



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

**Processo n°** 10830.725362/2011-59  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2401-005.259 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 05 de fevereiro de 2018  
**Matéria** IRPF  
**Recorrente** RONALDO ANGELI  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF**

Exercício: 2008

IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIA.

Configura ganho de capital a diferença positiva entre o valor da alienação de participação societária e o seu custo de aquisição.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCATÓRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA. SÚMULA CARF N° 02.

A argumentação sobre o caráter confiscatório da multa aplicada no lançamento tributário não escapa de uma necessária aferição de constitucionalidade da legislação tributária que estabeleceu o patamar das penalidades fiscais, o que é vedado ao CARF, conforme os dizeres de sua Súmula n. 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Cleberson Alex Friess - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Cleberson Alex Friess, Andrea Viana Arrais Egypto, Luciana Matos Pereira Barbosa, José Alfredo Duarte Filho e Rayd Santana Ferreira. Ausente os Conselheiros Francisco Ricardo Gouveia Coutinho, Miriam Denise Xavier e Fernanda Melo Leal.

## Relatório

RONALDO ANGELI, contribuinte, pessoa física, já qualificado nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da decisão da 6ª Turma da DRJ em Florianópolis/SC, Acórdão nº 07-36.624/2015, às e-fls. 333/339, que julgou procedente o Auto de Infração concernente ao Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF, decorrente da constatação de omissão ganhos de capital na alienação de bens e direitos, em relação ao exercício 2008, conforme peça inaugural do feito, às e-fls. 262/266, e demais documentos que instruem o processo.

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 05/12/2011 (AR e-fl. 283), nos moldes da legislação de regência, contra o contribuinte acima identificado, constituindo-se crédito tributário no valor consignado na folha de rosto da autuação, decorrente do seguinte fato gerador:

**GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS. OMISSÃO DE GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE AÇÕES/QUOTAS NÃO NEGOCIADAS EM BOLSA.** Omissão de ganhos de capital obtidos na alienação de ações ou quotas, conforme Termo de Verificação Fiscal em anexo.

Segundo Relatório Fiscal, em 12/08/2011, o contribuinte foi cientificado de Termo de Início de Procedimento Fiscal, por meio do qual lhe foi exigido que apresentasse documentação relativa à alienação (i) do imóvel situado à Rua das Petúncias, 30, Americana/SP, e (ii) das quotas de capital social da pessoa jurídica Auto Posto Cidade Jardim Americana Ltda.

Em resposta, o fiscalizado, no tocante ao imóvel alienado, apresentou, dentre outros, cópia das folhas do livro de registro de imóveis onde consta a Matrícula 40.670, que se refere ao imóvel situado na Rua das Petúncias, 30, loteamento Cidade Jardim, Americana/SP.

Com base nesse documento, o fiscal relata que RONALDO ANGELI adquiriu, em 24/02/1995, uma parte ideal do imóvel, no valor de R\$ 8.780.00, e que da Matrícula nº 40.670 consta ainda que o bem foi alienado a JAIR MARQUES DO AMARAL, pelo valor total de R\$ 400.000.00 (conforme escritura pública de 12/09/2007), e que, antes disso, em 01/02/2007, havia sido firmado Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra entre os alienantes e o comprador.

No tocante à quotas do capital social, informa a autoridade lançadora que, na sessão de 09/02/2007, foi registrada alteração contratual que espelhou a transferência da totalidade das quotas do fiscalizado, sobre a qual o fiscalizado afirmou não ter sido apurado o correspondente ganho de capital.

Relata a fiscalização que, em virtude disso, foi obtido o Instrumento Particular de Compromisso de Compra de Venda do Imóvel e Estabelecimento Comercial, firmado em 01/02/2007 entre os promitentes vendedores ERCIDES ANGELI, NORMA ANTONIA BANDIERA ANGELI, ERCIDES ANGELI FILHO e RONALDO ANGELI, e o promitente comprador JAIR MARQUES DO AMARAL, documento este registrado em 25/05/2007, sob nº 1.472.291, junto ao 6º Oficial de Registro de Títulos e Documentos de São

Paulo, o qual tem como objetos o imóvel de matrícula nº40.670 no Registro de Imóveis de Americana e a empresa denominada Auto Posto Cidade Jardim de Americana Ltda., CNPJ 55.548.030/0001 -90, com sede à Rua das Petúnias, 30, Americana/SP.

Segundo o auditor, o comprador confirmou o preço, formas o condições de pagamento pactuados entre as partes no Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda de Imóvel e Estabelecimento Comercial.

Explica ainda que a documentação apresentada pelo comprador permitiu ainda verificar que a corretagem paga pela intermediação da transação, no importe de R\$ 95.000,00, foi suportada pelos alienantes e paga em 01/02/2007 (clausula 10, §3ª, do Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda de Imóvel e Estabelecimento Comercial).

Afirma o fiscal que, à época da alienação, o fiscalizado era proprietário exclusivo da parcela Ideal de 1/3 do imóvel e das 24.000 quotas transferidas. Em razão do negócio, o fiscalizado recebeu os valores acima divididos por três.

Assim, como a venda de 24.000 quotas do Auto Posto Cidade Jardim Americana Ltda, CNPJ 55.546.030/0001-90, adquiridas pelo valor de RS 24.000,00, deu-se pelo preço de R\$ 626.666,66 e o ganho de capital decorrente da alienação de tais bens não foi oferecido à tributação, procedeu ao correspondente lançamento de ofício.

Esclarece também que, como os alienantes arcaram, em 01/02/2007, com uma corretagem de 95.000.00, sendo R\$ 31.666,67 correspondente à fração do contribuinte (1/3), tendo em vista que o valor da corretagem, quando suportado pelo alienante, será deduzido do valor de alienação, quando se tratar de venda a prazo, com diferimento da tributação, a dedução far-se-á sobre o valor da parcela do preço recebida no mês do pagamento da referida corretagem (art 19, § 4º, da IN SRF nº 84/01), de modo que a parcela recebida em fevereiro de 2007 será reduzida do valor de R\$ 31.667,67.

Regularmente intimado e inconformado com a Decisão recorrida, o autuado apresentou Recurso Voluntário, às e-fls. 346/451, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões.

Após breve relato das fases processuais, bem como dos fatos que permeiam o lançamento, reitera todas as razões da impugnação, esclarecendo que conforme documentos juntados aos autos, as cotas sociais estavam avaliadas em R\$ 72.000,00, a escritura do imóvel foi realizada pelo valor de R\$ 400.000,00, bem como foram pagos de comissão de corretagem o valor de RS 95.000,00.

Afirma que, por ocasião da lavratura do auto de infração, o AFRFB considerou como ganho de capital a diferença entre o valor de RS 2.280.000,00 menos os RS 95.000,00. Após, considerou o imóvel no valor de RS 400.000,00 e o saldo de RS 1.785.000,00 como venda de cotas sociais, restando a cada um dos vendedores um imposto a pagar de RS 85.479,97, além da multa de 75% e taxa Selic.

Contudo, no seu entendimento, o auto de infração é nulo de pleno direito porque o cálculo do imposto destoa da realidade dos fatos, visto que no contrato em que a AFRFB se baseou não consta que as cotas sociais teriam esse valor, mas tão somente que o imóvel mais o fundo de comércio, estavam sendo vendidos pelo valor de RS 2.280.000,00.

No que toca ao tema, assevera que as cotas sociais valem o que consta no contrato social, ou seja RS 72.000,00 e que todas as benfeitorias estavam incorporadas ao

imóvel, que, além do terreno, teve incorporado as bombas de abastecimento, todo o estoque de combustível, lubrificantes, estoque da loja de conveniência, a construção da estrutura do posto, máquina de lava jato e todos os demais acessórios que se incorporam ao principal para o exercício da atividade.

Na seqüência, alega que, utilizando-se do programa da Receita Federal do Brasil para o cálculo do imposto sobre ganho de capital, tem-se que o total devido pelo impugnante é de R\$ 54.948,55, assim discriminados: janeiro/2007 - R\$ 858,16, fevereiro/2007 - R\$ 26.004,99 março a julho/2007 – R\$ 5.617,08 cada mês.

Além disso, pondera que se deve verificar que já ofereceu à tributação na sua DIRPF o ganho de capital no valor de R\$ 66.596,84, que gerou um imposto a pagar de R\$ 9.989,52, cujo valor foi parcelado junto à Receita Federal do Brasil, constante do processo administrativo nº 13888.400584/2009-70, sendo certo que referido valor não foi abatido da apuração feita pela AFRFB, embora estivesse devidamente registrado nos autos.

Relativamente às cotas sociais, argumenta que já foi esclarecido que em 14/07/2005 o capital social da empresa foi alterado para R\$ 72.000,00, cabendo a cada sócio o capital de R\$ 24.000,00, conforme consta da Junta Comercial do Estado de SP (Jucesp), não havendo ganho de capital ou imposto a pagar.

Argumenta que a multa de ofício aplicada possui caráter confiscatório, devendo ser considerado nulo o auto por ofensa ao art. 150 da Constituição Federal.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para decretar o cancelamento do Auto de Infração, tornando-o sem efeito e, no mérito, sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro Rayd Santana Ferreira - Relator

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conhecimento do recurso e passo ao exame das alegações recursais.

**MÉRITO****GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DAS QUOTAS**

O recorrente esclarece que conforme documentos juntados aos autos, as cotas sociais estavam avaliadas em R\$ 72.000,00, a escritura do imóvel foi realizada pelo valor de R\$ 400.000,00, bem como foram pagos de comissão de corretagem o valor de R\$ 95.000,00.

Afirma que, por ocasião da lavratura do auto de infração, o AFRFB considerou como ganho de capital a diferença entre o valor de R\$ 2.280.000,00 menos os R\$ 95.000,00. Após, considerou o imóvel no valor de R\$ 400.000,00 e o saldo de R\$ 1.785.000,00 como venda de cotas sociais, restando a cada um dos vendedores um imposto a pagar de R\$ 85.479,97, além da multa de 75% e taxa Selic.

Contudo, no seu entendimento, o auto de infração é nulo de pleno direito porque o cálculo do imposto destoava da realidade dos fatos, visto que no contrato em que a AFRFB se baseou não consta que as cotas sociais teriam esse valor, mas tão somente que o imóvel mais o fundo de comércio, estavam sendo vendidos pelo valor de R\$ 2.280.000,00.

No que toca ao tema, assevera que as cotas sociais valem o que consta no contrato social, ou seja R\$ 72.000,00 e que todas as benfeitorias estavam incorporadas ao imóvel, que, além do terreno, teve incorporado as bombas de abastecimento, todo o estoque de combustível, lubrificantes, estoque da loja de conveniência, a construção da estrutura do posto, máquina de lava jato e todos os demais acessórios que se incorporam ao principal para o exercício da atividade.

Na seqüência, alega que, utilizando-se do programa da Receita Federal do Brasil para o cálculo do imposto sobre ganho de capital, tem-se que o total devido pelo impugnante é de R\$ 54.948,55, assim discriminados: janeiro/2007 - R\$ 858,16, fevereiro/2007 - R\$ 26.004,99 março a julho/2007 - R\$ 5.617,08 cada mês.

Além disso, pondera que se deve verificar que já ofereceu à tributação na sua DIRPF o ganho de capital no valor de R\$ 66.596,84, que gerou um imposto a pagar de R\$ 9.989,52, cujo valor foi parcelado junto à Receita Federal do Brasil, constante do processo administrativo nº 13888.400584/2009-70, sendo certo que referido valor não foi abatido da apuração feita pela AFRFB, embora estivesse devidamente registrado nos autos.

Relativamente às cotas sociais, argumenta que já foi esclarecido que em 14/07/2005 o capital social da empresa foi alterado para R\$ 72.000,00, cabendo a cada sócio o capital de R\$ 24.000,00, conforme consta da Junta Comercial do Estado de SP (Jucesp), não havendo ganho de capital ou imposto a pagar.

Pois bem, é fato que no Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda de Imóvel (fls. 185/201), consta o compromisso de compra e venda do “imóvel, suas construções de benfeitorias” e o da “empresa denominada Auto Posto Cidade Jardim de Americana Ltda.”, como também que “o preço certo, total e ajustado para presente transação é o de R\$ 2.280.000,00”.

Consta também dos autos certidão expedida pelo 2º Tabelião de Notas e Protestos de Letras e Títulos – Americana às e-fls. 44/47, certificando a existência da Escritura Pública de Venda e Compra, onde foi declarado pelos outorgantes vendedores:

*é (são) senhor(es) e legítimo(s) possuidor(es) do seguinte imóvel: UM POSTO DE SERVIÇO E ABASTECIMENTO DE VEÍCULOS, situado na rua das petúncias, sob nº 30, com 450,30 m2 de área construída e seu respectivo terreno composto pelo lote nº 14-A (QUATORZE-A), da QUADRA 04 (QUATRO), do loteamento denominado “CIDADE JARDIM”, nesta cidade e Comarca de Americana, Estado de São Paulo (...), cadastrado na Prefeitura Municipal Local sob nº 23-0001-0415-000, com valor venal de R\$ 189.516,97. (...) Que aludido imóvel foi havido por ele(s) VENDEDOR(ES), em virtude das matrículas nºs 36.359, 36.360 e 40.170 e dos registros 06 e 07, feitos na MATRÍCULA Nº 40.670 todas do Cartório de Registro de Imóvel Local. **Que assim, pela presente escritura e na melhor forma de direito, ele(s) VENDEDOR(ES), VENDE(M) COMO DE FATO VENDIDO TEM, ao(s) ora COMPRADOR(ES) pelo prelo certo e ajustado de R\$ 400.000,00 (QUATROCENTOS MIL REAIS) (...)(g.n)***

Ora, analisando os termos do contrato, não resta dúvida que o valor de R\$ 400.000,00 relativos à alienação de bens imóveis refere-se tão somente à venda do terreno e das edificações sobre ele construídas. É o que está explícito na escritura pública em questão, a qual inclusive faz remissão às matrículas 36.359, 36.360 e 40.170 e aos registros 06 e 07 feitos na Matrícula 40.670 (fls. 22/ 41), que corroboram a assertiva de que por meio da escritura pública que se comenta foram alienados nada mais do que o terreno e edificações medindo 450,30 m2.

Ademais, não ficou provado nos autos, por exemplo, que o estoque de combustível, lubrificantes, máquina de lava jato, estoque da loja de conveniência, produtos estes eminentemente relacionados à atividade empresarial da pessoa jurídica, pertenciam em parte ao Sr. Ronaldo Angeli.

Sendo assim, considero correta a divisão levada a efeito pelo fiscal em atribuir R\$ 400.000,00 como valor de venda do terreno e as edificações sobre elas construídas, e R\$ 1.880.000,00 como valor da alienação das participações societárias na empresa Auto Posto Cidade Jardim de Americana Ltda.

Relativamente à argumentação de que utilizando-se do programa da RFB chegou a valor diverso do encontrado pelo fiscal, vale elucidar o contribuinte, com base no documento de folhas 301 a 304, carreado pelo próprio, que esta diferença se deu, sobretudo, em virtude de o recorrente ter informado, quando da confecção dos cálculos, a alienação de bens ou direitos, quando deveria ter indicado a venda de participação societária.

No caso de “alienação de bem ou direito, exceto participação societária”, está prevista a aplicação de fatores de redução não utilizáveis quando se trata de participação societária.

Quanto aos valores dos ganhos de capital já apurados pelo sujeito passivo, há que se dizer que este se refere ao ganho de capital sobre a venda do terreno e das edificações, o que não foi objeto da autuação. No ponto, saliente-se que o fiscal manteve a apuração do ganho de capital relativo a estes bens, pelo que não pode ser aproveitado nos cálculo do ganho de capital sobre a alienação da participação societária do Sr Ronaldo Angeli.

Nesse diapasão, não merece prosperar o pleito do sujeito passivo.

### **DA MULTA DE OFÍCIO**

O recorrente argumenta que a multa de ofício aplicada possui caráter confiscatório, devendo ser considerado nulo o auto por ofensa ao art. 150 da Constituição Federal.

Na análise dessa razão, não se pode perder de vista que o lançamento da multa por descumprimento de obrigação de pagar o tributo é operação vinculada, que não comporta emissão de juízo de valor quanto à agressão da medida ao patrimônio do sujeito passivo, haja vista que uma vez definido o patamar da sua quantificação pelo legislador, fica vedado ao aplicador da lei ponderar quanto a sua justeza, restando-lhe apenas aplicar a multa no quantum previsto pela legislação.

Cumprindo essa determinação a autoridade fiscal, diante da ocorrência da falta de pagamento do tributo, fato incontestável, aplicou a multa no patamar fixado na legislação, conforme muito bem demonstrado no Discriminativo do Débito, em que são expressos os valores originários a multa e os juros aplicados no lançamento.

Além do mais, salvo casos excepcionais, é vedado a órgão administrativo declarar inconstitucionalidade de norma vigente e eficaz. Nessa linha de entendimento, dispõe o enunciado de súmula, abaixo reproduzido, o qual foi divulgado pela Portaria CARF n.º 106, de 21/12/2009 (DOU 22/12/2009):

*Súmula CARF N.º 2 O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Essa súmula é de observância obrigatória, nos termos do “caput” do art. 72 do Regimento Interno do CARF, inserto no Anexo II da Portaria MF n.º 343, de 09/06/2015.

Como se vê, este Colegiado falece de competência para se pronunciar sobre a alegação de inconstitucionalidade da multa aplicada, uma vez que o fisco tão somente utilizou os instrumentos legais de que dispunha para efetuar o lançamento.

Por todo o exposto, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO, para rejeitar a preliminar de nulidade, e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira