ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13808.004961/2001-39
CÓPIA

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

Processo nº	13808.004961/2001-39
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**2202-003.412 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	11 de maio de 2016
Matéria	IRPF
Recorrente	BECALEL KALEKA - ESPÓLIO
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2001, 2002

GANHO DE CAPITAL. PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. REVOGAÇÃO DA ISENÇÃO CONCEDIDA NO DECRETO-LEI Nº 1.510, DE 1976.

A isenção prevista no artigo 4º do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976, por ter sido expressamente revogada pelo artigo 58 da Lei nº 7.713, de 1988, não se aplica a fato gerador (alienação) ocorrido a partir de 1º de janeiro de 1989 (vigência da Lei nº 7.713, de 1988), pois inexiste direito adquirido a regime jurídico.

RESTITUIÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO.

O contribuinte somente tem direito à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, quando restar comprovado erro ou recolhimento indevido do crédito tributário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, pelo voto de qualidade, negar provimento ao recurso, vencidos os Conselheiros Dílson Jatahy Fonseca Neto (Relator), Junia Roberta Gouveia Sampaio e Martin da Silva Gesto, que deram provimento ao recurso. Foi designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Marco Aurélio de Oliveira Barbosa.

Fez sustentação oral, pelo contribuinte, a advogada Ana Carolina Borges de Oliveira, OAB/DF nº 32.282. Acompanhou o julgamento o advogado Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, OAB/DF nº 16.746.

(*Assinado digitalmente*)

MARCO AURÉLIO DE OLIVEIRA BARBOSA - Presidente e Redator designado.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(*Assinado digitalmente*)

DILSON JATAHY FONSECA NETO - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente), Junia Roberta Gouveia Sampaio, Dilson Jatahy Fonseca Neto, Martin da Silva Gesto, Marcio de Lacerda Martins (Suplente convocado) e Marcio Henrique Sales Parada.

CÓPIA

Relatório

Em breves traços, o Contribuinte apresentou Pedido de Restituição (PER) em função da isenção de IRPF sobre o ganho de capital na alienação de participação societária estabelecida no art. 4º, 'd', do Decreto-Lei nº 1.510/1976. Tanto a DRF quanto a DRJ negaram provimento ao pedido, fundamentando que a referida isenção foi revogada. O Contribuinte insiste em seu direito, argumentando ter direito adquirido, uma vez que já possuía as ações a mais de 5 (cinco) anos quando da revogação pela Lei nº 7.713/1988.

Feito o breve resumo, passamos ao relato pormenorizado do processo.

O PER foi protocolado em protocolado em 04/09/2001, no valor original de R$ 1.200.297,64 ao argumento de se tratar de "Pagamentos efetuados indevidamente de imposto de renda da pessoa física – IRPF na alienação de participação societária" (fl. 2). Em petição anexa (fls. 4/7 e docs. anexos fls. 8/264), o Contribuinte explicou que o pagamento era indevido em razão da não-incidência estabelecida no Decreto-Lei nº 1.510/1976.

Analisando o pedido, a Autoridade Fiscalizadora proferiu o Despacho Decisório nº 794/2004 (fls. 265/268), que entendeu pelo indeferimento do PER. A decisão foi assim fundamentada:

> *"Ao revogar expressamente uma hipótese de não-incidência, como aquela inscrita no art. 4º, do Decreto-Lei nº 1.510/76, abaixo transcrito, constitui '*mens legislatoris*' (vontade do legislador) tributário incluir no campo de incidência as alienações de participações societárias que ocorressem a partir da entrada em vigor da nova legislação. Editada a Lei nº 7.713/88, os fatos geradores que ocorressem sob sua égide estaria, conforme é preceito do Código Tributário Nacional (art. 144, abaixo transcrito), já sob a regência da nova lei." (fl. 266)*
>
> *(...)*
>
> *"Dessa forma, fica claro que não se pode falar em direito adquirido, mas sim mera expectativa de direito, devendo ser reportado à ocorrência do fato gerador ara então se*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *verificar a incidência ou não do imposto sobre o ganho de capital." (fl. 268)*

Cientificado em 25/10/2014 (fl. 270), o Contribuinte apresentou Manifestação de inconformidade em 12/11/2004 (fls. 271/284 e 308/314, além de docs. anexos fls. 315/500)[1], na qual insistiu na questão da não-incidência do IRPF sobre ganho de capital no caso concreto uma vez que teria direito adquirido ao regime estabelecido pelo Decreto Lei nº 1.510/1976. Para fundamentar seu direito adquirido, indicou o art. 5º, XXXVI da CF/1988; o art. 41, §2º dos ADCT; e o art. 6º da LICC; transcreveu também doutrina e jurisprudência. Ainda, apontou o benefício da redução do IRPF na venda de imóvel à taxa de 5% ao ano, que foi respeitado como direito adquirido pela Lei nº 7.713/1976.

O processo foi então levado a julgamento em 10/10/2007, data em que a DRJ/SPOII proferiu o acórdão nº 17-21.087 (fls. 502/513), que restou assim ementado:

> ***ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF***
>
> *Ano-calendário: 2000, 2001*
>
> *ISENÇÃO – DIREITO ADQUIRIDO – DL. Nº 1.510/1975 – NÃO OCORRÊNCIA*
>
> *No direito brasileiro, quanto à isenção, prevalece o princípio da revogabilidade, que pode ocorrer a qualquer tempo, sem que se gere direito adquirido ao contribuinte. Para que possa haver a fruição do incentivo, a lei isentiva deve estar em vigor no momento em que ocorre o fato gerador.*
>
> *Em se tratando de ganho de capital por parte de pessoa física, o fato gerador ocorre no momento da alienação do bem ou direito.*
>
> *A não-incidência prevista no Decreto-lei nº 1.510/76, art. 4º, alínea "d", não produziu direito adquirido ao contribuinte, eis que não era onerosa e nem foi estabelecida a prazo determinado.*
>
> *Estão sujeitos ao imposto sobre o ganho de capital as vendas efetuadas após 1º. 01.1989, ainda que, nessa data, a participação societária já contasse com mais de cinco anos no domínio do alienante.*
>
> *DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EXTENSÃO.*

[1] Há falha de continuidade na digitalização do processo. A "manifestação de inconformidade" é interrompida à fl. 284 somente retornando à fl. 308. Nesse intervalo (fls. 285/307) há uma petição de "Razões Aditivas" ao Recurso Voluntário e docs. anexos, datada 17/05/2012.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

As decisões administrativas, inclusive as proferidas pelo Conselho de Contribuintes, não têm caráter de norma geral, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência senão àquela objeto da decisão.

Solicitação Indeferida."

CÓPIA

A fundamentação do acórdão recorrido foi:

- Não há direito adquirido pelo contribuinte, uma vez que não se tratava de isenção onerosa nem estabelecida por prazo determinado;
- Que, à época dos fatos, o art. 4º, 'd', do Decreto-Lei nº 1.510/1976 já havia sido revogado pelo art. 58 da Lei nº 7.713/1988;
- Que, mesmo na vigência do Decreto-Lei nº 1.510/1976, havia mera expectativa de direito enquanto não ocorresse a efetiva alienação da participação societária;
- O art. 178 do CTN estabelece a revogabilidade da norma isencional;
- Que as condições impostas pelo Decreto-Lei nº 1.510/1976 para o gozo da isenção não tem nenhuma relação com as isenções condicionadas;
- Que a jurisprudência do Conselho de Contribuintes não vincula a Administração Pública Federal.

Cientificado em 28/12/2007 (fl. 516), o Contribuinte, insatisfeito, apresentou Recurso Voluntário em 24/01/2008 (fls. 518/541 e docs. anexos fls. 542/558). Em resumo,

- Explicou os fatos: a aquisição das ações em 1969 e a sua alienação em 2000;
- Afirmou que a DRF e a DRJ não questionaram a legitimidade da situação fática, i.e., da titularidade das ações, da alienação e do valor do IRPF recolhido;
- Afirmou que se tratava de não-incidência do IRPF, e não de isenção;
- Relembrou que a Lei nº 7.713/1988 respeitou o direito adquirido da redução do IRPF à taxa de 5% nos casos de venda de imóvel;
- Insistiu que a condição estabelecida no Decreto-Lei nº 1.510/1976 (manutenção das cotas por 5 anos ou mais) já fora cumprida, havendo

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

direito adquirido ao não recolhimento de imposto no caso de alienação da participação societária;

- Nesse contexto, diferençou direito adquirido, expectativa de direito e direito consumado;
- Indicou novamente como fundamentação o art. 5º, XXXVI da CF/1988; o art. 41, §2º dos ADCT; e o art. 6º da LICC; e
- Indicou também doutrina e jurisprudência, especialmente da CSRF e do STJ.

CÓPIA

Consta ainda nos autos petição do Contribuinte (fl. 559/561 e docs. anexos fls. 562/602), datada de 22/12/2008, na qual informa que diligenciava o seguimento do processo e, para tanto, juntava novamente o Recurso Voluntário.

Protocolou ainda, em 17/05/2012, "Razões Aditivas" (fls. 287/299 e 604/616 e docs. anexos fls. 300/305 e 617/622)[2] ao Recurso Voluntário, na qual busca esmiuçar a jurisprudência e a legislação. Como dado novo, apresenta apenas a Portaria PGFN nº 294/2010, segundo a qual o a PGFN estabeleceria que essa matéria já não mais deveria ser objeto de Recurso Especial, frente à jurisprudência do STJ.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Dilson Jatahy Fonseca Neto - Relator

Juízo de Admissibilidade:

Os pressupostos e requisitos de admissibilidade do Recurso Voluntário, determinados pelo Decreto 70.235/1972 e pelo Regimento Interno do CARF, fazem-se presentes.

DOS PONTOS CONTROVERTIDOS

[2] Na verdade, a petição e os documentos foram digitalizadas duas vezes nos autos, razão pela qual apontamos ambos os trechos.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Ultrapassado o juízo de admissibilidade, o único ponto controvertido dos autos é definir se o Contribuinte tem ou não direito adquirido à isenção estabelecida no art. 4º, 'd', do Decreto-Lei nº 1.510/1976, mesmo após a entrada em vigor da Lei nº 7.713/1988.

DO MÉRITO

O Contribuinte apresentou Pedido de Restituição de tributos ao argumento de que os valores foram recolhidos indevidamente. Fundamenta seu pleito na isenção estabelecida no art. 4º, alínea 'd', do Decreto-Lei nº 1.510/1976, o qual tem a seguinte redação:

> "Art. 4º Não incidirá o imposto de que trata o artigo 1º.
>
> ...
>
> d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação."

O Recorrente teve seu pedido de restituição indeferido pela DRF e novamente pela DRJ. Em ambos os casos, o fundamento foi o mesmo: (i) não sendo a isenção onerosa nem estabelecida por prazo determinado, poderia ser revogada a qualquer momento; e (ii) a Lei nº 7.713/1988 revogou o benefício, com validade a partir de 1989. Nesse caminho, tendo a alienação ocorrido apenas em 2000, com pagamentos em 2000 e 2001, impossível dar provimento ao pedido.

Em seu Recurso Voluntário, o Contribuinte reafirmou tudo quanto apontado no Pedido de Restituição e na Manifestação de Inconformidade, acrescentando mais doutrina e jurisprudência para embasar seu pedido.

Pois bem.

A isenção é estabelecida com o propósito de proteger determinado fato jurídico ou de incentivar certa conduta ou atividade econômica. Nesse contexto, a norma isentiva pode ser estabelecida para abarcar apenas determinado território ou região; também pode ser estabelecida por prazo certo ou indeterminado; ainda, pode ser estabelecida de forma que apenas os Contribuintes que observem determinadas condições é que dela gozação.

O art. 178 do CTN estabelece que a isenção pode ser revogada ou modificada a qualquer momento. Estabelece como exceção as hipóteses em que a regra isentiva seja estabelecida por prazo certo e que seja concedida sob determinadas condições.

A norma ora observada não estabelece prazo para a sua vigência. Consequentemente, pode ser revogada a qualquer momento. Defender diferentemente seria operar pela renúncia eterna da receita do fisco, o que não pode ser aceito.

Efetivamente, a isenção contida no Decreto-Lei nº 1.510/1976 tanto podia ser revogada (ou modificada) a qualquer momento, como efetivamente o foi: a Lei nº 7.713/1988 revogou o art. 4º do referido Decreto-Lei, de sorte que a partir de 1989 não mais poderia garantir isenção a novos Contribuintes.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Acontece que o Decreto-Lei nº 1.510/1976 estabelecia sim uma condição para o advento do benefício fiscal: só estaria isento do IRPF a pessoa que detivesse a propriedade da participação por período mínimo de 5 (cinco) anos. E o Contribuinte adimpliu essa condição: era proprietário das ações da empresa alienada desde 1969.

Nesse caminho, quando a Lei nº 7.713/1988 revogou a isenção do IRPF sobre o ganho de capital nas operações de alienação de participação societária, o Contribuinte já tinha adimplido a condição necessária para exercer o direito ao benefício. Efetivamente, como bem fundamentou o Recorrente, tinha direito adquirido à isenção.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) já decidiu de maneira similar em mais de uma hipótese. Exemplo é o acórdão nº 9202-00.102, de 18 de agosto de 2009, votado à unanimidade, que restou assim ementado:

> *"IRPF – ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA – DIREITO ADQUIRIDO – DECRETO-LEI Nº 1.510/76.*
>
> *Não incide imposto de renda quando da alienação de participações societárias adquiridas há mais de cinco anos contados do início de vigência da Lei nº 7.713/88, nos termos do artigo 4º, alínea "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, em razão do direito adquirido."*

No voto, explicou que:

> *"Sob minha ótica, o benefício fiscal previsto no Decreto-Lei nº 1.510/76 tinha por objetivo excluir da tributação os ganhos auferidos quando da alienação de participações societárias, após decorrido o prazo de cinco anos da aquisição ou subscrição das participações.*
>
> *Salvo melhor juízo, esta foi a intenção do legislador.*
>
> *Neste sentido, não se pode olvidar que ao tempo da edição da Lei nº 7.713/88, o interessado já havia cumprido a exigência prevista no artigo 4º, alínea "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, pois era proprietário das ações da empresa Pardelli S.A. Indústria e Comércio desde 22/08/1979 e 15/04/1983, quando as recebeu por doação.*
>
> *Entendo que a incidência do imposto de renda pessoa física sobre o ganho de capital apurado na alienação de participações societárias não se aplica quando tais ações foram adquiridas há mais de cinco anos contados do início da vigência da Lei nº 7.713/88, como ocorre no caso em tela.*
>
> *Deve se respeitar o direito adquirido, previsto no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal e no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil – LICC.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(...)

Por isso, sob o ponto de vista da retroatividade das leis, não somente se consideram adquiridos os direitos aperfeiçoados ao tempo em que se promulga a lei nova, como os que estejam subordinados a condições ainda não verificadas, desde que não se indiquem alteráveis ao arbítrio de outrem.

Sob minha ótica, a edição da Lei nº 7.713/88 não pode prejudicar o direito do contribuinte previsto no artigo 4º, alínea "d", do Decreto-lei nº 1.512/76, apenas pelo fato de a alienação da participação societária não ter ocorrido anteriormente, ou seja, antes da revogação do benefício fiscal."

CÓPIA

Ainda no voto, transcreveu ementas de diversos processos julgados no mesmo sentido na CSRF e no Conselho de Contribuintes.

Não se trata de posição antiga. O acórdão CSRF nº 9202-003.542, de 28 de janeiro de 2015, manteve o mesmo entendimento:

"IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. DIREITO ADQUIRIDO. ISENÇÃO. DECRETO Nº 1.510/76. APLICAÇÃO. A manutenção da participação societária da empresa pelo período de 05 (cinco) no decorrer da vigência do Decreto-Lei nº 1.510/76, importa na não incidência do imposto de renda sobre o ganho de capital auferido a partir da alienação de aludido direito, nos termos do artigo 4º, alínea d, daquele Diploma Legal, ainda que o ato negocial tenha ocorrido posteriormente à revogação da referida benesse fiscal, em face do direito adquirido pelo contribuinte no período sob a égide do precitado comando legal."

E no voto explicou que:

"Desta forma, com arrimo no direito adquirido do contribuinte, inscrito no artigo 5º, inciso XXXVI, da CF, sustenta que o fato de sua participação societária ser alienada na vigência da Lei nº 7.713/88, a qual revogou aludida isenção, não tem o condão de afastar seu direito ao gozo do benefício fiscal em comento, porque cumpriu com os pressupostos legais exigidos à época da vigência do Decreto-Lei 1.510/76, conforme se extrai da jurisprudência e doutrina transcritas na peça recursal, corroborando seu entendimento.

Consoante se positiva dos autos, os argumentos do recorrente têm o condão de reformar o Acórdão atacado, por representar a melhor interpretação a propósito do tema, garantindo a segurança jurídica em homenagem ao direito adquirido à isenção de ganho de capital sobre a alienação de participação societária, posteriormente à vigência do Decreto-lei 1.510/76, conquanto que tenha permanecido com a propriedade de sua

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

participação por 05 (cinco) anos durante o período de validade de aludido Diploma Legal, impondo o acolhimento do pleito do contribuinte, com o fito de se restabelecer a ordem legal nesse sentido."

CÓPIA

Também na esfera judicial, especificamente no Superior Tribunal de Justiça (STJ), encontramos jurisprudência majoritária no sentido de que a não incidência do IRPF nesses casos é hipótese de direito adquirido:

"REsp 1570781/RS.2015/0304901-4 - Julgado 08/03/2016 - *Publicado 14/03/2016*

Ementa - TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE A ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS. ARTS. 4º, "D" E 5º, DO DECRETO-LEI N. 1.510/76. ISENÇÃO.

1. A jurisprudência do STJ já se firmou no sentido de que a isenção concedida pelo art. 4º, "d", do DL 1.510/1976, pode ser aplicada a alienações ocorridas após a sua revogação pelo art. 58 da Lei n. 7.713/1988, desde que já implementada a condição da isenção antes da revogação. Precedentes: AgRg no ***REsp*** *1.243.855/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 7.6.2011; e* ***REsp*** *1.133.032/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, Rel. p/Acórdão Min. Castro Meira, julgado em 14.3.2011.*

2. A condição para efeito de não sofrer a tributação é completar cinco anos como titular das ações na vigência do art. 4º, "d" do Decreto-Lei n. 1.510/76. Precedente: ***REsp****. n. 1.257.437 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 18.08.2011.*

3. Recurso Especial não provido. Unanimidade.

REsp 1241131/RJ.2011/0045219-4 - Julgado 27/08/2013 *- Publicado 04/09/2013*

Ementa - TRIBUTÁRIO - ACÓRDÃO PROLATADO EXCLUSIVAMENTE POR JUÍZES CONVOCADOS À SEGUNDA INSTÂNCIA - AUSÊNCIA DE NULIDADE - ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS - DECRETO-LEI 1.510/76 - REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/88 - DIREITO ADQUIRIDO – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

1. Inexiste nulidade em julgamento promovido exclusivamente por juízes de primeiro grau convocados para substituição no Tribunal de Justiça. Precedentes.

2. Tem prevalecido nesta Corte o entendimento de que a isenção conferida pelo Decreto-lei nº 1.510/1976, art. 4º, 'd', é isenção onerosa, hipótese em que, nos termos do art. 178 do CTN e da Súmula 544/STF não poderia ser revogada se atendidos os seus requisitos, configurando-se direito adquirido à isenção. Precedentes.

3. Recurso especial parcialmente provido. Unanimidade.

EDcl no REsp 1133032/PR.EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2009/0121466-0 – Julgado 14/09/2011 *– Publicado 27/09/2011*

Ementa - PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS. ISENÇÃO FISCAL. HIPÓTESES DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO STF. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. AUSÊNCIA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBLIDADE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. Também tem-se admitido os aclaratórios para a correção de meros erros materiais, passíveis de conhecimento de ofício pelo órgão julgador. Entretanto, subverte a finalidade do recurso a tentativa de rediscutir as questões já enfrentadas pelo julgado impugnado.

2. Não há contradição em se afirmar que, via de regra, as isenções fiscais por prazo indeterminado são revogáveis, nos termos do art. 178 do CTN e concluir-se, no caso das alienações das participações societárias regulamentadas pelo art. 4º, alínea 'd', do Decreto-Lei 1.510/76, que o contribuinte tem direito adquirido à benesse fiscal.

3. Não procede a suscitada usurpação de competência da Suprema Corte, pois o acolhimento da tese de que a isenção fiscal persiste, no caso, deu-se com base na interpretação dos dispositivos infraconstitucionais aplicáveis à espécie, não se tendo feito, em nenhum momento, juízo de valor sobre as normas insculpidas no Texto Maior.

4. Não se confunde a revogação da isenção fiscal com a revogação da lei isentiva. O legislador, ao exercer a função

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

legislativa inserida no âmbito da liberdade de conformação, pode revogar a lei isentiva. No entanto, a força normativa do novo diploma legal não atinge, na hipótese, quem já cumpriu com os requisitos para a fruição da isenção, em momento anterior ao da revogação da lei. Logo, não se declarou a inconstitucionalidade do art. 58 da Lei 7.713/88, o qual permanece válido, tanto é que, após a edição desse normativo, não é mais possível adquirir-se novo direito à isenção.

5. Embargos de declaração rejeitados. Unanimidade

AgRg no AgRg no REsp 1137701/RS.AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.2009/0082320-7 – Julgado 23/08/2011 *– Publicado 08/09/2011*

Ementa - DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. ISENÇÃO CONDICIONADA OU ONEROSA. DECRETO-LEI 1.510/1976. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/1988. DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO FISCAL.

1. A discussão nos autos consiste na caracterização ou não de direito adquirido de isenção de Imposto de Renda sobre lucro auferido na alienação de ações societárias, isenção esta instituída

pelo Decreto-Lei 1.510/1976 e revogada pela Lei 7.713/1988, tendo em vista que a venda das ações ocorreu em janeiro de 2007, ou seja, após a revogação.

2. A legislação em regência (arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510/76) concede isenção de Imposto de Renda sobre lucro auferido por pessoa física em virtude de venda de ações mediante o cumprimento de determinado requisito (condição), qual seja, o de a alienação ocorrer somente após decorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária. Trata-se, portanto, de isenção sob condição onerosa.

3. A isenção onerosa ou condicionada não pode ser revogada ou modificada por lei. Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 544, que dispõe: "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas".

4. Em minuciosa leitura do art. 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510/1976, constata-se que o referido dispositivo legal estabelecia isenção do Imposto de Renda sobre lucro

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

auferido por pessoa física pela venda de ações, se a alienação ocorresse após cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária.

5. In casu, o contribuinte cumpriu os requisitos para o gozo da isenção do Imposto de Renda, nos termos da referida lei, antes mesmo da revogação da norma, tendo direito adquirido ao benefício fiscal.

6. A Primeira Seção passou a adotar orientação em sentido contrário à que foi acolhida pelo Tribunal local, entendendo ser isento do Imposto de Renda o ganho de capital decorrente da alienação de ações societárias após cinco anos da respectiva aquisição, ainda que transacionadas após a vigência da Lei 7.713/1988, conforme previsão do Decreto-Lei 1.510/1976.

7. Agravo Regimental não provido. Unanimidade."

CÓPIA

No presente caso, tendo o Contribuinte adquirido sua participação em 1969, já tinha completado os 5 (cinco) anos exigido pelo Decreto-Lei nº 1.510/1976 quando da sua revogação; consequentemente, ainda que a alienação tenha ocorrido apenas em 2000/2001, correto o contribuinte ao entender que o IRPF foi pago erroneamente, devendo ser provido o seu Pedido de Restituição.

DISPOSITIVO:

Por todo o exposto, voto no sentido de conhecer e dar provimento integral ao recurso voluntário, pelas razões de fato e de direito acima expostas.

(*Assinado digitalmente*)

Dilson Jatahy Fonseca Neto – Relator.

Voto Vencedor

Conselheiro Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Redator designado

Inobstante o bem fundamentado voto do Relator, peço vênia para divergir.

Trata-se de Pedido de Restituição (PER) em função da isenção de IRPF sobre o ganho de capital na alienação de participação societária estabelecida no art. 4º, "d", do Decreto-Lei nº 1.510/1976. O Contribuinte pleiteia seu direito, sob a alegação de ter direito adquirido, uma vez que já possuía as ações a mais de 5 (cinco) anos quando da revogação pela Lei nº 7.713/1988.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Como já é sabido, o dispositivo em referência foi revogado pela Lei nº 7.713, de 23 de dezembro de 1988. A controvérsia reside em saber se a revogação citada alcança o ganho de capital obtido em alienações efetuadas após 1º/01/1989, desde que, naquela data, a participação societária já contasse com mais de cinco anos no domínio do alienante.

Nessa matéria, entendo que as alienações em apreço ocorreram já sob a égide da Lei nº 7.713/1988, que restabeleceu a tributação desse ganho de capital. Veja-se que o artigo 58 dessa lei revogou expressamente, sem qualquer ressalva, o art. 4º, "d", do Decreto-Lei nº 1.510/1976, que dispunha sobre a isenção pleiteada, conforme abaixo.

Lei nº 7.713/1988:

> *Art. 58. Revogam-se o art. 50 da Lei nº 4.862, de 29 de novembro de 1965,* ***os arts. 1º a 9º do Decreto-Lei nº 1.510, de 27 de dezembro de 1976****, os arts. 65 e 66 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, os arts. 1º a 4º do Decreto-Lei nº 1.641, de 7 de dezembro de 1978, os arts. 12 e 13 do Decreto-Lei nº 1.950, de 14 de julho de 1982, os arts. 15 e 100 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, o art. 18 do Decreto-Lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, o item IV e o parágrafo único do art. 12 do Decreto-Lei nº 2.292, de 21 de novembro de 1986, o item III do art. 2º do Decreto-Lei nº 2.301, de 21 de novembro de 1986, o item III do art. 7º do Decreto-Lei nº 2.394, de 21 de dezembro de 1987, e demais disposições em contrário.*

O artigo 178 do Código Tributário Nacional - CTN - assim dispõe:

> *Art. 178 - A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104. (Redação dada pela Lei Complementar nº 24, de 1975)*

A isenção aqui discutida foi concedida de forma genérica e ficou vigente por prazo indeterminado, não se amoldando à ressalva contida no artigo em referência, que diz respeito àquelas concedidas por prazo certo ou em função de determinadas condições.

O artigo 144 do CTN dispõe que "o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada". No presente caso, o fato gerador ocorreu quando da alienação das participações societárias, já sob a vigência da Lei nº 7.713/1988, que revogou expressamente a isenção pretendida.

Nesse sentido as seguintes decisões deste Conselho:

> *GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.*
>
> *A isenção prevista no art. 4º do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976, por ter sido expressamente revogada pelo artigo 58 da Lei nº 7.713, de 1988, não se aplica a fato gerador (alienação) ocorrido a partir de 1º de janeiro de 1989 (vigência da Lei nº 7.713, de 1988), pois inexiste direito adquirido a regime jurídico. (Acórdão nº 2201-002.861, Rel. Eduardo Tadeu Farah, publicado em 18/03/2016).*
>
> *ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF*
>
> *Exercício: 2009*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

A isenção prevista no art. 4º, do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976, foi expressamente revogada pelo art. 58, da Lei nº 7.713, de 1988 e não se aplica a fato gerador (alienação) ocorrido a partir de 1º de janeiro de 1989 (vigência da Lei nº 7.713, de 1988), pois inexiste direito adquirido a regime jurídico. (Acórdão nº 2101-002.495, Rel. Alexandre Naoki Nishioka, Redator designado Heitor de Souza Lima Junior, publicado em 07/08/2014).

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2004

GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

A isenção prevista no artigo 4º do Decreto-Lei nº 1.510, de 1976, por ter sido expressamente revogada pelo artigo 58 da Lei nº 7.713, de 1988, não se aplica a fato gerador (alienação) ocorrido a partir de 1º de janeiro de 1989 (vigência da Lei nº 7.713, de 1988), pois inexiste direito adquirido a regime jurídico. (Acórdão nº 2201-002.450, Rel. Francisco Marconi de Oliveira, publicado em 26/08/2014).

[...]

Dessa forma, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

MARCO AURÉLIO DE OLIVEIRA BARBOSA - Redator designado

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 20/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 23/06/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO
Impresso em 07/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA