

# IMPOSTO DE TRANSMISSÃO INTER VIVOS

## USUCAPIÃO

Recurso RE 172.058-1-  
Tribunal TFR

### LUCRO LÍQUIDO DE SÓCIO QUOTISTA APURADO NO ENCERRAMENTO DO PERÍODO-BASE — FATO GERADOR CARACTERIZADO - ART. 35 DA LEI 7.713/88 - CONSTITUCIONALIDADE

#### RESUMO

- Quanto ao enquadramento do recurso na alínea a do inc. III do art. 102 da CF, valho-me do voto que proferi quando da apreciação, pelo Plenário, do RE 172.058-1-SC. "Neste recurso extraordinário, a União, alicerçada em ensinamento de JOSÉ AFONSO DA SILVA e olvidando conflito de maior envergadura, sustenta que a espécie resolve-se no campo da ilegalidade - denominada pelo ilustre Professor como 'ilegitimidade constitucional'. A norma do art. 35 da Lei 7.713/88 teria implicado, quando muito, ou seja, diante das premissas do acórdão atacado, a incompatibilidade com o art. 43 do CTN. - A controvérsia não foi equacionada sob tal ângulo. A partir do entendimento de que a incidência do imposto sobre a renda, na modalidade do desconto na fonte, considerado o lucro líquido apurado pelas pessoas jurídicas na data do encerramento do período-base, isto tendo em vista a situação jurídica do sócio-cotista, do acionista ou do titular da empresa individual, não se enquadra no disposto no art. 43 do CTN, concluiu-se pela inobservância da regra insculpida no art. 146 da CF, no sentido de o fato gerador ser previsto não em lei comum, mas em lei complementar. A referência à norma do CTN - e, portanto, o cotejo do disposto no art. 35 da Lei 7.713/88 com o que nela se contém - fez-se no mundo dos fatos para saber-se da compreensão, ou não, no âmbito da primeira, do fato gerador revelado na segunda. Em síntese, mediante o mecanismo, buscou-se elucidar se o art. 43 do CTN, no que preceitua como fato gerador do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos, alberga, ou não, o imposto sobre a renda na fonte, relativamente às situações jurídicas do sócio-cotista, do acionista ou do titular da empresa individual frente ao lucro líquido apurado pelas pessoas jurídicas na data do encerramento do período-base. O caso resolve-se não sob o ângulo da harmonia ou conflito do citado art. 35 com o art. 43 do CTN, mas em face à regra inafastável da alínea a do inc. III do art. 146 da Carta Política da República, segundo a qual cabe à lei complementar a definição de tributos e espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados na própria Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculos e contribuintes. Não vingam, assim, o que articulado pela União, muito embora formalizado a partir de lição, a toda evidência inadequada à espécie, do inigualável JOSÉ AFONSO DA SILVA. - O deslinde da controvérsia, ou seja, a definição quanto à consonância, ou não, do texto do art. 35 da Lei 7.713/88 com a alínea a do inc. III do art. 146 da Lei Maior pode ser sintetizada em uma indagação: a incidência do imposto sobre a renda na fonte, presentes as situações do sócio-cotista, do acionista ou do titular da empresa individual e considerado o lucro líquido apurado pelas pessoas jurídicas na data do encerramento do período-base escora-se em disponibilidade econômica ou jurídica daqueles que se tem como favorecidos? - A leitura do teor do art. 43 do CTN revela que o fato gerador do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos. Assim, há de se perquirir o alcance da expressão "aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda". Sob o ângulo vernacular, disponibilidade é a qualidade do que é disponível (Caldas Auletto). No Novo dicionário Aurélio, diz-se da faculdade de dispor dos bens, aludindo-se ao fato destes encontrarem-se desimpedidos, desembaraçados, passíveis até mesmo de serem transferidos para o patrimônio de terceiro. Sob o prisma jurídico, HUMBERTO PIRAGIBE MAGALHÃES e CHRISTOVÃO PIRAGIBE TOSTES MALTA consignam a possibilidade de dispor (Dicionário jurídico. 3. ed. Ed. Trabalhistas).

Já DE PLÁCIDO E SILVA assevera que, sob a vertente do direito civil, o vocábulo 'disponibilidade' indica a qualidade daquilo de que se pode dispor, em virtude do que se diz que é alienável. Sob o aspecto econômico e financeiro, ressalta que 'exprime o vocábulo a soma de bens de que se pode dispor, sem qualquer ofensa à normalidade dos negócios de uma pessoa'. A partir dessas concepções é que se constata, no CC, a regra segundo a qual a lei assegura ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens, e de reavê-los do poder de quem quer que injustamente os possua - art. 524. Tendo em vista o teor desse artigo, Washington de Barros Monteiro ensina qu

#### **EMENTA**

A norma insculpida no art. 35 da Lei 7.713/88 mostra-se harmônica com a Constituição Federal quando o contrato social prevê a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data do encerramento do período-base. Nesse caso, o citado artigo exsurge como explicitação do fato gerador estabelecido no art. 43 do CTN, não cabendo dizer da disciplina, de tal elemento do tributo, via legislação ordinária. Interpretação da norma conforme o Texto Maior.