



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo n.º : 10909.003127/2003-61
Recurso n.º : 140.889
Matéria : IRPF – EX: 1999
Recorrente : JOÃO MANOEL DE BORBA NETO
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão de : 23 de março de 2006.
Acórdão nº : 102-47.470

GANHO DE CAPITAL – PROVA – A venda de bem imóvel é comprovada pela escritura pública, salvo quando presente provas legais suficientes de que o fato ocorreu de forma distinta daquela que constou da primeira.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS – PRESUNÇÃO LEGAL - DEPÓSITOS E CRÉDITOS BANCÁRIOS - Presume-se a existência de rendimentos tributáveis omitidos, em igual valor à soma dos depósitos e créditos bancários de origem não comprovada, na forma do artigo 42, da lei nº 9.430, de 1996.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOÃO MANOEL DE BORBA NETO.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

NAURY FRAGOSO TANAKA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 04 MAI 2006

Processo n.º : 10909.003127/2003-61

Acórdão nº : 102-47.470

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, BERNARDO AUGUSTO DUQUE BACELAR (Suplente convocado), ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM e ROMEU BUENO DE CAMARGO.

A handwritten signature consisting of a stylized, flowing cursive script, likely belonging to one of the judges mentioned in the text above.

Processo n.º : 10909.003127/2003-61
Acórdão nº : 102-47.470

Recurso nº : 140.889
Recorrente : JOÃO MANOEL DE BORBA NETO

RELATÓRIO

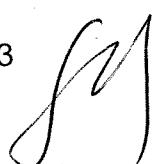
Lide decorrente do inconformismo do sujeito passivo com a decisão de primeira instância, consubstanciada no Acórdão nº 3.913, de 1º de abril de 2004, fl. 206, na qual a exigência foi considerada, pelo voto de qualidade, parcialmente procedente. Nesse ato, reformado o lançamento para excluir a qualificação da penalidade.

A exigência formalizada pelo Auto de Infração de 28 de novembro de 2003, fl. 145, teve por objeto o tributo e acréscimos sobre as seguintes infrações apuradas no transcorrer do procedimento administrativo investigatório:

1. omissão de rendimentos percebidos de pessoa jurídica, decorrente do trabalho com vínculo empregatício, identificados na DIRF apresentada pela Câmara dos Deputados, DF, em montante de R\$ 10.500,00, com IR-Fonte de R\$ 793,03, conforme extrato localizado à fl. 137.

2. Ganho de capital na alienação do ap. 206 e box 33 do edifício Itapoã II, na Av. Atlântica, em Balneário Camboriú, SC, no valor de R\$ 25.144,63. Esta infração foi considerada dolosa e punida com penalidade de maior ônus financeiro. Afirmado pela autoridade fiscal que não havia dúvida quanto à intenção da pessoa fiscalizada em omitir o referido ganho, uma vez que, além de não tributá-lo, manteve o imóvel ao final do período, 31 de dezembro de 1998, declarado como se fosse de sua propriedade.

3. Omissão de rendimentos apurados mediante uso de presunção legal de renda que teve suporte em fato-base do tipo depósito bancário, de origem não identificada, nem comprovada, em valor de R\$ 50.000,00.



Quanto a esta última infração, válido esclarecer que o sujeito passivo, doravante apenas SP, apresentou os extratos bancários em atendimento à solicitação contida em Termo de Intimação Fiscal; veio ao processo aqueles relativos às contas 57.473-0, do Banco do Estado de Santa Catarina – BESC, fls. 25 a 39; do Banco do Brasil SA, conta 3.036-8, fls. 40 a 47, Banco Boavista SA, conta 990.632, fls. 49 a 56, e 436.3, fls. 84 a 96, esta última em nome de Noelita Delayti de Borba. A Declaração de Bens desse período, fl. 9, não contele indicação de contas bancárias.

Em protesto contra a decisão de primeira instância, o recurso dirigido ao E. Primeiro Conselho de Contribuintes contele os argumentos transcritos em síntese.

(a) reiterada a argumentação sobre a venda de apartamento nº 206, Edifício Itapoã, Balneario Camboriu, SC, no sentido de que o preço praticado foi de R\$ 35.000,00, distinto daquele da escritura, de R\$ 43.144,63, fl. 134. Essa diferença teria decorrido da imposição do preço do imóvel para fins de formalização da escritura com referência no valor venal para fins de base de cálculo do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis – ITBI pelo Estado de Santa Catarina. Afirmado que o preço praticado encontra-se comprovado no processo, mas não identificado o local.

(b) Protesta o recorrente contra a situação de confisco que estaria concretizada pelo uso de preço distinto e superior àquele praticado, situação que externaria um ganho irreal, e tributação de renda fictícia, com ofensa à norma do artigo 43, do CTN. Pedido pela anulação do feito porque viciado por conter tributação irreal decorrente da utilização de preço incorreto na venda de imóvel.

(c) A omissão de rendimentos com base em depósito bancário também foi objeto de protesto do recorrente. Afirmado que o valor de R\$ 50.000,00 depositado em 31 de julho de 1998, teve origem na transferência da conta nº 436-3, de sua esposa, no B. Boa Vista, enquanto o motivo deste encontrar-se na conta de titularidade da esposa foi decorrente das tratativas para venda de imóvel ocorrerem entre esta e Maria Doemer Zange. Como a esposa encontrava-se com a saúde precária, optou por transferir o dinheiro para a sua conta. Em seguida à transferência, efetivada a aplicação da quantia em fundo FIMX, em conta de titularidade da esposa, mas que



Processo n.º : 10909.003127/2003-61
Acórdão nº : 102-47.470

poderia ser movimentada pelo sujeito passivo (conjunta). Transcreve-se excerto da peça recursal, fl. 232, para melhor esclarecer:

“O depósito foi efetivamente transferido para aplicação do Recorrente; todavia, a “**conta de aplicação**” era de titularidade da Sra Noelita de Borba, embora pudesse o Recorrente movimentá-la, a qual não percebia os valores e muito menos movimentava a referida conta.”

Afirmado que houve um único depósito de R\$ 50.000,00 e este teria sido devidamente informado pelo sujeito passivo.

(d) Protesto dos recorrentes contra a atuação fiscal em razão desta conter atos não albergados em fundamento legal, como arbitramento de valores, presunção com base em simples indícios, planilhas contábeis sem acompanhar as escritas da ordem legal.

A omissão de rendimentos percebidos da Câmara dos Deputados não foi contestada.

Os argumentos foram reforçados com a jurisprudência manifestada em julgados deste E. Primeiro Conselho de Contribuintes.

Concluída a peça recursal com pedido pela improcedência do feito e a intimação dos patronos para a defesa oral.

Arrolamento de bens conforme fls. 241 e 242, e processo nº 10909.001414/2004-18⁽¹⁾.

É o relatório.

¹ Dados do Processo - Número : 10909.001414/2004-18 - Data de Protocolo : 08/06/2004 - Documento de Origem : ARROLBENS080604 - Procedência : ITAJAI SC - Assunto : ARROLAMENTO DE BENS - PESSOA FISICA - Nome do Interessado : JOAO MANOEL DE BORBA NETO - CPF : 166.411.089-53 - Localização Atual - Órgão Origem : PROTOCOLO DEL REC FED EM ITAJAI-SC - Órgão Destino : SEC CONTROLE ACOMP TRIBUTARIO-DRF-ITJ-SC - Movimentado em : 08/06/2004 - Situação : EM ANDAMENTO - UF : SC - Pesquisa no sistema COMPROT, via Internet, site <http://comprot.fazenda.gov.br/e-gov/>, 11h41, de 7 de março de 2006.

V O T O

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso e profiro voto.

O questionamento que tem por objeto uma divergência entre o preço tomado pelo fisco para fins de apurar o ganho de capital e o preço de venda efetivamente praticado na alienação do apartamento nº 206, Edifício Itapoã, Balneario Camboriu, SC, não se apresenta fundamentado em provas documentais identificadas no recurso.

Na peça impugnatória, fl. 165, o SP havia justificado a referida infração e a permanência do imóvel na DAA como decorrente de mero esquecimento, consequência das dificuldades causadas pelo falecimento da esposa e por outras advindas do acometimento de doença grave – princípio de infarto do miocárdio² – em abril de 1999, fl. 187, que o impediram de acompanhar a elaboração desse documento.

Esse protesto foi acompanhado de cópia de uma declaração prestada por José Aroaldo Ferreira de Palmeira, sem data, na qual informado o preço de R\$ 35.000,00 pago pelo ap. nº 206, em Balneario Camboriu, SC. Consta ainda cópia da certidão de óbito de Noelita Delayti de Borba, na qual indicado o falecimento em data de 10 de novembro de 1998, fl. 189.

A autoridade fiscal consignou no Relatório de Fiscalização, fl. 158, que o ganho de capital foi apurado de acordo com os dados da escritura lavrada no 1º Tabelionato de Notas e Protesto de Blumenau. E, interpretou que a infração fora dolosa porque além de não ter submetido referido ganho à tributação, o SP manteve o imóvel

² Juntada cópia de exame realizado em 29/4/1999, assinado pelo Dr. Virgilio de Mares, fl. 196.

Processo n.º : 10909.003127/2003-61
Acórdão nº : 102-47.470

ao final do período, 31 de dezembro de 1998, como se nesse momento ainda detivesse a propriedade.

Verificando os documentos que instruem o processo, constata-se que a DAA do SP, exercício de 1999, contém dados que permitem confirmar a afirmativa efetuada pela autoridade fiscal quanto à manutenção do imóvel como de titularidade do próprio SP em 31 de dezembro de 1998, conforme Declaração de Bens e Direitos, fl. 12.

Seguindo a verificação, o Termo de Início de Fiscalização, de 2 de julho de 2002, fl. 4, conteve pedido para apresentação de todos os documentos que deram suporte aos dados declarados, inclusive de bens imóveis. Na seqüência, não se verifica apresentação de documento relativo à aquisição do dito imóvel, sendo este obtido por força de Ofício nº 105/2003/SAFIS/DRF/ITJ, de 14 de novembro de 2003, dirigido ao Titular do 1º Tabelião de Notas e Protesto de Blumenau, fl. 127.

Passando aos dados da impugnação e do recurso, a declaração prestada pelo adquirente não constitui prova de valor superior à escritura pública, uma vez que esta última contém alguns aspectos relevantes para fins de identificação do fato ocorrido no passado: (a) a escritura pública é um documento que expressa um acordo entre as partes – vendedor e adquirente – perante uma pessoa que tem fé pública, isto é que serve para colher os dados do fato ocorrido e fixá-los no tempo mediante transcrição, registro e arquivamento documental; (b) por conter tais dados e ser elaborada perante uma terceira pessoa, distinta das partes, e de fé pública, a escritura pública permite concluir a respeito do momento em que ocorreu o fato e quanto às suas características.

A permanência do imóvel na DAA constituiu engano que poderia ter sido sanado durante o procedimento fiscal, por iniciativa do SP, o que não se realizou.

Esse detalhe serve para afastar a tese da defesa de que a situação emocional e a precariedade de saúde porque passara o SP na época da elaboração dessa DAA servira para que “esquecesse” de declarar a venda e a tributação do correspondente ganho, ou seja, como é consequência do início do procedimento fiscal

7


que a pessoa fiscalizada reveja todos os dados declarados no período, uma vez detectada a infração cometida deveria ter sido objeto de saneamento antes da exigência de ofício, caso houvesse real interesse de se conduzir de acordo com a lei. Válido lembrar que o procedimento fiscal permitiu tempo suficiente para que eventuais irregularidades fossem sanadas ou apresentadas à autoridade fiscal, pois teve início em 2 de julho de 2002, fl. 4 e foi concluído em 28 de novembro de 2003, com mais de 1 (um) ano de duração.

Sob outra perspectiva, é afastada qualquer hipótese de desconhecimento de que o imóvel não fora vendido, pois formalizada a transação por documento público, a escritura de compra e venda. Deve ser ressaltado, ainda, que na elaboração da declaração do ano seguinte o erro cometido estaria identificado, uma vez que o imóvel não era da titularidade do SP, ou seja, poderia a infração ser sanada antes da ação fiscal, caso fosse o intuito de se manter correto perante a lei.

Assim, não há qualquer documento que permita acolher a argumentação do SP e reduzir o valor da venda do imóvel para R\$ 35.000,00.

Dessa forma, o argumento que tem por suporte a presença de confisco e a anulação do feito fica prejudicado porque a incidência tributária está correta.

Resta apenas comentar que o princípio do não confisco é uma diretriz voltada ao construtor da lei tributária, no sentido de que a incidência não tenha por base valores que excedam a capacidade contributiva individual.

Outro questionamento foi dirigido à omissão de rendimentos com base em depósito bancário de R\$ 50.000,00, em 31 de julho de 1998, que teria origem na transferência da conta nº 436-3, de sua esposa, no B. Boavista SA, enquanto o motivo deste encontrar-se aplicado em conta de titularidade da esposa teria sido decorrente das tratativas para venda de imóvel ocorrerem entre esta e Maria Doemer Zange. Como, na época, a esposa encontrava-se com a saúde precária, teria optado o SP por transferir o dinheiro para a sua conta. Em seguida à transferência, a aplicação da quantia em fundo FIMX, em conta de titularidade da esposa, mas que poderia ser movimentada pelo sujeito passivo (conjunta).

A tese desenvolvida pela defesa não se apresenta munida de elementos probatórios suficientes.

O extrato da conta 436.3 em nome de Noelita Delayti de Borba, fl. 118, contém um depósito de R\$ 50.000,00 no dia 31 de julho de 1998, e um débito no mesmo dia e de igual valor, a título de "21-Débito – 020". Essa rubrica não é de transferência entre contas, mas de depósito em conta de poupança – diária ou programada - conforme indicado no Manual de Poupança – MS-4, fl. 76.

Ocorreram, então, dois fatos no passado quanto aos R\$ 50.000,00 havidos na conta 436.3, de Noelita D de Borba: recebimento e depósito no dia 31 de julho de 1998, dessa quantia, por conta de parte do preço de venda de um imóvel, e o segundo, uma aplicação em poupança de igual quantia, no mesmo dia.

A comprovação desses fatos não ocorre apenas pelo teor da rubrica que consta do extrato, mas também, decorre do confronto dos resgates efetuados da conta de poupança, em nome de Noelita com os créditos efetuados na conta dessa pessoa nas mesmas datas dos resgates.

Os extratos de poupança em nome de Noelita, fls. 121 a 123, evidenciam a aplicação em valor de R\$ 50.000,00, os rendimentos, e os resgates em 21/9/98, de R\$ 4.700,00, em 22/9/98, de R\$ 18.500,00, em 1/10/98, de 2.000,00, em 19/10/98, de R\$ 4.000,00, 22/10/98, de R\$ 5.000,00, e em 23/10/98, de R\$ 17.596,78. Esses valores foram creditados nas mesmas datas, na conta 436.3, de Noelita – aquela da qual o SP informou ter sacado a importância em virtude da doença que acometia sua esposa - conforme é possível de se constatar às fls. 92 a 94.

Logo, permitido concluir que a argumentação desenvolvida pela defesa não encontra suporte nos documentos que integram o processo, ou seja, de acordo com tais dados, o dinheiro, R\$ 50.000,00, recebido por Noelita permaneceu investido em seu nome e retornou à sua conta. Portanto, a tese de que essa quantia teria integrado a conta do SP não encontra fundamento nesses dados.

Ainda quanto à omissão de rendimentos apurada com base em depósito bancário, argumentou a defesa que não se encontra comprovado no processo o correspondente acréscimo patrimonial a descoberto.

Esse requisito era obrigatório para a tributação de rendimentos com base em depósitos bancários para exigências fundamentadas no artigo 6º, da lei nº 8.021, de 1990, no entanto, o artigo 42, da lei nº 9.430, de 1996 não contém exigência nesse sentido.

Outro protesto da defesa teve centro na atuação fiscal irregular porque conteria atos não autorizados em lei, como arbitramento de valores, presunção com base em simples indícios, planilhas contábeis sem acompanhar as escritas da ordem legal. Essa conduta discricionária constituiria ofensa ao princípio da legalidade e, por consequência não externada nessa parte do protesto, a nulidade do feito.

Essa interpretação não se encontra adequada ao comportamento fiscal que se extrai do processo, nem este se mostra ofensivo à legalidade. As justificativas são postas à frente.

A presunção com base em simples indícios objeto de protesto pela defesa, constituiu apenas uma indicação genérica, isto é, não é possível extrair o direcionamento do argumento, porque tanto pode ter referência ao preço de venda do ap. sob nº 206, que foi considerado como construção hipotética do fisco, apesar de tomado a partir da escritura; quanto pode ter por referência, o depósito bancário de R\$ 50.000,00, de origem não comprovada.

Contudo, o processo contém uma conduta fiscal irrepreensível quanto ao procedimento executado para levantamento de ambas as infrações, conforme é demonstrado a seguir.

A apuração do preço de venda do referido imóvel com base na escritura constituiu construção do fato jurídico que tomou por fundamento um



documento público, válido perante terceiros, admitido como adequado ao fato pelo ordenamento jurídico civil³.

Caberia ao sujeito passivo apresentar documentos comprobatórios que permitissem invalidar os dados contidos no documento público, o que não se concretizou no processo. Tomando por fundamento o referido argumento, é defeso à autoridade fiscal “presumir”, por presunção “simples”, que o fato jurídico ocorreu como construído pela defesa sem que o processo esteja instruído com conjunto probatório suficiente.

O procedimento para identificação dos rendimentos omitidos com base em depósitos bancários constituiu apenas a concretização das condutas previstas no artigo 42 da lei nº 9.430, de 1996. Desnecessário maiores comentários, uma vez que o referido texto legal é bastante claro e permite a compreensão pelo conjunto de pessoas atingido pela incidência da norma do tributo.

A parte do protesto dirigida às planilhas contábeis que não teriam acompanhado “as escritas da ordem legal” não teve indicação de quais desses demonstrativos estaria irregular, situação que impede maiores esclarecimentos a respeito do assunto. Ou seja, o julgador não consegue identificar qual demonstrativo estaria incorreto ou contrário à lei, porque a defesa contestou genericamente.

Finalizando a análise, conveniente salientar que a jurisprudência administrativa ou judicial somente pode servir como referência ao afastamento da norma em vigor quando seus efeitos forem estendidos *erga omnes* por norma da Administração Tributária, na forma da lei.

³ Lei nº 10.406, de 2002 – Código Civil - Art. 108. Não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País.

Processo n.º : 10909.003127/2003-61
Acórdão nº : 102-47.470

Isto posto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das sessões, em 23 de março de 2006.


NAURY FRAGOSO TANAKA