a condição para incidência da norma de isenção já estava consumada pela propriedade das quotas ou ações pelo prazo ininterrupto de 5(cinco) anos e que a revogação do Decreto-lei nº 1.510, de 1976 ultimada pela Lei nº 7.713, de 1988 não pode afastar a isenção já cristalizada, pois a condição para a sua existência foi cumprida antes da revogação do dispositivo que a instituiu. Vale dizer, que reconhecem o direito adquirido em matéria tributária.

Extraio alguns julgados que prontamente ilustram essa premissa:

“GANHO DE CAPITAL - PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS - DIREITO ADQUIRIDO - A tributação sobre ganhos de capital prevista na Lei nº 7.713, art. 3º, par. 3º não alcança as situações já definidas na vigência do Decreto Lei nº 1.510/76, art. 4º, letra “d”, sob pena de afronta ao Direito Adquirido.” (1º CC - Quarta Câmara - Acórdão 104-16.545, de 19 de agosto de 1998).

“IMPOSTO SOBRE GANHO DE CAPITAL - PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS - ISENÇÃO - Participações societárias com mais de cinco anos sob a titularidade de uma mesma pessoa, completados até 31.12.88, trazem a marca de bens exonerados do pagamento de imposto sobre o ganho de capital, na forma do art. 4º, letra d, do DL. 1.510/76, sendo irrelevante que a alienação tenha ocorrido já na vigência da Lei nº 7.713/88.” (1º CC - Sexta Câmara - Acórdão 106-11.429, Sessão de 15 de agosto de 2000 - D.O.U. 07/02/2001).

“ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS - AQUISIÇÃO SOBRE OS EFEITOS DA HIPÓTESE DE NÃO INCIDÊNCIA PREVISTOS NO ART. 4º, ALÍNEA “d” DO DECRETO-LEI 1.510/76 - DIREITO ADQUIRIDO A ALIENAÇÃO SEM TRIBUTAÇÃO MESMO NA VIGÊNCIA DE LEGISLAÇÃO POSTERIOR ESTABELECENDO A HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA (LEI 7.713/88). Se a pessoa física titular da participação societária, sob a égide do art. 4º, “d”, do Decreto-Lei 1.510/76, subsequente ao período de 5 (cinco) anos da aquisição da participação, alienou-a, ainda que legislação posterior ao decurso do prazo de 5 (cinco) anos tenha transformado a hipótese de não incidência em hipótese de incidência, não torna aquela alienação tributável, prevalecendo, sob o manto constitucional do direito adquirido o regime tributário completado na vigência da legislação anterior que afastava qualquer hipótese de tributação.” (Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF - Primeira Turma - Acórdão CSRF/01-03.266 em 20/03/2001 - Publicado no D.O.U em 02/10/2001).

“RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LUCRO DECORRENTE DE ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. ISENÇÃO CONCEDIDA PELO DECRETO-LEI Nº 1.510/76, REVOGADA PELA LEI Nº 7.713/88. HIPÓTESE DE ISENÇÃO ONEROSA CUJA CONDIÇÃO FOI IMPLEMENTADA ANTES DO ADVENTO DA LEI REVOGADORA. ARTIGO 178 DO CTN. SUMULA 544/STF. NULIDADE TOTAL DO LANÇAMENTO. POSSIBILIDADE.

Cinge-se a controvérsia acerca do reconhecimento de direito adquirido sobre isenção de imposto de renda sobre lucro auferido na alienação de ações societárias, isenção esta instituída pelo Decreto-Lei nº 1.510/76 e revogada pela Lei nº 7.713/88, tendo em vista que a venda das ações ocorreu em 1991, após a revogação.

Implementada a condição pelo contribuinte antes mesmo da norma ser revogada, ainda que a alienação tenha ocorrido na vigência da lei revogadora, há que se manter a norma isentiva. Incidência do enunciado da Súmula 544/STF.

Reconhecida a isenção do imposto de renda sobre o lucro auferido na alienação de ações societárias e a necessidade de se anular o lançamento fiscal, resta

prejudicada análise do questionamento relativo à forma de apuração dos valores lançados.” (Superior Tribunal de Justiça - Segunda Turma - Acórdão 2005/0020914-5 - RESP 723508/RS, Sessão de 15 de março de 2005)

Acompanho o entendimento firmado, neste Tribunal Administrativo, no sentido de que não se pode negar, que na hipótese dos autos está inserida no conceito de isenção onerosa ou condicionada, a ensejar a aplicação da regra contida no artigo 178 do CTN, uma vez que o Decreto-Lei concedeu a isenção do Imposto de Renda se o contribuinte cumprisse um determinado requisito, que era o de não transferir as suas ações pelo prazo de cinco anos contados da sua aquisição ou subscrição.

Assim, implementada a condição pelo contribuinte antes mesmo da norma ser revogada, ainda que a alienação tenha ocorrido na vigência da lei revogadora, há que se manter a norma isentiva.

Ante ao exposto, voto por dar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez