



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo n° 10283.007855/2002-66
Recurso n° 154.006 Voluntário
Matéria IRPF - Ex(s): 1998 a 2001
Acórdão n° 106-16.546
Sessão de 18 de outubro de 2007
Recorrente OSCAR SAMPAIO MELLO JÚNIOR
Recorrida 2ª TURMA/DRJ - BELÉM - PA

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 1998, 1999, 2000

Ementa: SIMULAÇÃO - SUBSTÂNCIA DOS ATOS - INSTRUMENTOS SIMULATÓRIOS DEVEM SER HÁBEIS A SUPRIMIR TRIBUTOS - ATO SIMULATÓRIO NÃO PODE PERMANECER HÍGIDO APÓS O LEVANTAMENTO DO VÉU DAS OPERAÇÕES OCULTAS - Não se verifica a simulação quando os atos praticados são lícitos e sua exteriorização revela coerência com os institutos de direito privado adotados, assumindo o contribuinte as conseqüências e ônus das formas jurídicas por ele escolhidas, ainda que motivado pelo objetivo de economia de imposto. A caracterização da simulação demanda demonstração denexo de causalidade entre o intuito simulatório e a subtração de imposto dele decorrente. Ademais, se após o descobrimento de eventuais operações ocultas permanece íntegro o pretense ato simulado, deve-se reconhecer que não ocorreu a simulação. Para haver simulação, o ato simulado não pode permanecer hígido após o descobrimento das operações que objetivou ocultar.

IRPF - DECADÊNCIA - Mantida a qualificação da multa, a contagem do prazo de decadência se desloca para o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, a teor do art. 173, I do CTN.

IRPF - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - DOAÇÕES ENTRE FAMILIARES - Quando a fiscalização logra comprovar que a doação entre pai e filho não poderia ter ocorrido, por falta de disponibilidade do doador, cabe ao contribuinte produzir prova suficiente em seu favor, a fim de comprovar a efetividade das doações alegadas. Não o fazendo não podem ser acolhidas suas alegações.

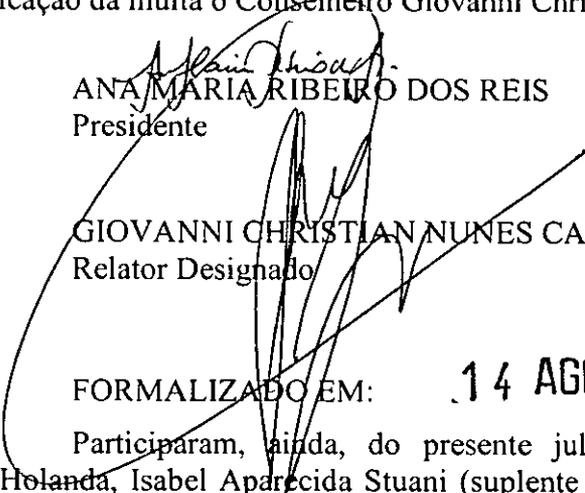
IRPF – ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO –
Tendo a fiscalização, justificadamente, procedido ao arbitramento do valor dos apartamentos adquiridos pelo contribuinte, caberia ao mesmo elidir as referidas presunções, nos termos do art. 148 do CTN. Não o fazendo, deve ser mantida a tributação em razão da apuração de acréscimo patrimonial a descoberto.

TAXA SELIC – Em atenção à Súmula nº 04 deste Primeiro Conselho, é aplicável a variação da taxa Selic como juros moratórios incidentes sobre créditos tributários.

Recurso voluntário parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por OSCAR SAMPAIO MELLO JUNIOR.

ACORDAM os membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuinte, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para desqualificar a multa de ofício relativa ao ano-calendário de 1997, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti (relatora) e Luiz Antonio de Paula. Designado para redigir o voto vencedor quanto à desqualificação da multa o Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos.


ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS
Presidente

GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS
Relator Designado

FORMALIZADO EM: 14 AGO 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Ana Neyle Olímpio Holanda, Isabel Aparecida Stuani (suplente convocada), Lumy Miyano Mizukawa e Gonçalo Bonet Allage. Ausente o Conselheiro César Piantavigna.

Relatório

Em face de Oscar Sampaio Mello Junior foi lavrado o Auto de Infração de fls. 06 e seguintes para exigência de IRPF em razão da apuração de acréscimo patrimonial a descoberto nos anos de 1997 (fevereiro), 1998 (maio), 1999 (fevereiro, julho, novembro e dezembro) e 2000 (janeiro). Quanto ao mês de fevereiro de 1997, foi acrescida multa qualificada de 150%.

Os esclarecimentos constantes do Auto de Infração dão conta de que não foi comprovada pelo contribuinte a doação recebida de seu pai em 1997 no valor de R\$ 55.000,00. Referida doação foi declarada pelo contribuinte, mas somente foi declarada por seu pai (o doador) através de Declaração Retificadora, apresentada após o início da ação fiscal. Consta,

ainda, que foi arbitrado o valor de aquisição do apartamento 704 do Edifício Palmares em Manaus, também em 1997.

Quanto ao ano de 1998, a fiscalização também deixou de acolher como origem para os dispêndios do contribuinte o valor alegadamente recebido de seu pai como doação, e foi também arbitrado o custo de aquisição de apartamento no Edifício Portucale, em Belém do Pará, adquirido em condomínio com o Sr. Antonio Gomes Moreira e sua esposa, Marlene Barbosa de Moraes (tios da esposa do contribuinte).

Durante os anos de 1999 e 2000, a fiscalização apurou que o contribuinte adquirira um apartamento situado no Edifício Boticeli, em Manaus, e que teria sido ele quem arcou com o pagamento de todas as parcelas para a referida compra, e não seu pai – como alegado pelo contribuinte.

A qualificação da multa quanto ao crédito tributário referente ao mês de janeiro de 1997 se deveu ao fato de ter a fiscalização entendido que o contribuinte simulou a compra do apartamento situado no edifício Palmares.

O contribuinte foi cientificado do lançamento (que totalizou R\$ 307.914,84) em 04.09.2002, ocasião em que apresentou a impugnação de fls. 1033/1081, na qual alega, em preliminar:

- que o MPF foi diversas vezes revalidado, mas sempre com o mesmo fiscal responsável, razão pela qual toda a fiscalização e o lançamento seriam nulos;
- que já teria sido extinto o direito da Fazenda Nacional de efetuar o lançamento quanto a parte dos fatos geradores ocorridos em 1997;
- que seria inconstitucional a aplicação da taxa Selic ao crédito tributário; e
- que seria nulo o processo por ter sido o Auto de Infração lavrado com flagrante cerceamento do seu direito de defesa.

No mérito, alegou que inexistia, no Auto de Infração, embasamento legal para o lançamento atacado; e quanto aos específicos anos-calendário objeto da autuação, alegou o que se segue:

Quanto ao ano-calendário 1997:

- que houve bitributação em razão de erro de pessoa, pois a doação de R\$ 55.000,00 foi efetivamente feita por seu pai em seu favor;
- que não se pode aplicar o art. 124 do RIR/99 ao caso vertente, pois o mesmo trata de arbitramento para fins de apuração de ganho de capital, e que não houve simulação na compra do apartamento;
- que seria inaplicável a multa de 150% aplicada ao arbitramento em questão; e
- requereu a realização de perícia, a fim de demonstrar o real valor pago pelo imóvel em questão.



3

Quanto ao ano-calendário 1998:

- reitera suas alegações quanto à bitributação de valor recebido a título de doação;
- que é falsa a acusação de que ele seria meeiro na aquisição do apartamento no Edifício Portucale; e
- que o referido imóvel foi objeto de doação à sua esposa, e com ele não se comunicou.

Quanto ao ano-calendário 1999:

- pede para que seja analisado em conjunto com o processo administrativo nº 10280.000936/2002-65;
- que deveria ser dada ênfase aos elementos e documentos constantes do processo administrativo disciplinar referido, pois ambos seriam oriundos do mesmo “cordão umbilical”;
- que é evidente que apesar de os recibos estarem em seu nome, na verdade os pagamentos efetuados à Construtora Colméia foram efetuados por seu pai, pois a compra do imóvel foi feita em parceria entre ambos;
- que a escritura é documento público e comprova a referida parceria;
- que as DIRPF’s de seu pai comprovam suas alegações;
- que as afirmativas feitas por seu pai, que deveriam servir como prova testemunhal, foram desconsideradas nos autos;
- que outras testemunhas ouvidas nos autos daquele outro processo administrativo também tiveram seus depoimentos desconsiderados; e
- que é dever da autoridade administrativa considerar todas as provas constantes dos autos em obediência ao princípio da verdade material.

Quanto ao ano-calendário 2000:

- reitera todos os argumentos relativos ao ano-calendário 1999.

Às fls. 1092 consta pedido da DRJ em Belém para que fosse anexado a estes autos o processo de representação fiscal para fins penais, por apensação.

Às fls. 1095, foi determinada a realização de diligência com o objetivo de que fossem trazidos aos autos os valores dos demais apartamentos situados nos edifícios para os quais a fiscalização arbitrou o custo de aquisição dos imóveis do contribuinte.

Foram elaborados relatórios de fls. 1180/1182, e o contribuinte apresentou nova manifestação às fls. 1188/1193. Novo relatório às fls. 1120/1221.

Ao apreciar a impugnação apresentada pelo contribuinte, os membros da DRJ em Belém mantiveram o lançamento na íntegra, em julgamento do qual se extrai a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF Exercício: 1998, 1999, 2000, 2001 Ementa: MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL.

Inexistindo a extinção do MPF por decurso de prazo, não haverá de se emitir um novo Mandado a ser executado por agente diverso do primeiro.

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não se vislumbrando nos autos qualquer vício que comprometa a validade do lançamento, não se acata a tese de cerceamento do direito de defesa.

DECADÊNCIA.

Para os casos mencionados no § 4º do art. 150 do CTN – fraude, dolo ou simulação – excetua-se a regra contida no caput e aplica-se a regra do art. 173, I do CTN, para contagem do prazo decadencial.

PERÍCIA. REALIZAÇÃO DISPENSÁVEL.

O pedido de perícia não integra o rol dos direitos subjetivos do autuado, podendo o julgador, se justificadamente entendê-la dispensável, não acatar o pedido.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

O acréscimo patrimonial a descoberto é uma das formas colocadas à disposição do fisco para detectar omissão de rendimentos e que impõe ao contribuinte a comprovação da origem dos recursos determinantes do descompasso patrimonial.

DOAÇÃO.

A justificação do acréscimo patrimonial por doação de terceiros traz ao sujeito passivo o ônus de fazer prova na sua boa e devida forma.

DOCUMENTO PÚBLICO.

Documento público faz prova dos fatos que o funcionário declarou que ocorreram na sua presença. Assim, tratando-se de declarações de um particular, tem-se como certo, em princípio, que foram efetivamente prestadas. Não, entretanto, que o seu conteúdo corresponda à verdade.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. APLICABILIDADE.

É aplicável a multa de ofício agravada de 150% nos casos em que, no procedimento de ofício, constata-se que à conduta do contribuinte esteve associado o evidente intuito de fraude.

JUROS DE MORA. APLICABILIDADE DA TAXA SELIC.

Sobre os débitos tributários para com a União, não pagos nos prazos previstos em lei, aplicam-se juros de mora calculados com base na taxa Selic.

Inconformado, o contribuinte interpôs o Recurso Voluntário de fls. 1266/1320, no qual, em síntese, reitera os argumentos expostos em sua impugnação. Anexou ao recurso cópia da certidão de adjudicação do imóvel mantido em propriedade com a tia de sua esposa, cópia do julgamento proferido pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, no qual foi negado provimento à remessa ex-officio nº 2002.32.00.005997-5. Foram também anexados os documentos relativos aos bens dados para arrolamento.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Relatora

O recurso é tempestivo e por isso dele conheço.

A acusação formulada em face do Recorrente é a de omissão de rendimentos em razão da apuração de acréscimo patrimonial a descoberto.

Em preliminar, o Recorrente argúi que seu direito de defesa teria sido cerceado ainda durante a fiscalização e que o Auto de Infração seria nulo em razão de a fiscalização ter sempre sido conduzida pelo mesmo auditor fiscal.

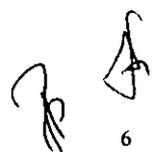
Não merecem acolhida tais preliminares, eis que o contraditório no processo administrativo fiscal é instaurado com a apresentação de impugnação, sendo certo que ao longo da fiscalização os documentos apresentados pelos contribuintes não são verdadeiras peças de defesa, mas apenas documentos para embasar (ou não) uma eventual exigência fiscal. Da mesma forma, o fato de o fiscal responsável pela fiscalização ter sido sempre o mesmo não inquina o referido procedimento de nenhum vício.

Outro ponto suscitado pelo recorrente como preliminar diz respeito à decadência do direito da Fazenda Nacional de constituir o crédito que lhe é exigido relativamente ao ano de 1997, considerando que a ciência do lançamento se deu em 04.09.2002.

Também não merece acolhida tal pretensão, considerando que foi aplicada à parcela do lançamento relativa a janeiro de 1997 a multa qualificada de que trata o art. 44, II da lei 9.430/96; razão pela qual não pode aplicar aqui o art. 150 do CTN para cômputo do prazo decadencial, mas há que se utilizar o art. 173 do mesmo Código, de forma que o prazo para a Fazenda Nacional constituir o crédito relativo ao ano de 1997 somente se esgotou em 2003.

Como a multa em questão foi correta e justificadamente aplicada (quanto à justificativa para a mesma, teceremos maiores comentários quando da análise das alegações do contribuinte, adiante), não há que se falar na aplicação do referido art. 150 (§ 4º), e consequentemente também não há que se falar na ocorrência da decadência.

Outrossim, quanto ao mérito propriamente dito, o lançamento ora em discussão decorre da apuração de acréscimo patrimonial a descoberto durante quatro anos-calendário distintos, razão pela qual passamos à análise de cada um deles, de forma individualizada.



6

Antes disso, porém, é preciso analisar uma acusação que é comum a dois anos-calendário envolvidos no lançamento.

Trata-se da não aceitação - pela fiscalização - dos valores recebidos pelo Recorrente como doação de seu pai, os quais serviriam como origem para parte dos dispêndios relativos aos anos-calendário 1997 e 1998.

Alega o Recorrente que a relação entre pais e filhos é eminentemente informal, e por isso a doação de valores entre os mesmos prescinde de quaisquer formalidades, tais como contratos registrados em cartório.

No caso em exame, o Recorrente declarou em suas Declarações de Ajuste Anual que teria recebido como doação de seu pai, os valores de R\$ 55.000,00 no ano-calendário 1997 e R\$ 40.000,00 no ano-calendário 1998.

Esta é a única prova que teria da efetividade de tais doações, que não constavam originalmente nas Declarações de Ajuste apresentadas por seu pai.

No curso da fiscalização, o pai do Recorrente apresentou Declarações Retificadoras, nas quais declarou ter doado tais valores a seu filho (Recorrente), sendo que as mesmas não foram acolhidas pela fiscalização por terem sido apresentadas já durante o curso da ação fiscal iniciada em face do filho.

No caso vertente, o trabalho da fiscalização foi bastante minucioso no intuito de comprovar que tais doações não teriam sido efetivas, principalmente em razão da demonstração de que o pai do Recorrente não teria sequer disponibilidade financeira para efetuar as alegadas doações.

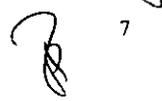
Assim, ainda que se admita que a relação entre pais e filhos realmente prescindia da formalização de atos praticados entre os mesmos, existem diversos outros meios de prova que poderiam ter sido utilizados pelo Recorrente no intuito de comprovar a efetividade dos valores recebidos em doação, tais como: transferências bancárias, saques, depósitos ou cheques emitidos em seu favor. No entanto, nada disso foi trazido aos autos ou ao conhecimento da fiscalização, razão pela qual reputo como correta a presunção da fiscalização, no que diz respeito à inocorrência das alegadas doações, pelo que as mesmas realmente não podem ser consideradas como origem para as despesas efetuadas pelo Recorrente nos anos-calendário 1997 e 1998.

Passamos então a análise da cada uma das aquisições de imóvel de que é acusado o Recorrente, aquisições estas que deram ensejo à apuração do acréscimo em questão.

A primeira delas diz respeito ao imóvel situado na Rua Purus, 17, Manaus (AM), Ed. Palmares, apto. 704.

Da leitura do Termo de Verificação Fiscal, é possível perceber que há informações conflitantes acerca dos fatos envolvidos na operação de compra e venda do referido imóvel, o que ensejou não só o arbitramento do valor do mesmo, mas também a qualificação da multa aplicada a esta parcela do lançamento.

Primeiramente, o contribuinte afirmou ter comprado o referido apartamento da Sra. Haydee Morimoto Borges, através de 2 pagamentos de R\$ 65.000,00 cada, sendo o


7

primeiro em fevereiro de 1997 (em espécie) e o segundo através do resgate de uma nota promissória em fevereiro de 1998 (apesar da escritura fazer menção à data de 24.11.1997). Não tinha quaisquer documentos que comprovassem os pagamentos no referido valor e também não tinha cópia da nota promissória em questão.

A fiscalização então intimou a Sra. Haydee, que afirmou jamais ter feito qualquer transação com o Sr. Oscar, e que celebrara Promessa de Compra e Venda do referido imóvel com o Sr. Stanley Queiroz Fortes, tendo comprovado o recebimento do valor de R\$ 190.000,00 pela venda do apartamento. Tudo através de seu procurador, o Sr. Ricardo Samuel Benzecry.

O mencionado Sr. Stanley, por seu turno, afirma que teria comprado o referido imóvel por R\$ 190.000,00 em 16.04.1996. Tal transação, porém, não constou da Declaração de Ajuste por ele apresentada, e tampouco foi feita a escritura para a transferência do referido imóvel para o seu nome, a despeito de o pagamento pelo mesmo ter sido integralmente quitado. Alegou, ainda, que logo depois da compra deste imóvel, teria desistido de fazê-lo, tendo aceitado vender o imóvel para o Recorrente (Sr. Oscar) pelo valor de R\$ 130.000,00, em 24.02.1997

Ressalte-se aqui a flagrante disparidade de valores entre uma compra (efetuada em abril de 1996), no valor de R\$ 190.000,00, e a outra (efetuada após 10 meses), no valor de R\$ 130.000,00. Outro ponto de extrema importância para a formação do convencimento da fiscalização quanto ao custo de aquisição do referido imóvel foi o fato de que o valor tomado com base de cálculo do ITBI incidente sobre a referida transação (e constante da escritura) foi de R\$ 294.224,00 - o qual, de acordo com o que consta dos autos, não foi questionado pelas partes, apesar de ser muito superior ao valor transacionado.

Ademais, em nenhum momento ficou clara a transação efetuada entre as partes, e nem o Recorrente logrou elucidá-la (pois deixou de informar à fiscalização que o pagamento que ele fez foi feito diretamente ao Sr. Stanley), de forma a facilitar o trabalho da fiscalização. Acresça-se a tudo isso que a escritura apresentada pelo contribuinte para a referida transação não reflete a realidade dos fatos, pois o Recorrente jamais pagou quaisquer valores à Sra. Haydee, tendo (supostamente) efetuado pagamentos ao Sr. Stanley Queiroz, por ocasião da compra do apartamento em questão.

Assim, entendo que o Recorrente não logrou êxito em elidir a presunção da fiscalização quanto à compra (e o valor desta) do referido imóvel, pois não trouxe quaisquer documentos que comprovassem suas alegações, pelo que está correto o arbitramento realizado pela autoridade fiscal (calcado no art. 148 do CTN).

Ainda com relação ao referido imóvel, o Recorrente alega que não caberia, na hipótese, o arbitramento fundado no art. 124 do RIR/99, pois este somente seria aplicável às hipóteses de apuração de ganho de capital.

Mais uma vez, não merece acolhida a pretensão do contribuinte, pois na falta de um valor confiável para o apartamento em questão, é lícito à autoridade fiscal proceder ao arbitramento do mesmo, cabendo ao recorrente - se fosse o caso - produzir prova suficiente a elidir o lançamento arbitrado. Este procedimento está previsto no próprio Código Tributário Nacional, em seu art. 148.



Quanto ao cabimento do arbitramento na hipótese em exame, este foi corretamente aplicado, na medida em que as informações prestadas pelo contribuinte acerca da compra do referido imóvel não eram merecedoras de fé.

Deve ser, portanto, mantida a autuação quanto a este item.

O segundo imóvel que deu ensejo a discussão acerca da ocorrência de acréscimo patrimonial a descoberto – esta para o ano-calendário 1998 – teria sido adquirido em conjunto com os tios da esposa do Recorrente, Sr. Antonio, e sua esposa, Sra. Marlene.

Alega o Recorrente que o imóvel em questão seria bem parafernais e que a aquisição do mesmo não poderia ser considerada como uma aplicação sua.

Tal alegação, contudo, não merece acolhida, pois não há qualquer menção a este fato na escritura (de que ele não teria arcado com nenhum pagamento na aquisição deste imóvel). Além disso, os bens parafernais tinham previsão no art. 310 do Código Civil de 1916; diziam respeito ao regime dotal de bens – regime este que foi extinto. No regime dotal de bens, os bens parafernais eram aqueles de propriedade exclusiva da esposa, que não eram incluídos no dote.

Desta forma, ainda que se considerasse que o regime de bens pactuado no casamento do Recorrente fosse o regime dotal (extinto com o Novo Código Civil), não há – repita-se, qualquer menção ao fato de estes bens serem parafernais em qualquer documento constante dos autos.

Ademais, o imóvel não está gravado com nenhuma cláusula de incomunicabilidade, razão pela qual as conclusões tidas pela fiscalização estão corretas e merecem ser mantidas. Ressalte-se que diversos fatos colaboraram para que a fiscalização tomasse tais conclusões, mormente em razão da recusa da Sra. Marlene de permitir que fosse feita perícia no imóvel.

Outrossim, para comprovar sua alegação de que o bem teria sido adquirido unicamente pelo tio de sua esposa, e que o mesmo teria sido um presente, bastaria ao Recorrente ter trazido aos autos uma cópia do cheque ou da transferência bancária que comprovasse o pagamento do mesmo, mas também não o fez.

Assim, também deve ser mantida esta parcela do lançamento.

Por fim, quanto ao imóvel cujas prestações deram ensejo à apuração de acréscimo patrimonial a descoberto nos anos de 1999 e 2000, o Recorrente alega ter pago somente uma pequena parte do mesmo, tendo o restante sido pago por seu pai.

Porém, não traz também qualquer prova que pudesse elidir a presunção da fiscalização.

Acresça-se a isto que a escritura do referido imóvel foi lavrada em 18 de abril de 2002, ou seja, após o início da fiscalização em face do Recorrente, que teve início em fevereiro de 2002. Desta escritura consta que os compradores (o Recorrente e seu pai, Sr. Oscar Enedino) já teriam quitado o valor devido pelo imóvel, sem qualquer menção à forma do pagamento ou ao responsável pelo mesmo.

 9

Ademais, o simples fato de constar da escritura que pai e filho adquiriram o referido imóvel, não implica na presunção de que ambos tenham dividido igualmente as despesas com a compra do mesmo.

Da mesma forma, é também irrelevante para o deslinde da controvérsia o documento de fls. 1329/1332 - cópia do acórdão proferido em sede de remessa necessária dos embargos de terceiro opostos por seu pai em face da medida de seqüestro do imóvel situado no edifício Boticeli em Manaus. Em tal julgado, restou decidido que estaria correta a decisão de primeira instância que excluía do seqüestro a quota-parte de 50% do referido imóvel, eis que esta parcela seria pertencente ao Sr. Oscar Enedino (pai do Recorrente).

Pretendeu o Recorrente com tal prova deixar inquestionável o fato de que seu pai arcara com metade do pagamento do referido imóvel, ao contrário do que afirmado pela fiscalização.

Porém, o que tal decisão corrobora é apenas que 50% do referido imóvel pertence a seu pai, e este fato é hoje inquestionável, eis que a escritura pública comprova a co-propriedade.

No entanto, o que se está a analisar aqui não é a co-propriedade do referido imóvel, mas sim os dispêndios na aquisição do mesmo. O fato de o imóvel pertencer a pai e filho não significa, repita-se, que os mesmos tenham arcado - cada um - com a metade do valor do imóvel.

Por isso, tal documento não é suficiente a elidir a presunção levada a efeito pela fiscalização, a qual foi muito bem fundamentada e não pôde ser elidida pelas alegações e documentos trazidos pelo Recorrente. Acrescente-se a isto que a fiscalização demonstrou que o pai do Recorrente não teria disponibilidade para arcar com tais pagamentos (sequer de metade do valor do imóvel).

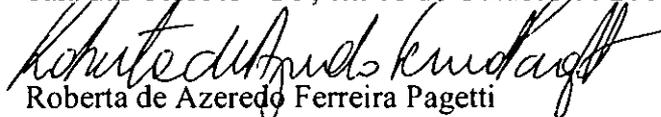
Assim, entendo que deve também ser mantida esta parcela do lançamento.

Por fim, quanto à incidência da taxa Selic, este Primeiro Conselho editou a Súmula nº 4, segundo a qual: "A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais."

Por isso, em obediência ao art. 53 do Regimento Interno deste Conselho de Contribuintes, deixo de acolher o pedido de afastamento da referida taxa.

Diante de todo o acima exposto, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 18 de Outubro de 2007.


Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti

Voto Vencedor

Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, Redator designado

Em sessão plenária da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes de 18 de outubro de 2007, no julgamento do recurso voluntário nº 154.006, a Câmara, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso apenas para desqualificar a multa de ofício relativa ao ano-calendário de 1997, no que restou vencida, na espécie, a Conselheira relatora. Dessa forma, a Senhora Presidente da Sexta Câmara designou este Conselheiro para redigir o voto vencedor sobre a matéria em foco, que o faço na seqüência.

A multa de ofício qualificada incidiu sobre uma presunção de omissão de rendimentos apontada no Demonstrativo de Variação Patrimonial no mês de fevereiro de 1997 (fls. 32), já que as aplicações de recursos não foram justificadas pelos rendimentos declarados.

No ano em debate, a fiscalização rechaçou uma doação pretensamente feita pelo genitor do recorrente, pois não restou comprovada documentalmente a efetiva tradição dos recursos, o doador não havia declarado tempestivamente a doação em sua Declaração de Bens e Direitos respectiva e, por último, o doador não teria sobra de recursos para efetuar a liberalidade.

Adicionalmente, e aqui foi o ponto fulcral da qualificação da multa de ofício, a fiscalização imputou ao recorrente uma aplicação de recursos no valor de R\$ 251.590,73 em fevereiro de 1997, referente à aquisição do apartamento nº 704, do Edifício Palmares, na rua Purus, nº 17, Manaus (AM).

Para comprovar a operação imobiliária acima, o recorrente apresentou Escritura de Compra e Venda (fls. 97 e 98, versos e anversos), datada de 24/02/1997, na qual figura como vendedora a Senhora Haydee Morimoto Borges, representada por procurador, Senhor Ricardo Samuel Benzecry, e como comprador o recorrente.

A fiscalização intimou a Senhora Haydee Morimoto Borges a comprovar a operação imobiliária, e esta informou que havia constituído o Sr. Ricardo Samuel Benzecry como seu bastante procurador para alienar o imóvel, o qual foi transacionado com o Sr. Stanley Queiroz Fortes. Para tanto, a intimada acostou aos autos Instrumento Particular de Contrato de Promessa de Compra e Venda, no qual figura como promitente vendedora, e o Sr. Stanley, como promitente comprador (fls. 282 a 284).

Os Srs. Stanley Queiroz Fortes e Ricardo Samuel Benzecry foram intimados a comprovar a operação acima. O Sr. Stanley afirmou que a operação foi de fato realizada na forma exposta no parágrafo precedente, porém que havia perdido interesse em dar prosseguimento ao referido negócio habitacional, autorizando, assim, o Sr. Ricardo Samuel a repassar o imóvel, o que terminou sendo feito para o recorrente. Esta versão foi ratificada pelo Sr. Ricardo Samuel Benzecry.

Considerando o acima ocorrido, a autoridade autuante entendeu que a Escritura de Compra e Venda, de 24/02/1997, na qual figura como vendedora a Senhora Haydee Morimoto Borges e comprador o recorrente, representava uma simulação, não retratando a real

operação entre o recorrente e o Sr. Stanley Queiroz Fortes, razão suficiente para qualificar a multa de ofício.

A simulação se caracteriza pela divergência entre a exteriorização e a vontade, quando são praticados atos formalmente lícitos para mascarar uma realidade subjacente, querida pelos contratantes, em desconformidade com os atos formalmente exteriorizados. Assim, a simulação é a desconformidade, consciente e pactuada entre as partes que realizam determinado negócio jurídico, entre o negócio efetivamente praticado e os atos formais da declaração de vontade. Necessariamente, na seara tributária, a simulação deve ter o intuito de suprimir tributo. Dessa forma, entender que no caso vertente houve uma simulação, significaria afirmar que a Escritura de Compra e Venda antes referida teria sido o móvel para ocultar a transação entre o recorrente e o Sr. Stanley Queiroz Fortes. Ademais, que teria sido um meio para reduzir o pagamento do tributo.

O procedimento pactuado entre os contratantes nas operações de promessa de compra e venda do apartamento nº 704, do Edifício Palmares, na rua Purus, nº 17, Manaus (AM), com ausência de registro cartorário das promessas de compra e venda, é comumente praticado com o fim de elidir a ocorrência do fato gerador do Imposto de Transmissão de Bens Inter Vivos – ITBI, pois tal fato gerador ocorre com o registro do título translativo da propriedade imóvel no Registro de Imóveis, e as promessas ou os contratos de compra e venda, por si só, não são hábeis para transferirem a propriedade do bem imóvel. Para tanto, veja-se o Informativo de Jurisprudência nº 147, do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios¹, *verbis*:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI DISTRITAL - ITBI.

O fato gerador do Imposto de Transmissão de Bens Inter Vivos - ITBI ocorre com o registro do título translativo da propriedade imóvel no Registro de Imóveis, eis que, de acordo com o ordenamento, os negócios jurídicos não são hábeis a transferir o domínio do bem. Com esse fundamento, o Tribunal julgou procedente, em parte, a Ação Direta proposta pelo Procurador-Geral de Justiça e declarou a inconstitucionalidade dos §§ 2º, 3º, inc. VI, § 5º, incs. I e II do art. 2º da Lei Distrital nº 3.830/2006 e, por arrastamento, dos §§ 2º, 3º, inc. VI, 9º, inc. I e II do art. 1º, "b" do inc. III do art. 12 do Decreto nº 27.576/2006, haja vista que tais dispositivos estabelecem hipóteses de incidência manifestamente contrárias à Lei Orgânica, pois o legislador distrital impõe aos contribuintes do imposto o seu prévio recolhimento, quando da efetivação do negócio jurídico, dispondo sobre a transmissão da propriedade ou do domínio útil, sem que o ato jurídico tributável tenha se concretizado definitivamente, mediante registro no cartório de imóveis. O Relator, por seu turno, suscitando o mesmo fundamento, reconheceu a inconstitucionalidade da lei em maior extensão para alcançar também outros dispositivos. Maioria. 20070020082037ADI, Rel. Designado Des. NATANAEL CAETANO. Des. JOSÉ DIVINO DE OLIVEIRA - voto minoritário. Data do Julgamento 06/05/2008.

¹ Disponível no sítio <http://www.tjdft.jus.br/jurisprudencia/jurisprudencia.htm>. Acesso em 27 de julho de 2008.

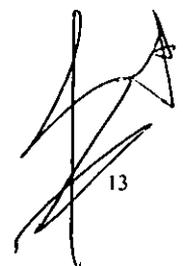
Ora, isso dito, não se pode acatar a tese da autoridade autuante de que a Escritura de Compra e Venda levada ao Registro de Imóvel seria um ato simulado, a esconder a realidade da operação. Efetivamente, o ato translativo da propriedade foi a Escritura de Compra e Venda, e essa de fato foi formalizada e levada a registro no Cartório de Registro de Imóveis (fls. 313). Os atos intermediários, representados pela promessa de compra e venda não registrada e pelo pacto entre o recorrente e o Sr. Stanley, têm relevância, apenas, para o imposto de renda, pois eram necessários para quantificar o desembolso de recursos que o recorrente fez em fevereiro de 1997.

Aqui, deve-se evidenciar que a autoridade autuante poderia ter utilizado o valor apontado na Escritura de Compra e Venda registrada como aplicação de recursos no Demonstrativo que apurou o acréscimo patrimonial a descoberto. Entretanto, dentro de seu poder fiscalizatório, resolveu submeter o bem a um procedimento de arbitramento, o que terminou por rechaçar o valor que constou na Escritura registrada. Porém, não se pode dizer que a Escritura registrada é instrumento simulatório. Mesmo depois de levantado o véu das promessas de compra e venda, permaneceu íntegra a Escritura registrada, exceto, para fins do imposto de renda, no tocante ao valor da aquisição do bem imóvel.

Na prática, a partir de um valor arbitrado em procedimento regular, apontou-se um acréscimo patrimonial a descoberto. A jurisprudência dos Conselhos tem rechaçado a qualificação da multa de ofício quando presente a simples omissão de rendimentos, o que terminou sendo cristalizado na **Súmula 1ºCC nº 14**: “A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo”. Ora, se não se deve qualificar a multa na hipótese da simples omissão de rendimentos, com muito mais razão não se deve qualificar a multa na hipótese de presunção legal de omissão de rendimentos, como ocorre no caso de apuração de acréscimo patrimonial a descoberto.

Por tudo, não se pode considerar a Escritura de Compra e Venda antes referida como um ato formal a simular um negócio subjacente. A Escritura de Compra e Venda foi lavrada nos limites dos poderes outorgados ao procurador da vendedora, Sr. Ricardo Samuel Benzecry, sendo o meio hábil para transferir a propriedade, não podendo ser inquinada de nulidade. Os demais negócios jurídicos têm importância tributária, tiveram seus véus levantados pela fiscalização, e serviram como indícios para iniciar um procedimento regular de arbitramento.

Caso se tivesse comprovado o negócio simulado, efetivamente estaria demonstrado o evidente intuito de fraude, condição necessária para a qualificação da multa de ofício, como exigido pelo então vigente art. 44, II, da Lei nº 9.430/96. Porém, a Escritura de Compra e Venda antes referida foi um instrumento hígido para o fim a que se prestou, ou seja, permitir a transferência de propriedade do imóvel em debate. Veja-se que as promessas e pactos relevados não tiveram o condão de desnaturar a validade jurídica da Escritura de Compra e Venda em foco. Em nenhum momento, afirmou-se que a Escritura de Compra e Venda seria ideológica ou materialmente falsa.

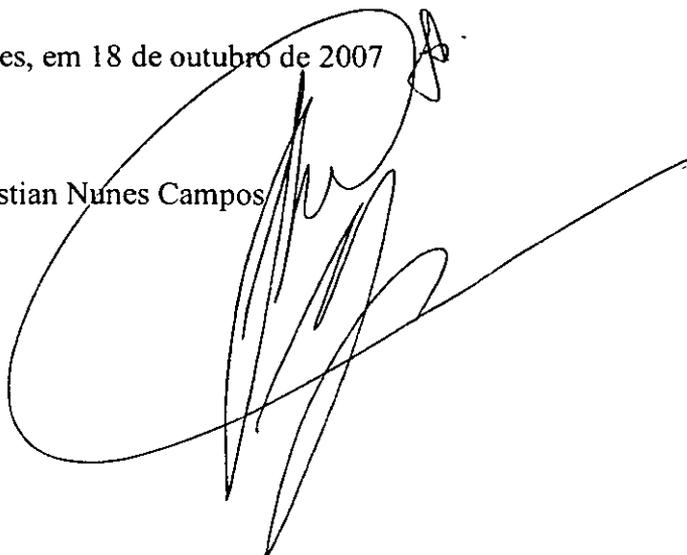


13

Firme nestas considerações, aliado ao fato de que a omissão de rendimentos apontada fia-se em uma presunção legal, deve-se afastar o exasperamento da multa de ofício lançada.

Sala das Sessões, em 18 de outubro de 2007

Giovanni Christian Nunes Campos

A large, stylized handwritten signature in black ink, written over the printed name of Giovanni Christian Nunes Campos. The signature is highly fluid and cursive, with a large loop at the top and a long, sweeping tail that extends to the right.