



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

Processo nº 11080.722418/2011-14
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2802-003.323 – 2ª Turma Especial
Sessão de 10 de março de 2015
Matéria IRPF
Recorrente IVANISE MACHADO CRESCENCIO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2008, 2009

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. INSTAURAÇÃO DA FASE LITIGIOSA. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO.

Se o Auto de Infração descreve suficientemente os fatos, bem como a verificação, feita pelo Auditor Fiscal, da ocorrência do fato gerador, do montante tributável e da penalidade aplicável, permitindo o pleno exercício do direito de defesa, não há nulidade do lançamento. O contraditório e a ampla defesa são assegurados com a instauração da fase litigiosa do processo contencioso, que é inaugurada com a impugnação.

IRPF. GANHO DE CAPITAL. NATUREZA DA OPERAÇÃO DE ALIENAÇÃO. CONTRATO PARTICULAR DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. ESCRITURA PÚBLICA. COMPROVAÇÃO DE QUE OS FATOS OCORRERAM CONFORME REGISTRADOS NO CONTRATOS PARTICULAR E QUE A ESCRITURA NÃO RETRATA A REALIDADE. PREVALECIMENTO DO CONTRATO PARTICULAR. OPERAÇÃO DE PERMUTA COM TORNA

A informação consignada no contrato particular de promessa de compra e venda deve prevalecer sobre a contida na escritura pública por ter sido comprovado que os fatos ocorrem tal qual previstos no contrato particular. Não obstante os termos usados, o contrato particular demonstra um operação de permuta com torna, sendo irrelevante que a escritura tenha usado a expressão dação em pagamento, pois o comprador entregou o imóvel conforme pactuado na promessa e não prestação diversa. Dessa forma, a operação deve ser tributada como de uma permuta com torna.

IRPF. PERMUTA COM RECEBIMENTO DE TORNA. GANHO DE CAPITAL. INCIDÊNCIA SOBRE A TORNA.

No caso de permuta com recebimento de torna em dinheiro, deverá ser apurado o ganho de capital apenas em relação à torna.

IRPF. MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

A declaração e apuração do ganho de capital com suporte em valores subavaliados na escritura constitui o evidente intuito doloso que autoriza a qualificação da multa de ofício. A gravidade da conduta é agravada com a apresentação à Fiscalização de cópia do contrato particular que não representa fielmente o documento original e suprime a indicação do valor da operação.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos REJEITAR a preliminar e, no mérito, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para corrigir a inexatidão da apuração do ganho de capital para que conste o valor da alienação de R\$150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) e cálculo para operação de permuta com torna, na forma do art. 138 do RIR1999, nos termos do voto do relator.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 12/03/2015

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Jaci de Assis Júnior, Mara Eugênia Buonanno Caramico, Ronnie Soares Anderson, Vinícius Magni Verçosa, Carlos André Ribas de Mello e Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente).

Relatório

Trata-se de lançamento de Imposto de Renda de Pessoa Física dos exercícios 2008 e 2009, anos-calendário 2007 e 2008, referente a omissão de ganho de capital na alienação de bens e direitos, conforme descrito no Relatório de Ação Fiscal (fls. 07 a 11), integrante do Auto de Infração de fls. 02 a 23.

A omissão de ganhos de capital é relativa ao apartamento nº 501 e ao estacionamento nº 15, localizados à rua Julio de Castilhos, nº 180, em Torres/RS.

A autuação decorreu de informações coletadas originariamente no curso de procedimento fiscal instaurado em nome de Edgard Antonio Lippmann Junior, CPF nº 253.610.40959, companheiro da interessada e demais elementos e documentação obtidos através de intimações à contribuinte e terceiros envolvidos na transação imobiliária.

Consta no Auto de Infração que o apartamento nº 501 e o espaço de estacionamento nº 15, situado à rua Julio de Castilhos nº 180, em Torres/RS, foi adquirido em 12.03.2004, pelo montante de R\$ 140.000,00, conforme indicado no Registro de Imóveis de Torres/RS, e apontado na DIRPF da contribuinte, tendo a sua venda concretizada em

12.12.2007, mediante Contrato de Promessa de Compra e Venda de Imóvel, com preço total de R\$380.000,00, sendo R\$ 111.000,00, pagos em 21.12.2007, R\$ 49.000,00, em 10 parcelas mensais de R\$ 4.900,00, entre janeiro a outubro de 2008, e R\$ 220.000,00, com a dação em pagamento do apartamento nº 801 e do Box nº 14, no edifício Ilha de Saint Croix, na rua Desembargador Vieira Pires nº 128, em Torres/RS, diferentemente do que consta na Escritura Pública nº 46.482, de 11.01.2008.

Na escritura pública o valor total é de R\$ 230.000,00, representados por R\$ 111.000,00, anteriormente recebido e por R\$ 119.000,00, correspondente ao mencionado apartamento transferido em dação em pagamento. Salienta que o Contrato de Promessa de Compra e Venda foi apresentado à Fiscalização pelo comprador do imóvel, Ricardo André Zorzato Caldieraro, evidenciando o preço ajustado de R\$ 380.000,00, e pela própria contribuinte/alienante, sendo que a cópia da vendedora, incompleta, omite intencionalmente a informação de valor, mediante adulteração do item que trata do objeto.

A autoridade fiscal registrou que a Certidão da Procuração Pública nº 29.110, do Tabelionato de Notas de Torres/RS, de 15.12.2007, “dá totais direitos sobre imóvel avaliado e entregue pelo valor total de R\$ 220.000,00”, bem como a evidência contida no referido contrato, quando o comprador comprova com as cópias de 10 (dez) cheques compensados, o pagamento de R\$ 49.000,00, previstos no instrumento particular, mas ignorados na Escritura Pública, e ainda a avaliação do bem imóvel para fins do pagamento do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis – ITBI, no valor de R\$ 334.000,00 (apt. nº 501) e R\$ 10.000,00 (Box nº 15).

A multa de ofício foi qualificada, tendo em vista o evidente intuito de fraude, consubstanciado na adulteração de documentos e na omissão de informações, objetivando reduzir indevidamente a base de cálculo do imposto de renda – “Contrato de Promessa de Compra e Venda de Imóvel” – fls. 55 a 57.

Foi formalizada Representação Fiscal para Fins Penais.

Na impugnação, a contribuinte, alegou:

a) nulidade da ação fiscal, visto que o auditor-fiscal teria extrapolado os limites básicos e elementares do direito constitucional, bem como do direito tributário, ao utilizar informações prestadas de forma sigilosa por seu ex-companheiro Edgard Antonio Lippmann Junior, este sim respondendo procedimento fiscal. Reporta-se, ainda, ao disposto no artigo 142 do CTN, e afirma, que apenas uma única vez foi intimada para colaborar na fiscalização instaurada contra seu ex-companheiro, apresentando informações e documentos. Invoca a garantia constitucional do devido processo legal.

b) inocorrência da alegada adulteração, visto que a juntada parcial do instrumento anterior de compromisso de compra e venda objetivou esclarecer um dos depósitos efetuados em sua conta conjunta, acrescentando que se tal documento fosse importante, deveria ter sido intimada, o que seria prontamente atendido.

c) o auditor agiu de forma agressiva e desleal, imputando-lhe a abstrata “adulteração”, chegando ao cúmulo de sugerir o envio de peças para representação fiscal para fins penais;

d) incoerência do alegado ganho de capital para fins tributáveis, tendo em vista que a concretização da alienação do imóvel somente foi formalizada, de forma pública e

legal, em 11 de janeiro de 2008, data em que houve a transcrição imobiliária em decorrência da escritura pública de compra e venda. Salienta a importância de confrontar os elementos contidos no instrumento particular com o instrumento público, assim, embora a negociação estivesse precedida de ajuste preliminar de compromisso de compra e venda, na prática está comprovado que, deduzidas as comissões, taxas, emolumentos e outros encargos, a alienação foi por R\$ 279.000,00, ou seja R\$ 110.000,00 no ato, R\$ 49.000,00 (10 cheques de R\$ 4.900,00) e R\$ 120.000,00, pelo apto 801 e Box do Edif. Ilha Saint Croix, em Torres/RS, conforme escritura de compra e venda em 26.01.2008, cujo imóvel foi alienado a Evaldo Manoel Dimer e Nelsi Marta Seibert, pelo valor de R\$ 120.000,00, conforme escritura pública, admitindo, por fim, um lapso involuntário, pois se utilizou apenas dos valores já recebidos, no caso, R\$ 230.000,00, como lançado também na própria Escritura Pública de Compra e Venda, e não dos cheques que iriam vencer mensalmente, tanto que reconheceu como ganho de capital, após as legais deduções, o valor de R\$ 72.489,82, importando no imposto devido de R\$ 10.873,47, tendo pago algumas das parcelas. Juntou documentação às fls. 108 a 129.

A preliminar foi rejeitada e a impugnação indeferida, em síntese, com os seguintes fundamentos:

a) o litígio restringe-se ao valor de alienação, estando comprovado nos autos que foi de R\$380.000,00 conforme indicado no lançamento e comprovado pelo pagamento com o cheque de R\$56.000,00 (fls. 65), o de R\$55.000,00 (fls. 56), mais 10 cheques de R\$4.900,00 (fls. 67/76) e acrescido do valor de R\$220.000 da dação em pagamento do apartamento nº 801 e do Box 14 do Edifício Ilha Saint Croix, à rua Desembargador Vieira Pires, em Torres/RS;

b) a data da operação de venda foi 12/12/2007 conforme citado no contrato de promessa de compra e venda e previsão no art. 3º da lei 7.713/1988;

c) para efeito de pagamento do Imposto sobre Transmissão, o apartamento e o Box alienados foram avaliados, respectivamente, em R\$334.000,00 e R\$10.000,00 (fls. 120/121 e 87/90);

d) o adquirente apresentou documentos que comprovam a data e os valores de aquisição e cópia da certidão de procuração pública (fls. 85/86) que informa a entregue do imóvel pelo valor de R\$220.000,00; e

e) a qualificação da multa decorre do fato de a contribuinte ter apresentado documentação incompleta e adulterada, e omitido informações, com intuito evidente de fraude, visando reduzir a base de cálculo do imposto de renda.

A ciência do acórdão ocorreu em 09/11/2012 e o recurso voluntário foi interposto no dia 07/12/2012 assentado nas razões adiante resumidas:

1. reitera as alegações acerca da nulidade do lançamento por ter havido violação ao direito de defesa e ao devido processo legal, notadamente por não ter sido suficientemente intimada do procedimento movido contra seu ex-companheiro e do qual decorreu a autuação contra si e por não ter havido intimação ao promitente comprador do imóvel recebido como parte do pagamento, adquirido por preço inferior ao contido no compromisso de compra e venda (embora tenha sido intimado o promitente comprador do imóvel da Rua Julio de Castilho, 180, alienado), o que comprovaria que não houve ganho de capital;

2. a alienação somente foi concretizada no momento da transcrição da escritura pública, 11/01/2008, e não das tratativas iniciais documentadas no instrumento particular; o §3º do art. 3º da Lei 7.713/1988 aplica-se às operações que importem em alienação que decorram única, direta e exclusivamente dos instrumentos formais ali mencionados e não para o caso de alienação somente concretizada com o instrumento público; o instrumento particular pode a qualquer tempo ser rescindido ou desconsiderado; evoca os art. 364 e 366 do Código de Processo Civil - CPC;

3. a análise combinada do instrumento particular com a escritura comprova que, deduzidas as comissões, taxas, emolumentos e outros encargos, a alienação ocorreu no valor de R\$279.000,00, representado por um cheque de R\$56.000,00 e outro de R\$55.000,00, no ato, 10 cheques de R\$4.900,00 e mais o recebimento do apartamento e Box do Edifício Ilha de Saint Croix por R\$120.000,00;

4. em ajuste preliminar, o valor do último imóvel citado foi estimado em R\$220.000,00, todavia, foi alienado a Evaldo Manoel Dimer e Nelsi Marta Seibert por R\$120.000,00, conforme escritura em anexo, de sorte que, se eventualmente houve ganho de capital, este incidiria somente “pelo valor que sobejou o valor de aquisição originária (R\$140.000,00) no caso R\$139.000,00” (*sic*); levando-se em conta que incidiram duas comissões de corretagem pagas pela recorrente, sendo de 6% na primeira venda (R\$22.800,00) e R\$7.200,00 na segunda, o que totalizou R\$30.000,00;

5) por lapso seu e do contador, entendeu que deveria apurar o ganho de capital sem considerar os cheques que iria receber posteriormente (no total de R\$49.000,00) reconhece que declarou um ganho de capital a menor de R\$1.272,16 (declarou R\$72.489,82 e agora reconhece como sendo R\$73.761,98), todavia contesta as diferenças a partir de janeiro de 2008;

6) o acórdão recorrido ofende os princípios da segurança jurídica e da legalidade, o imposto sobre ganho de capital somente pode incidir se houver acréscimo patrimonial, o modesto patrimônio da recorrente e de seus familiares se revela absolutamente desproporcional com a tributação em comento e que se arrimou em presunções, sem que fossem desenvolvidas as investigações a partir dos meros indícios levantados pela autoridade fiscal; e

7) quanto à qualificação da multa, não adulterou fatos nem omitiu intencionalmente informação, a autoridade fiscal deixou de consignar que a finalidade da juntada parcial do instrumento do compromisso de compra e venda objetivou esclarecer um dos depósitos efetuados na conta conjunta da impugnante, nada mais; caso o documento fosse importante para a investigação realizada pelo Auditor-Fiscal deveria ter intimado a recorrente a juntá-lo integralmente, o que seria, prontamente, atendido; a conduta da autoridade fiscal fere o princípio da razoabilidade, representa perseguição gratuita contra a recorrente e seu ex-companheiro que agiram de forma leal e Cortez durante toda a tramitação da investigação fiscal, por via reflexa, o procedimento da autoridade representaria abuso de autoridade e desvio de finalidade.

Não foram juntados documentos ao recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Claudio Duarte Cardoso, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, dele deve-se tomar conhecimento.

Da preliminar

O lançamento demonstrou adequadamente a infração imputada à contribuinte, tanto assim que a defesa é substancial e demonstra suficiente conhecimento das imputações fiscais.

O procedimento de constituição do crédito tributário até a lavratura do lançamento é de natureza inquisitorial, sem que isso caracterize violação ao direito ao contraditório ou cerceamento do direito de defesa. O contraditório e a ampla defesa são assegurados com a instauração do processo contencioso, o que ocorre com a impugnação tempestiva.

É nesse sentido que se afirma que a impugnação inaugura a fase litigiosa do processo administrativo fiscal, a teor do art 14 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, *in verbis*:

Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

Por essas razões, rejeita-se a preliminar.

Do mérito

A aplicação do §3º do art. 3º da Lei 7.713/1988, no caso dos autos, prescinde da transcrição da escritura, uma vez que o contrato particular de promessa de compra e venda já é instrumento que caracteriza operação que importe alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos, e caracteriza a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica tratada no caput do art. 43 do CTN.

O cerne do litígio é o valor pelo qual o apartamento e o Box do Edifício Ilha de Saint Croix devem ser computados na formação do valor de alienação; se R\$120.000,00 como sustenta a recorrente ou se por R\$220.000,00 como considerado no acórdão recorrido.

O contrato particular de promessa de compra e venda foi apresentado pelo promitente comprador (fls. 77/83), bem como procuração pública que outorgou à recorrente e seu ex-companheiro poderes, entre outros, para alienar o apartamento e o Box do Edifício Ilha de Saint Croix .

A Fiscalização comprovou que a escritura pública não é hábil para fins de apuração do ganho de capital, uma vez que comprovou que os fatos ocorreram tal qual previstos no contrato particular de promessa de compra e venda, que serviu de base à autuação.

Não obstante os termos usados, o contrato particular demonstra uma operação de permuta com torna, sendo irrelevante que a escritura tenha usado a expressão dação em

pagamento, pois o comprador entregou o que fora pactuado na promessa e não prestação diversa.

A recorrente e seu ex-companheiro receberam em permuta o apartamento e o Box do Edifício Ilha de Saint Croix

A inexistência de uma escritura pública de permuta não desqualifica a natureza da operação.

Como o processo administrativo tributário é guiado pela busca da verdade material, deve-se dar primazia à constatação de que houve uma permuta com recebimento de torna no valor de R\$160.000,00 pela recorrente e não a compra e venda com recebimento de imóvel em dação de pagamento como registrado na escritura pública.

Não se nega que irregularidades foram praticadas, mas a definição legal do fato gerador da obrigação tributária em julgamento deve ser obtida com abstração da validade jurídica dos atos efetivamente praticados pelos contribuintes (inciso I do art. 118 do Código Tributário Nacional - CTN).

Cabe analisar a tributação sob a ótica da permuta com torna.

Art.121.Na determinação do ganho de capital, serão excluídas (Lei n º7.713, de 1988, art. 22, inciso III):

I - as transferências causa mortis e as doações em adiantamento da legítima, observado o disposto no art. 119;

II - a permuta exclusivamente de unidades imobiliárias, objeto de escritura pública, sem recebimento de parcela complementar em dinheiro, denominada torna, exceto no caso de imóvel rural com benfeitorias.

§1 ºEquiparam-se a permuta as operações quitadas de compra e venda de terreno, seguidas de confissão de dívida e escritura pública de dação em pagamento de unidades imobiliárias construídas ou a construir.

*§2 ºNo caso de permuta **com recebimento de torna**, deverá ser apurado o ganho de capital apenas em relação à torna.*

Valor de Alienação

Art.123.Considera-se valor de alienação (Lei n º7.713, de 1988, art. 19 e parágrafo único):

I - o preço efetivo da operação, nos termos do §4 ºdo art. 117;

II- o valor de mercado nas operações não expressas em dinheiro;

III- no caso de alienações efetuadas a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada em países com tributação favorecida (art. 245), o valor de alienação será apurado em conformidade com o art. 240 (Lei n º9.430, de 1996, arts. 19 e 24).

(...)

§2 ^o—*Na alienação de imóvel rural com benfeitorias, será considerado apenas o valor correspondente à terra nua, observado o disposto no art. 136.*

§3 ^o—*Na permuta, com recebimento de torna em dinheiro, será considerado valor de alienação somente o da torna recebida ou a receber.*

(...)

No mesmo sentido são os seguintes precedentes do CARF que trataram de litígios acerca de ganho de capital com permuta:

Excerto do Voto condutor do Acórdão 210101.751, de 10/07/2012:

Também esse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais vem acolhendo o entendimento acerca da inexistência de ganho de capital nos casos de permuta entre bens ou direitos sem torna, independentemente da natureza desses. É o que se depreende de trecho do Acórdão n.º 10247.844, da então 2ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes:

“Essa Câmara firmou entendimento majoritário que não incide ganho de capital na permuta de bens, seja qual for a natureza desses (terrenos, participações societárias, veículos, etc.), conforme Acórdão n.º 10247.681, proferido na sessão de 22/06/2006. Entendeu o Colegiado que na operação de permuta não há acréscimo patrimonial do contribuinte; logo a não incidência do ganho de capital não poderia ser restrita às operações entre imóveis mediante escritura pública de permuta.”

(1º Conselho de Contribuinte, 2ª Câmara, RV 141.114, Relator Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, sessão de 17/08/2006)

Como se vê, não se está a tratar de um incentivo instituído pelo legislador, mas da própria não incidência da regra de tributação em decorrência da sistemática estabelecida pelo legislador constitucional e infraconstitucional em relação ao imposto sobre a renda. Por essa razão específica, portanto, pode-se inferir, desde já, que a exigência de escritura pública definitiva não constitui requisito *sine qua non* para a verificação da não incidência do imposto.

De fato, muito embora alguns dispositivos legais colacionados versem a respeito da comprovação das operações mediante apresentação de escritura pública definitiva, fato é que referida prova, ainda que seja a mais comum no âmbito cível, não é a única que poderia ser produzida para fins de comprovação da alienação ocorrida, bem como de seus regulares efeitos tributários.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF Ano-calendário: 1995, 1996, 1997 Ementa: CUSTO DO BEM RECEBIDO EM PERMUTA — VALOR DO BEM OFERTADO NA PERMUTA CONSTANTE NA DECLARAÇÃO DE BENS E DIREITO - IDENTIDADE —A permuta ou troca é o contrato pelo qual as partes se obrigam a dar uma coisa por outra que não seja dinheiro. Tudo que pode ser objeto de uma compra e

venda pode ser trocado, não sendo necessário que os bens permutados sejam de igual espécie ou valor, sendo lícito, portanto, permutar um imóvel por uma coisa móvel, ou ainda um bem imóvel ou móvel por um direito. Apesar de as disposições civis referentes à compra e venda serem aplicadas à troca ou permuta (art. 533 do Código Civil), não se deve esquecer que o contrato de permuta antecedeu ao da compra e venda. A interpretação tributária que restringe a permuta a troca de bens imóveis não tem base na doutrina ou na própria legislação regente do ganho de capital. Dessa forma, ao contrato de permuta, de forma geral, deve ser dado o mesmo tratamento atribuído ao de permuta de unidades imobiliárias, quando somente se pode falar em ganho de capital se houver torna.

Inexistindo torna, não haverá ganho de capital, exceto se o permutante ativar em sua declaração de bens e direitos o bem recebido por um valor maior do que o dado na permuta. Assim, incabível a utilização do valor registrado na escritura de permuta como custo do bem recebido na permuta, devendo ser acatado como custo do bem recebido na permuta aquele do bem ofertado nesta avença.

(Excerto da minuta do Acórdão 106-16.964, de 26/06/2008)

Como a recorrente considerou a alienação ocorrida somente em 2008, a operação somente foi registrada na DIRPF2009 (fls. 93), onde o apartamento e o Box do Edifício Ilha de Saint Croix foram incluídos por R\$119.000,00 (vide 1º item) e discriminados e baixados por venda informada como tendo ocorrido por R\$120.000,00 (8º item).

Embora correta a data de ocorrência do fato gerador empregada no lançamento, o ganho de capital somente poderia ter incidido sobre os R\$160.000,00 recebidos como torna e não sobre o valor total da operação (R\$380.000,00).

Anote-se que a operação envolveu a alienação de um imóvel e vaga de garagem. O lançamento reporta-se unicamente ao apartamento pelas razões apontadas às fls10, razão pela qual o valor de alienação foi considerado como o valor total da operação menos R\$10.000,00.

Para que não haja agravamento da exigência (lato sensu), a apuração do ganho de capital deve subtrair da torna recebida o valor de R\$10.000,00 que a autoridade fiscal atribuiu à vaga de garagem, respeitada a regra do art. 138 do RIR199 adiante transcrito.

Art.138.O ganho de capital será determinado pela diferença positiva, entre o valor de alienação e o custo de aquisição, apurado nos termos dos arts. 123 a 137 (Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, §2º, Lei nº 8.383, de 1991, art. 2º, §7º, e Lei nº 9.249, de 1995, art. 17).

Parágrafo único.

No caso de permuta com recebimento de torna em dinheiro, o ganho de capital será obtido da seguinte forma:

I - o valor da torna será adicionado ao custo do imóvel dado em permuta;

II - será efetuada a divisão do valor da torna pelo valor apurado na forma do inciso anterior, e o resultado obtido será multiplicado por cem;

III - o ganho de capital será obtido aplicando-se o percentual encontrado, conforme inciso II, sobre o valor da torna.

Em síntese, deve-se corrigir a inexatidão do ganho de capital apurado às fls. 12/16, para a operação permuta com recebimento de torna, reduzindo o valor de alienação para R\$150.000,00, na forma do art. 138 do RIR1999.

Da qualificação da multa

A declaração e apuração do ganho de capital com suporte em valores subavaliados na escritura constitui o evidente intuito doloso que autoriza a qualificação da multa de ofício.

A reprovabilidade da conduta é agravada com a apresentação à Fiscalização de cópia do contrato particular que não representa fielmente o documento original e suprime a indicação do valor da operação, consoante se verifica do confronto entre o documento apresentado pela recorrente (fls. 55) com o que foi apresentado pelo comprador (fls. 77).

A alegação de que esse documento foi apresentado somente com intuito de justificar depósito não se sustenta é evidente a tentativa de omitir informação da Fiscalização. Ademais, não cabia à Fiscalização fazer outras intimações, mormente quando obteve do promitente comprador a outra via do contrato.

Diante do exposto, deve-se REJEITAR a preliminar e, no mérito, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para corrigir a inexatidão da apuração do ganho de capital para que conste o valor da alienação de R\$150.000,00 e cálculo para operação de permuta com torna, na forma do art. 138 do RIR1999.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso