



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.004161/2007-85
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2201-010.618 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 11 de maio de 2023
Recorrente ELIANA SMIDT
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2003, 2004

NORMAS GERAIS. NULIDADES. INOCORRÊNCIA.

A nulidade do lançamento deve ser declarada quando não atendidos os preceitos do CTN e da legislação que rege o processo administrativo tributário no tocante à incompetência do agente emissor dos atos, termos, despachos e decisões ou no caso de preterição do direito de defesa e do contraditório do contribuinte.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430 DE 1996.

A presunção em lei de omissão de rendimentos tributáveis autoriza o lançamento com base em depósitos bancários para os quais o titular, regularmente intimado pela autoridade fiscal, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a procedência e natureza dos recursos utilizados nessas operações.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO. SÚMULA CARF Nº 26.

A presunção estabelecida no artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996, dispensa o fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

GANHO DE CAPITAL. BASE DE CÁLCULO.

Considera-se ganho de capital a diferença positiva entre o valor de alienação do imóvel e o respectivo custo de aquisição, observada a sistemática de cálculo da legislação tributária.

GANHO DE CAPITAL. CUSTO DE AQUISIÇÃO. DISPÊNDIOS COM CONSTRUÇÃO, AMPLIAÇÃO, REFORMA E PEQUENAS OBRAS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

Para fins de apuração do ganho de capital, os dispêndios com os dispêndios com a construção, ampliação, reforma e pequenas obras, tais como pintura, reparos em azulejos, encanamentos podem ser incorporados ao custo de aquisição do imóvel quando comprovados com documentação hábil e idônea avaliada no caso concreto.

GANHO DE CAPITAL. RENDA VARIÁVEL.

Na alienação em bolsa de valores, como regra, as ações terão como custo o preço efetivamente pago ou, na falta de comprovação, será determinado pela média ponderada e/ou arbitrado. No entanto, na falta de qualquer parâmetro que permita a apuração destes valores, ainda que por arbitramento, revela-se correta a atribuição de custo zero a estas ações.

RECURSO VOLUNTÁRIO. JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OCORRÊNCIA.

A prova documental será apresentada na impugnação precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; ou refira-se a fato ou a direito superveniente; ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir da base de cálculo do tributo lançado o valor total de R\$ 137.450,00, conforme planilha de detalhamento contida no voto da relatora.

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

Débora Fófano dos Santos - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Débora Fófano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Rodrigo Alexandre Lázaro Pinto (Suplente convocado), Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 1.068/1.118 e págs. PDF 920/970) interposto contra decisão da 18ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I (SP) de fls. 1.036/1.059 e págs. PDF 888/911, que julgou a impugnação improcedente, mantendo o crédito tributário formalizado no auto de infração – imposto de renda pessoa física,

lavrado em 12/12/2007 (fls. 638/651 e págs. PDF 490/503), acompanhado do Termo de Verificação Fiscal (fls. 622/626 e págs. PDF 474/478) e demonstrativos (fls. 627/650 e págs. PDF 479/489), decorrente do procedimento de verificação do cumprimento de obrigações tributárias em relação aos exercícios de 2003 e 2004, anos-calendário de 2002 e 2003, objeto das declarações de ajuste anual entregues em 17/04/2003 e 31/03/2004 (fls. 166/175 e págs. PDF 18/27).

Do Lançamento

O crédito tributário objeto dos presentes autos, no montante de R\$ 931.761,44, já incluídos juros de mora (calculados até 30/11/2007), multa proporcional (passível de redução) e multa exigida isoladamente (passível de redução), refere-se às seguintes infrações: 001 - GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS - OMISSÃO DE GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS ADQUIRIDOS EM REAIS, no ano-calendário de 2003; 002 - GANHOS LÍQUIDOS NO MERCADO DE RENDA VARIÁVEL - OMISSÃO DE GANHOS - OPERAÇÕES COMUNS, nos anos-calendário de 2002 e 2003; 003 - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA, nos anos-calendário de 2002 e 2003 e 004 - MULTAS ISOLADAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPF DEVIDO A TÍTULO DE CARNÊ-LEÃO, no ano-calendário de 2002 (fls. 638/651 e págs. PDF 490/503).

Da Impugnação

A contribuinte foi cientificada do lançamento em 13/12/2007 (AR de fl. 652 e pág. PDF 504) e apresentou impugnação em 11/01/2008 (fls. 655/683 e págs. PDF 507/535), acompanhada de documentos (fls. 685/1.009 e págs. PDF 537/861).

Em 15/06/2009 a contribuinte apresentou esclarecimentos complementares à defesa administrativa (fls. 1.020/1.023 e págs. PDF 872/875), acompanhada de documentos (fls. 1.024/1.033 e págs. PDF 876/885).

Em síntese, foram os seguintes os argumentos da contribuinte, extraídos do acórdão recorrido (fl. 1.040 e pág. PDF 892):

(...)

Cientificada do lançamento em foco, em 13/12/2007 (fl. 504), a interessada apresentou, em 11/01/2008, por intermédio dos procuradores nomeados (fl. 537), a impugnação de fls. 507/517 e 521/535, instruída com os documentos de fls. 537/861, debatendo os seguintes tópicos: II.1 - A incompatibilidade do conceito de renda com a tributação efetuada com base, exclusivamente, em extratos bancários; II.2 - Os equívocos ocorridos no tratamento tributário conferido aos valores constantes dos extratos bancários da Contribuinte; II.2.1 - A tributação de valores não sujeitos à incidência do Imposto de Renda Pessoa Física: a) Depósitos decorrentes de venda de imóvel da genitora da Contribuinte Edifício Huascar, nº 151; b) Depósitos efetivados pela genitora da ora Requerente; c) Depósitos decorrentes de empréstimo; d) Depósitos estornados pela Instituição Financeira; e) Depósitos decorrentes de venda de imóvel de terceiro; II.2.2 - A incorreta tributação como rendimentos omitidos, de valores sujeitos à tributação a título de ganho de capital: a) Venda de Imóvel - Edifício Castel Di Bari, nº 101; b) Venda de Imóvel - Edifício Castel de Montova, nº 71; II.2.3. - A incorreta tributação, a título de ganho de capital, de imóvel de propriedade da Contribuinte - Edifício Karina, nº 142; II.2.4. - A incorreta tributação, a título de ganho de capital, de imóvel de propriedade da Contribuinte - Edifício Saint Ramy, nº 142; II.2.5. - A incorreta tributação, a título de ganho de capital, das ações alienadas pela Contribuinte; III -

Do Pedido. Como conclusão, tem-se que o ato administrativo é completamente ilegal e, conseqüentemente, nulo, vez que desatende aos seus requisitos técnicos e jurídicos de validade, pelo que ante todo o exposto, requer seja o auto de infração anulado, protestando-se pela produção de provas documentais e diligências complementares, na forma da lei.

Em 15/06/2009, foram juntados os esclarecimentos complementares, diga-se sem a assinatura de seus procuradores (fls. 872/875), instruídos com os documentos de fls. 876/885.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação do caso, em sessão de 29 de agosto de 2013, a 18ª Turma da DRJ em São Paulo I (SP), no acórdão nº 16-49.987, julgou a impugnação improcedente (fls. 1.036/1.059 e págs. PDF 888/911), conforme ementa abaixo reproduzida (fl. 1.036 e pág. PDF 888):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano- calendário: 2002, 2003

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Caracterizam omissão de rendimentos, sujeitos ao lançamento de ofício, os valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto às instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Invocando uma presunção legal de omissão de rendimentos, fica a autoridade lançadora dispensada de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo ao contribuinte o ônus da prova. Somente a apresentação de provas inequívocas é capaz de elidir uma presunção legal de omissão de rendimentos invocada pela autoridade lançadora.

GANHOS DE CAPITAL.

Está sujeita ao pagamento do imposto a pessoa física que auferir ganhos de capital na alienação de bens ou direitos de qualquer natureza.

GANHOS LÍQUIDOS NO MERCADO DE RENDA VARIÁVEL.

Os ganhos líquidos auferidos por qualquer beneficiário em operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, são tributáveis pelo Imposto de Renda.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

Devidamente intimada da decisão da DRJ em 22/01/2014 (AR de fl. 1.064 e pág. PDF 916), a contribuinte interpôs recurso voluntário em 20/02/2014 (fls. 1.068/1.118 e págs. PDF 920/970), acompanhado de documentos (fls. 1.119/1.205 e págs. PDF 971/1.057), com os mesmos argumentos da impugnação, da qual é cópia *ipsis litteris*, sintetizados nos tópicos abaixo:

(...)

II — O Direito

II.1 — Preliminarmente — A nulidade processual decorrente do extravio e da não apreciação de esclarecimentos e documentos ofertados pela Recorrente em 05 de maio de 2008

II.2 — A incompatibilidade do conceito de renda com a tributação efetuada com base, exclusivamente, em extratos bancários

II.3 — Os equívocos ocorridos no tratamento tributário conferido aos valores constantes dos extratos bancários da Recorrente

II.3.1 — A tributação de valores não sujeitos à incidência do Imposto de Renda Pessoa Física

- a) O Depósito de R\$ 233.430,00, decorrentes de venda de imóvel da genitora da Recorrente— Edifício Huascar, nº 151
- b) Depósitos efetivados pela genitora da ora Recorrente
- c) Depósitos decorrentes de empréstimo
- d) Depósitos estornados pela Instituição Financeira
- e) Depósitos decorrentes de venda de imóvel de terceiro

II.3.2 — A incorreta tributação, como rendimentos omitidos, de valores sujeitos à tributação a título de ganho de capital

- a) Venda de imóvel - Edifício Castel Di Bari, nº 101
- b) Venda de imóvel — Edifício Castel de Montova, nº 71

II.3.3 — A incorreta tributação, a título de ganho de capital, de imóvel de propriedade da Recorrente - Edifício Karina, nº 142

II.3.4 — A incorreta tributação, a título de ganho de capital, de imóvel de propriedade da Recorrente - Edifício Saint Ramy, nº 142

II.3.5 — A incorreta tributação, a título de ganho de capital, das ações alienadas pela Recorrente

IV - Do Pedido

Requer-se, portanto, à vista do quanto acima deduzido e dos elevados subsídios carreados, seja o presente recurso recebido e provido, para que seja declarada nula a decisão ora recorrida, ou, se surpreendentemente assim não entenderem, reformada para anular os valores constituídos, lançados a título de IRPF, diante dos graves vícios acima apontados.

Requer-se, ainda, seja autorizada a posterior produção de provas documentais, incluindo a juntada de cópias de microfilmagem de cheques e demais documentos.

O presente recurso compõe lote sorteado para esta relatora.

É o relatório.

Voto

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

De salientar-se que no recurso voluntário a contribuinte repisa os mesmos argumentos da impugnação, não apresentando novas razões de defesa perante a segunda instância, inovando apenas no tópico acerca da arguição da “nulidade processual decorrente do extravio e da não apreciação de esclarecimentos e documentos ofertados pela Recorrente em 05 de maio de 2008”, apresentados novamente com o recurso voluntário (fls. 1.119/1.126 e págs. PDF 971/978).

Convém deixar consignado que não houve, por parte da contribuinte, qualquer manifestação, tanto em sede de impugnação como no recurso voluntário, em relação à infração 004 - MULTAS ISOLADAS - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPF DEVIDO A TITULO

DE CARNÊ- LEÃO, no ano-calendário de 2002, razão pela qual, nos termos do artigo 17 do Decreto nº 70.235 de 1972, considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada em impugnação, verificando-se a preclusão consumativa em relação ao tema.

PRELIMINAR

As hipóteses de nulidade no âmbito do processo administrativo fiscal estão previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235 de 1972¹. Nos termos do referido dispositivo são tidos como nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No caso concreto a contribuinte suscita a nulidade do processo pela não juntada e, em decorrência, não apreciação dos referidos documentos por parte da autoridade julgadora de primeira instância.

Tal alegação da contribuinte não se sustenta, uma vez que os referidos documentos encontram-se anexados nas folhas nº 368/375 (págs. PDF 220/227).

Outrossim, a despeito do momento processual para a apresentação de provas, assim dispõem os §§ 4º, 5º e 6º do artigo 16 do Decreto nº 70.235 de 1972:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

§ 6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

Como se vê da reprodução acima, em especial no que diz respeito ao § 6º, uma vez proferida decisão de primeira instância, os documentos apresentados, poderão ser apreciados

¹ Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

pela autoridade julgadora de segunda instância, de modo não haver nenhuma nulidade a ser reconhecida.

MÉRITO

Da Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários com Origem Não Comprovada

A infração de omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados nas contas de titularidade do contribuinte, decorreu do fato de, regularmente intimado, não ter comprovado mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tal disposição está expressa no artigo 42 da Lei nº 9.430 de 27 de dezembro de 1996:

Depósitos Bancários

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (Vide Medida Provisória nº 1.563-7, de 1997) (Vide Lei nº 9.481, de 1997)

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

~~§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Incluído pela Medida Provisória nº 66, de 2002)~~

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

~~§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (Incluído pela Medida Provisória nº 66, de 2002)~~

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em

separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

Vale lembrar que a Lei nº 9.430 de 1996 revogou o § 5º do artigo 6º da Lei nº 8.021 de 12 de abril de 1990, abaixo reproduzido, que exigia a prévia demonstração de sinais exteriores de riqueza pelo agente fiscal para o lançamento de ofício com base na renda presumida decorrente de depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras:

Art. 6º O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

(...)

§ 5º O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

Com o advento do artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996, o agente fazendário ficou dispensado de demonstrar, a partir dos fatos geradores do ano de 1997, a existência de sinais exteriores de riqueza ou acréscimo patrimonial incompatível com os rendimentos declarados pelo contribuinte. Os extratos bancários possuem força probatória, recaindo o ônus de comprovar a origem dos depósitos sobre o contribuinte, por meio de documentação hábil e idônea, sob pena de presumir-se rendimentos tributáveis omitidos em seu nome. Nessa linha de entendimento, o enunciado sumulado nº 26 deste Tribunal Administrativo:

Súmula CARF nº 26

Aprovada pelo Pleno em 08/12/2009

A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada. **(Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).**

Do exposto, por definição legal, a omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações constitui-se em fato gerador do imposto de renda, nos termos do disposto no artigo 43 da Lei nº 5.172 de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional)².

Logo, não há qualquer ilegalidade a utilização de valores depositados em conta do contribuinte fiscalizado, quando regularmente intimado, deixa de comprovar a origem de tais recursos. Nos termos do § 3º do artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996, é ônus do contribuinte para

² Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

elidir a tributação, a comprovação individualizada, mediante documentação hábil e idônea, da origem dos recursos depositados nas contas.

Demais Argumentos Apresentados pela Recorrente

Conforme aduzido em linhas pretéritas, no recurso apresentado a contribuinte repisa os mesmos argumentos apresentados na impugnação e que foram devidamente apreciados pela autoridade julgadora de primeira instância em relação aos seguintes pontos:

Da Alegação da Tributação de Valores não Sujeitos à Incidência do Imposto de Renda Pessoa Física

Aduz que os seguintes valores não se sujeitam à incidência do Imposto de Renda Pessoa Física:

a) O depósito de R\$ 233.430,00 é decorrente de venda de imóvel da genitora da Recorrente— Edifício Huascar, nº 151

O argumento da contribuinte foi rechaçado pelo juízo *a quo* pelos fundamentos a seguir reproduzidos (fls. 1.046/1.047 e págs. PDF 898/899):

(...)

a) DEPÓSITOS DECORRENTES DE VENDA DE IMÓVEL DA GENITORA DA CONTRIBUINTE – EDIFÍCIO HUASCAR Nº 151

Diz que: 1) a genitora da requerente, Srª Norma Ângela Smidt, possui idade avançada e desde o falecimento de seu esposo, Hélio Smidt em 1990, teve seus bens e direitos gerido pela requerente; 2) conforme demonstrado à fiscalização, parte dos depósitos efetuados na c/c da contribuinte, mantida no Banco Itaú SA, referentes ao ano 2003, originaram-se do recebimento de valores que compuseram o preço de venda do bem imóvel apartamento nº 151 localizado no 15º pavimento do Edifício Huascar, sito na Rua João de Souza Dias, nº 618 no 30º Subdistrito de Ibirapuera, conforme contrato em anexo – doc. 08; 3) aludida transação imobiliária foi regularmente informada e ofertada à tributação pela genitora da contribuinte, conforme DIRPF/2004 da Srª Norma Ângela Smidt (doc. 09); 4) conforme cláusula segunda do contrato e da respectiva DIRPF da Srª Norma, o aludido imóvel foi vendido pelo preço total de R\$422.430,00; 5) em relação a R\$233.430,00, que foi paga com cheque administrativo de nº OP256007/Banco 341/Agência 2724, constante da cláusula 2ª do contrato em anexo, a contribuinte cedeu, à sua genitora, a utilização da conta corrente mantida no Banco Itaú SA, para o fim de viabilizar venda; ficando, assim, plenamente justificada a origem do cheque depositado em 10/01/2003, no valor de R\$233.430,00; 6) tais valores apenas transitaram pela c/c da contribuinte, objetivando viabilizar a venda do apartamento de sua genitora e subsequente aquisição de novo imóvel, para residência da mesma, conforme Escritura Definitiva de Compra e Venda (fl. 10); 7) portanto, o montante de R\$233.430,00, decorrente da alienação do imóvel de propriedade da genitora, foi depositado na c/c da contribuinte, apenas para auxiliar pessoa idosa na aquisição de novo imóvel; 8) para a quitação do mesmo, da conta da contribuinte no Banco Bradesco foram efetuados três pagamentos de R\$10.009,80 em 09/12/2002, na c/c dos Srs. Marcio Feller, Jacques Feller e João Gilberto Saspadini, conforme doc. 11; dois pagamentos de R\$50.009,38 cada, feitos em 10/03/2003, a Marcio Feller e Jacques Feller e da conta do Banco Real, um pagamento de R\$65.007,00 a João Gilberto Saspadini e dois pagamentos de R\$15.007,00 cada a Jacques Feller e Marcio Feller; 9) assim, resta comprovado, documentalmente, que, do montante de R\$233.430,00, indevidamente tributado como rendimentos omitidos, o valor de R\$225.069,16 foi utilizado para a aquisição da atual residência de sua genitora; 10) motivo por que deve ser promovida a exclusão dos mesmos do auto de infração.

Consta da Escritura de Venda e Compra datada de 10/01/2003 (fls. 763/765), tendo como Outorgante Vendedora, NORMA ÂNGELA SMIDT/CPF 148.743.208 99, e como Outorgante Comprador, FLAVIO HELVÉCIO PEREIRA/CPF 126.577.10816, que a Vendedora vendeu ao Comprador o apartamento nº 151, localizado no 15º pavimento do Edifício Huascar, situado na Rua João de Souza Dias, nº 618, no 30º Subdistrito de Ibirapuera, pelo preço certo e ajustado de R\$422.430,00, integralmente recebido, neste ato, por meio dos cheques administrativos nºs OP-256004, OP256005 e OP256006, nos valores de R\$63.000,00 cada e OP256007, no valor de R\$233.430,00. Observa-se, ainda, da Escritura Definitiva de Venda e Compra, de 21/07/2003 (fls. 777/782), que a Srª NORMA ÂNGELA SMIDT / CPF 148.743.20899 adquiriu de NÍVEL ASSESSORIA EM EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA/CNPJ 56.064.199/000176, que tem como seus sócios gerentes Jacques Feller e Marcio Feller, e como “PRIMEIRA INTERVENIENTE”, FELLER ENGENHARIA LTDA e como “SEGUNDOS INTERVENIENTES”, JACQUES FELLER e sua mulher ILANA FELLER, MARCIO FELLER e sua mulher MARINA METZGER FELLER e JOÃO GILBERTO SASPADINI e sua mulher MARIA CELESTE CARDOSO SASPADINI, o apartamento nº 221 localizado no 21º pavimento ou 22º andar do “Edifício Côte Sauvage”, situado na rua Edson, nº 177, no 30º Subdistrito-Ibirapuera, pelo preço certo e ajustado de R\$699.000,00.

Cumprido, aqui, registrar que não constou anotada na Escritura retrocitada, a forma de pagamento de R\$699.000,00 estabelecida pelas partes interessadas. Fica impossível, nessa circunstância, vincular os pagamentos que a impugnante diz haver realizado a Marcio Feller, Jacques Feller e João Gilberto Saspadini à aquisição de imóvel feita por sua genitora, Sra Norma Ângela Smidt.

A alegação da interessada de que o montante de R\$233.430,00, decorrente da alienação do imóvel de propriedade da Srª Norma Angela Smidt, foi depositado na c/c da contribuinte, apenas para auxiliar pessoa idosa na aquisição de novo imóvel, tendo sido utilizado para quitação do mesmo, por meio dos depósitos efetuados na c/c dos Srs. Marcio Feller, Jacques Feller e João Gilberto Saspadini, não se confirmou.

Sequer juntou a interessada a cópia frente e verso do microfilme do cheque, no valor de R\$233.430,00, depositado na sua c/c nº 0772 048500/Banco Itaú SA, em 10/01/2003 (fl. 600).

Além de não ter comprovado que o aludido pagamento em cheque foi realizado a Norma Ângela Smidt e foi por esta endossada, constata-se que a maior parte do valor de R\$233.430,00 depositado em sua conta 048500 no Banco Itaú SA foi investida em aplicações financeiras, sendo R\$115.000,00 em Super DI e R\$100.000,00 em Super RF em 13/01/2003 (fl. 601).

Para efeito de comprovação do alegado, não basta a apresentação dos comprovantes de transferência juntados às fls. 786/787 (doc. 11), sendo imprescindível a apresentação do contrato contendo as cláusulas e as condições de pagamento estabelecidas pelas partes interessadas, atinente à aquisição do apartamento 221 localizado no 21º pavimento ou 22º andar do “Edifício Côte Sauvage”, situado na rua Edson, nº 177, realizada por Norma Angela Smidt.

Ademais, não ficou comprovado que o cheque depositado na data de 10/01/2003, no valor de R\$233.430,00, na c/c 0772 048500/Banco Itaú SA, de titularidade da interessada (Anexo II de fl. 485 ao Termo de Verificação Fiscal de fls. 474/478), foi integralmente utilizado na aquisição do imóvel acima referido, realizada pela sua genitora Norma Ângela Smidt.

A propósito, já que desde 20/10/1994, a interessada detinha a condição de procuradora da Srª Norma Ângela Smidt, com amplos, gerais e ilimitados poderes para tratar de todos os negócios e interesses da outorgante, entre os quais de abrir, movimentar e encerrar contas, inclusive de Poupança, aplicações e investimentos, em quaisquer Bancos, inclusive Banco do Brasil SA, Caixas Econômicas Federal e Estadual e demais estabelecimentos de crédito; efetuar depósitos e retiradas; emitir e endossar cheques; solicitar saldos, requisitar talões de cheques; sacar ordens de

pagamentos (instrumento público de procuração de fls. 879/880), não havia nenhuma necessidade de a interessada efetuar o depósito do cheque de R\$233.430,00 de propriedade da Srª Norma Ângela Smidt na c/c de titularidade da impugnante. Poderia perfeitamente tê-lo depositado na c/c de sua genitora, em respeito ao patrimônio dela e, principalmente, objetivando não misturar o patrimônio dela com o da contribuinte.

Restando improvable a natureza do depósito em cheque, efetuado no valor de R\$233.430,00, em 10/01/2003, na c/c 0772 048500/Banco Itaú SA de titularidade da interessada, fica mantida a sua tributação com fundamento legal no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 e alterações posteriores.

(...)

No que diz respeito à forma de pagamento estabelecida para a aquisição do apartamento nº 221, localizado no 21º pavimento ou 22º andar do “Edifício Côte Sauvage”, situado na Edson, nº 177, no 30º Subdistrito-Ibirapuera, pelo preço certo e ajustado de R\$ 699.000,00, por parte da Sra. Norma Ângela Smidt, observa-se que, com a documentação juntada aos autos pela contribuinte, foi apresentada cópia do “Contrato de Promessa de Cessão de Direitos de Aquisição de Unidade Imobiliária” de 12/09/2002³ (fls. 1.128/1.136 e págs. PDF 980/988), constando a seguinte cláusula (fls. 1.131/1.132 e págs. 983/984):

CAPÍTULO IV - DO COMPROMISSO DE CESSÃO DE DIREITOS DE AQUISIÇÃO DO IMÓVEL

4.1.- Pelo presente instrumento e regular forma de direito, os CEDENTES se comprometem a ceder os direitos de aquisição que possuem sobre o apartamento 221 do Edifício Côte Sauvage, descrito e caracterizado no item 2.5. retro, direitos esses que a CESSIONÁRIA se compromete a adquirir, tudo pelo preço certo e ajustado de R\$ 699.000,00 (seiscentos e noventa e nove mil reais), a serem pagos por ela, sem juros nem correção, desde que o façam pontualmente, em favor dos CEDENTES ou de quem estes indicarem, da seguinte forma:

4.1.1. - R\$ 9.000,00 (nove mil reais), a título de sinal e princípio de pagamento, recebidos neste ato, através de 3 (três) cheques n.ºs *digos em moeda*, emitidos contra o Banco *digos em moeda*, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) cada um deles, de cujo recebimento os CEDENTES dão quitação, ressalvando, estar a mesma vinculada à compensação dos cheques supra citados, pelo Banco sacado

Rubricas: Promitentes Cedentes: 1) *digos em moeda*; 2) *digos em moeda*; 3) *digos em moeda*; 4) *digos em moeda*
Compromissária Cessionária: 5) *digos em moeda*; 6) *digos em moeda*
Amuente/Interveniente: 7) *digos em moeda*; 8) *digos em moeda*

reunidos a expressar digos em moeda
de 138 páginas
de localização EP24.1122.13551.499K
nificada administrativamente

4.1.2. - O saldo, no valor de R\$ 690.000,00 (seiscentos e noventa mil reais) deverá ser pago pela COMPRADORA assim: a) uma parcela, no valor de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), vencível no dia 10-10-2002; b) uma parcela no valor de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), a vencer no dia 10-11-2002; c) uma parcela no valor de R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais), vencível no dia 10-12-2002; d) uma parcela no valor de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), a vencer no dia 10-01-2003; e) uma parcela no valor de R\$ 195.000,00 (cento e noventa e cinco mil reais), vencível no dia 10-02-2003; f) uma parcela no valor de R\$ 195.000,00 (cento e noventa e cinco mil reais), a vencer no dia 10-03-2003.

4.2. - Os pagamentos acima deverão sempre ser feitos no escritório situado à Rua Gomes de Carvalho 1.765, cj. 11, nesta Capital, através de 3 (três) cheques, de igual valor, um em favor de cada um dos CEDENTES, cujo total deverá perfazer o montante inteiro, de cada parcela devida, sendo portanto vedado e ineficaz, do ponto de vista de quitação da parcela, qualquer pagamento feito em desacordo com estas instruções. Serão aceitas antecipações de pagamentos, desde que representem, no mínimo, o valor integral de uma parcela e que a data desse pagamento coincida com aquela em que está sendo paga a prestação que se vence no mês; o valor da(s) parcela(s) que, porventura, vier(em) a ser antecipada(s) será trazido a valor presente, pela taxa de 0,9489 % ao mês, aplicável ao período compreendido entre a data em que ela(s) for(em) paga(s) e a de seu vencimento original.

Da reprodução acima extraí-se que do total ajustado da aquisição do referido imóvel de R\$ 699.000,00, R\$ 9.000,00 foi entregue em moeda como sinal de negócio, parte do pagamento devido foi efetuado no período de 10/2002 a 12/2002, no montante de R\$ 240.000,00

³ Também foram apresentadas cópias de recibos anexas nas fls. 1.137/1.155 e págs. PDF 989/1.007.

(R\$ 60.000,00 + R\$ 60.000,00 + R\$ 120.000,00) e a outra parte do pagamento foi realizada no período compreendido de 01/2003 a 03/2003, no montante de R\$ 450.000,00 (R\$ 60.000,00 + R\$ 195.000,00 + R\$ 195.000,00).

Analizando os extratos da contribuinte, não foram identificados débitos compatíveis com os valores dos pagamentos devidos no ano-calendário de 2003 e, novamente com o recurso voluntário, não foram apresentados outros elementos capazes de comprovar os argumentos da Recorrente.

Ante o exposto, não merece reparo o acórdão recorrido neste ponto.

b) Depósitos efetivados pela genitora da ora Recorrente

Os motivos ensejadores para o não acatamento da justificativa apresentada pela contribuinte, segundo consta no acórdão recorrido foram os seguintes (fls. 1.048/1.049 e págs. PDF 900/901):

(...)

b) DEPÓSITOS EFETIVADOS PELA GENITORA DA CONTRIBUINTE

Argúi que: 1) parte dos depósitos efetuados na c/c da contribuinte mantida no Banco Itaú SA, referentes ao ano de 2003, refere-se a valores depositados pela sua genitora, Srª Norma Ângela Smidt, titular da conta corrente/poupança nº 0772.180006; 2) tais valores se destinaram ao pagamento de despesas pessoais da depositante, conforme se observa do extrato bancário, anteriormente ofertado à fiscalização; 3) conforme demonstram os documentos anexados (doc. 12), a contribuinte sempre manteve a partir de 1990, ano de falecimento de seu pai, inclusive no ano de 2002 e 2003, residência conjunta com sua genitora, sendo desarrazoado tributar valores que foram transferidos para a contribuinte, para pagamento de despesas pessoais de sua genitora; 4) a contribuinte mantém com sua genitora um constante fluxo de ingressos e saídas, pois operacionaliza todos os pagamentos das despesas pessoais da mesma; 5) isso pode ser constatado a partir do próprio extrato bancários, onde constam pagamentos, mensais, efetuados pela contribuinte do plano de saúde de sua genitora, conforme discriminação que faz; 6) assim, apenas as despesas de planos de saúde totalizam pagamentos no montante de R\$412.135,59, superior ao montante depositado por sua genitora, de R\$8.500,00, indevidamente tributado pela fiscalização; 7) veja-se que o plano de saúde do Bradesco Saúde SA é de titularidade da Srª Norma Ângela Smidt, conforme DIRPF/2004 em anexo (doc. 09); 8) ademais, diversas outras despesas de sua mãe foram pagas com tais recursos, nos anos de 2002 e 2003; 9) à vista das provas apresentadas, requer sejam excluídos os depósitos abaixo discriminados, por se tratarem de meras entradas financeiras, não representando qualquer acréscimo patrimonial da contribuinte.

Banco Itaú SA/Conta 0772 04850-0

Data	Histórico	Valor	Origem
30/01/2002	BKF TEF 0772.18000-6	6.000,00	Conta 0772.18000-6 titularidade de Norma Smidt
14/08/2002	CEI TEF 0772.18000-6	1.000,00	Conta 0772.18000-6 titularidade de Norma Smidt
13/10/2003	CEI TEF 0772.18000-6	1.500,00	Conta 0772.18000-6 titularidade de Norma Smidt

As contas de luz, telefone e gás juntados às fls. 794/796 referem-se às despesas incorridas no ano-calendário 2007, à Rua Edson 177, apto 221, não se prestando para justificar a natureza dos depósitos efetuados a partir da conta 0772.180006 de titularidade de Norma Ângela Smidt (doc. de fl. 798).

Assim também, os pagamentos do plano Bradesco Saúde SA nos anos-calendário de 2002 e 2003 discriminados na impugnação (fls. 524).

Simples juntada da DIRPF/2004 tendo por declarante Norma Ângela Smidt / CPF 148.743.20899 (fls. 767/773), contendo em "Pagamentos e Doações Efetuados" o

pagamento realizado a Bradesco Saúde SA no ano-calendário 2003 não é bastante para caracterizar que os depósitos efetuados na c/c 0772 048500/Banco Itaú SA, de titularidade da interessada, em 30/01/2002 (R\$6.000,00), 14/08/2002 (R\$1.000,00) e 13/10/2003 (R\$1.500,00), têm a natureza de reembolso das despesas de plano de saúde de sua genitora.

Haja vista que os valores depositados, originários da conta bancária de titularidade da sua genitora, não guardam coincidência de datas e valores com os pagamentos a Bradesco Saúde SA debitados da conta 53.000P/Banco Bradesco SA, nos anos-calendário 2002 e 2003, ditos depósitos seguem com sua natureza incomprovada, ficando mantida a tributação efetuada de ofício.

(...)

Como visto da reprodução acima, a manutenção do lançamento em relação aos valores considerados como de origem justificada pela contribuinte, deveu-se a falta de apresentação de documentação hábil e idônea comprobatória das alegações, uma vez que os elementos apresentados não tinham força probatória capaz de afastar a presunção de omissão de rendimentos calcada em depósitos de origem não comprovada.

Na defesa complementar protocolada em 05/05/2008 que a contribuinte afirma não ter sido anexada à época aos presentes autos, apresenta extensa relação de despesas que afirma serem de pagamentos de despesas pessoais de sua genitora (fls. 1.123/1.126 e págs. PDF 975/978).

Saliente-se que, novamente com o recurso apresentado, além de repisar os mesmos argumentos da impugnação, a contribuinte não trouxe à colação qualquer elemento de prova.

Desse modo, também nesse ponto não merece qualquer reparo o acórdão recorrido.

c) Depósitos decorrentes de empréstimo

Sobre o tema, assim se manifestou a autoridade julgadora de primeira instância, justificando a manutenção do lançamento (fls. 1.049/1.050 e págs. PDF 901/902):

(...)

c) DEPÓSITOS DECORRENTES DE EMPRÉSTIMO

Aduz que: 1) parte dos depósitos referem-se a valores depositados pela Sr^a Catharina Molina Pereira, relativos a empréstimo firmado com a mesma, oralmente, no ano de 2002, conforme extrato do Banco Bradesco SA; 2) tais valores totalizando o montante de R\$32.674,00 apenas transitaram pelo patrimônio da contribuinte, sendo regularmente devolvidos à Sr^a Catharina Molina Pereira, no montante de R\$33.400,00, conforme extrato bancário regularmente ofertado à fiscalização; 3) a fiscalização entendeu que não foram apresentados documentos aptos à prova do empréstimo, tributando os valores descritos como rendimentos omitidos; 4) ocorre que se exige da contribuinte a chamada prova impossível, uma vez que a Sr^a Catharina Molina Pereira faleceu em 07/08/2005 (doc. 13); 5) portanto, não pode recair sobre a contribuinte um ônus probatório que a mesma não tem condições de se desincumbir, devendo ser afastada, uma vez que a devolução de tais valores pode ser constatada a partir do extrato bancário ofertado à fiscalização.

Alega a impugnante que os depósitos abaixo identificados têm origem em empréstimos tomados da Sr^a Catharina Molina Pereira.

Data	Histórico	Valor	D/C	Extrato c/c 0772 04850-0/Banco Itaú
11/06/2002	BKF TEF 0167.02596-4	280,00	C	Fls. 370
02/08/2002	CEI TEF 0167.02596-4	400,00	C	Fls. 373
05/09/2002	DEPOSITO CHEQUE	20.000,00	C	Fls. 377
29/09/2002	CEI TEF 0167.02596-4	1.159,00	C	Fls. 378
07/11/2002	CEI TEF 0167.02596-4	1.000,00	C	Fls. 378
28/11/2002	CEI TEF 0167.02596-4	2.000,00	C	Fls. 380
TOTAL		24.839,00		
30/01/2003	CEI TEF 0167.02596-4	1.500,00	C	Fls. 384

28/02/2003	CEI TEF 0167.02596-4	1.000,00	C	Fls. 386
01/09/2003	CEI TEF 0167.02596-4	2.000,00	C	Fls. 397
03/12/2003	CEI TEF 0167.02596-4	600,00	C	Fls. 401
29/12/2003	CEI TEF 0167.02596-4	2.235,00	C	Fls. 402
TOTAL		7.335,00		

Empréstimos estes, segundo a impugnante devolvidos à Srª Catarina Molina Pereira, conforme abaixo discriminados.

Data	Histórico	Valor	D/C	Extrato c/c 0772 04850-0/Banco Itaú
05/04/2002	AG TEF 0167.02596-4	21.000,00	D	Fls. 367
20/11/2002	BKF TEF 0167.02596-4	1.600,00	D	Fls. 379
22/11/2002	BKF TEF 0167.02596-4	1.000,00	D	Fls. 380
TOTAL		23.600,00		
20/03/2003	CEI TEF 0167.02596-4	3.000,00	D	Fls. 387
14/05/2003	CEI TEF 0167.02596-4	3.000,00	D	Fls. 390
15/05/2003	BKF TEF 0167.02596-4	1.000,00	D	Fls. 390
19/05/2003	BKF TEF 0167.02596-4	1.000,00	D	Fls. 390
TOTAL		8.800,00		

Analisando-se os dois quadros acima, em especial os valores e as datas em que foram efetuados os créditos na c/c 0772 048500/Banco Itaú SA, originários da c/c 0167.025964, com as datas e valores das transferências eletrônicas realizadas à c/c 0167.025964, percebe-se que tais operações de créditos/débitos verificadas na c/c da interessada não têm a natureza de empréstimos/devolução de empréstimos.

Por que a interessada faria a transferência de R\$21.000,00 à conta 0167.025964, na data de 05/04/2002, a título de devolução de empréstimo, se até aquele momento o crédito originário da conta 0167.025964 totalizava apenas R\$680,00 (= R\$280,00 + R\$400,00)?

Situação semelhante se repete com os demais créditos/débitos verificados na c/c 0772 048500, acima discriminados, envolvendo a conta 0167. 025964.

Haja vista as operações de transferência de créditos acima não caracterizarem empréstimos/devolução de empréstimos, é de se manter integralmente a tributação efetuada de ofício, com fundamento em depósitos bancários sem comprovação de origem/natureza do depósito.

(...)

Semelhantemente ao ocorrido nos itens anteriores, a contribuinte apenas repete os mesmos argumentos da impugnação, refutados pela autoridade julgadora de primeira instância, com base nos fundamentos acima reproduzidos.

Nesse sentido, não merece qualquer reparo o acórdão neste ponto.

d) Depósitos estornados pela instituição financeira

No acórdão recorrido, assim se manifestou a autoridade julgadora (fls. 1.050/1.051 e fls. 902/903):

(...)

d) DEPÓSITOS ESTORNADOS PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA

Reclama que o valor de R\$11.488,71 creditado em 21/06/2002 na sua conta no Banco Itaú SA foi estornado em 24/06/2002 “DEV CH DEP 033521545 11”.

Referido estorno em 24/06/2002, com histórico de lançamento “DEV CH DEP 033 521545 11”, foi realizado no valor de R\$10.000,00 (fl. 589).

Não tendo a contribuinte juntado a cópia microfilmada do(s) cheque(s) que compõe(m) o depósito em cheque, no valor de R\$11.488,71, efetuado na data de 21/06/2002 na c/c 0772 048500/Banco Itaú SA (fl. 589), não há como acatar a alegação da interessada, por não restar evidenciada que do valor de R\$11.488,71 depositado em cheque, houve devolução de R\$10.000,00.

(...)

Apesar da decisão justificar o motivo do não acolhimento do argumento da contribuinte, a mesma deixou de apresentar a cópia microfilmada do(s) cheque(s) que compõe(m) o valor do depósito no qual estaria inserido o valor de R\$ 10.000,00 que alega ter sido devolvido.

Por conseguinte, não há qualquer reparo a ser feito no acórdão.

e) Depósitos decorrentes de venda de imóvel de terceiro

O não acolhimento dos argumentos da contribuinte foram assim justificados pelo juízo *a quo* (fl. 1.51/1.052 e págs. PDF 903/904):

(...)

c) DEPÓSITOS DECORRENTES DE VENDA DE IMÓVEL DE TERCEIRO

Argumenta que: 1) o depósito de R\$130.000,00 efetuado em 25/11/2002 em sua conta poupança automática, de nº 0772.048500/500, no Banco Itaú SA, foi instrumentalizado por meio do cheque nº 000068, do Banco 104, Caixa Econômica Federal/Agência 1221 (doc. 15); 2) trata-se de cheque depositado em sua conta-poupança, objetivando viabilizar a transação imobiliária havida entre os vendedores Paschoal Antonio D’Auria e Maria da Graça Dáuria e a compradora Ana Beatriz Pinotti Pedro, tendo por objeto bem imóvel, consistente em um apartamento de nº 61, do Edifício Ametista, situado na Rua Corgie Assad Abdalla, nº 1.010, São Paulo (conforme escritura de compra e venda em anexo – doc. 16); 3) os valores relativos à transação imobiliária acima mencionada apenas transitaram pela conta bancária da mesma, não sendo incorporados ao seu patrimônio, impossibilitando a tributação dos mesmos como rendimentos omitidos.

Segundo a cópia da Escritura de Venda e Compra datada de 22/11/2002 (fls. 809/811), os outorgantes vendedores, Paschoal Antonio D’Auria/CPF 378.886.09872 e sua mulher Maria da Graça D’Auria/CPF 261.258.77809, venderam à outorgante compradora Ana Beatriz Pinotti Pedro/CPF 152.994.66897, o apartamento nº 61, do “Edifício Ametista”, integrante do Condomínio Recanto dos Bandeirantes, situado à Rua Corgie Assad Abdalla, nº 1.010, no Jardim Leonor, Butantã –Capital, mediante o preço certo e ajustado de R\$150.000,00, declarando haver recebido neste ato dois cheques, respectivamente, sob nº 000068, do Banco 104 (Caixa Econômica Federal- CEF)/Agência 1221 e sob nº 850203, do Banco 001 (Banco do Brasil SA) / Agência 3386, nos valores de R\$130.000,00 e R\$20.000,00, dando plena e geral quitação.

Consta do documento de emissão do Banco Itaú SA (fl. 807), que em 25/11/2002 foi efetuado o depósito cheque na conta 0772 048500/500, no valor de R\$130.000,00, alusivo ao cheque nº 000068, do Banco 104/Agência 1221.

Contudo, não basta à impugnante ter localizado a origem do cheque de R\$130.000,00 depositado na conta poupança automática, de nº 0772.048500/500, no Banco Itaú SA (fl. 454).

É necessário que a impugnante houvesse comprovado, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, a título de que recebeu o pagamento de R\$130.000,00 do Sr. Paschoal Antonio D'Auria/CPF 378.886.09872.

Nesse sentido, os esclarecimentos complementares protocolados em 15/06/2009, diga-se, sem a assinatura de seus procuradores (fls. 872/875), concernentes ao depósito de R\$130.000,00 na conta poupança automática 0772.048500/500 de titularidade da impugnante, mostraram-se insatisfatórios, insuficientes e inconclusivos, pelo que referido depósito segue com sua natureza incomprovada.

Vale registrar que a juntada do Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda de Imóvel com Recibo de Sinal, de 25/10/2002 (fls. 881/885), em nada altera essa situação.

Também, é desnecessária efetuar consulta às declarações fiscais dos vendedores do aludido imóvel, Srs. Paschoal Antonio D'Auria/CPF 378.886.09872 e Maria da Graça D'Auria/CPF 261.258.77809.

O fato de os alienantes terem informado ou não a transação imobiliária em comento na declaração de rendimentos deles, é irrelevante para o deslinde da questão. Pelo simples fato de que se tratam de fatos econômicos distintos. Compete aos Srs. Paschoal Antonio D'Auria/CPF 378.886.09872 e Maria da Graça D'Auria/CPF 261.258.77809 apurarem eventual ganho de capital obtido na alienação do imóvel realizada a Ana Beatriz Pinotti Pedro/CPF 152.994.66897. Já à interessada cabe comprovar o motivo e/ou a natureza do pagamento recebido do Sr. Paschoal Antonio D'Auria, no valor de R\$130.000,00, que foi depositado em conta poupança automática 0772.048500/500 de titularidade da interessada.

Não tendo a interessada comprovado a natureza do depósito em cheque, no valor de R\$130.000,00, efetuado em 25/11/2002 na conta 0772 048500/500/Banco Itaú SA (fl. 454), está plenamente justificada a sua tributação com fundamento legal no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, e alterações posteriores.

(...)

Mais uma vez, a contribuinte somente repete os mesmos argumentos da impugnação, apresentando recurso voluntário desprovido de qualquer elemento probatório.

A presunção de omissão de rendimentos por depósitos bancários de origem não comprovada pode ser elidida com a comprovação, pelo contribuinte, da origem dos recursos depositados nas contas correntes mediante documentação hábil e idônea, o que não aconteceu no presente caso.

De aduzir-se, em conclusão, que cabia à Recorrente comprovar a origem dos recursos depositados na(s) sua(s) conta(s) bancária(s) durante a ação fiscal, pois o crédito em seu favor é incontestável, não havendo razões para modificar o julgamento de primeira instância.

Da Alegação da Incorreta Tributação, como Rendimentos Omitidos, de Valores Sujeitos à Tributação a Título de Ganho de Capital

A Recorrente aduz que parte dos depósitos tributados como omissão de rendimentos decorreram da venda de imóveis de sua propriedade.

a) Venda de Imóvel – Edifício Castel Di Bari, nº 101

A contribuinte afirma ter sido provado perante a fiscalização que os valores relacionados nos quadros abaixo decorreram da venda do referido imóvel (fl. 1.107 e pág. PDF 959):

Conta Banco Itaú – Ano 2002

Data	Valor	Histórico	Origem
13/05	5.000,00	CEI DEP CHEQUE	Venda apto. - Ed. Castel Di Bari, n.º 101
11/06	5.100,00	DOC E	Venda apto. - Ed. Castel Di Bari, n.º 101
10/07	5.178,00	DOC E	Venda apto. - Ed. Castel Di Bari, n.º 101
13/08	5.279,00	TEC DEP CHEQUE	Venda apto. - Ed. Castel Di Bari, n.º 101
11/09	5.402,00	DOC 745	Venda apto. - Ed. Castel Di Bari, n.º 101
21/11	11.491,00	TEC DEP CHEQUE	Venda apto. - Ed. Castel Di Bari, n.º 101

Conta Banco Itaú – Ano 2003

Data	Valor	Histórico	Origem
08/01	10.000,00	TED 479	Venda apto. - Ed. Castel Di Bari, n.º 101 – Multa por atraso de pagamento.
28/02	55.000,00	TED 745	Venda apto. - Ed. Castel Di Bari, n.º 101
09/04	30.406,00	TED JOSE AMBROSIO	Venda apto. - Ed. Castel Di Bari, n.º 101

Conta Banco Bradesco – Ano 2002

Data	Valor	Histórico	Origem
13/03	105.000,00	DEP EM CHEQUE	Venda apto. - Ed. Castel Di Bari, n.º 101

Conta Banco Bradesco – Ano 2003

Data	Valor	Histórico	Origem
13/03	100.000,00	TRANSF JOSE AMBROS	Venda apto. - Ed. Castel Di Bari, n.º 101

Relata que que houve um grande equívoco cometido pela fiscalização ao tributar tais entradas como rendimentos omitidos, à alíquota de 27,5%, e tributar, em nítido *bis in idem*, a alienação ocorrida, utilizando-se da alíquota de 15%, relativa ao ganho de capital, conforme consta do Termo de Verificação Fiscal.

Segundo foi relatado no acórdão recorrido (fl. 1.052/1.054 e págs. PDF 904/906):

a) VENDA DE IMÓVEL – EDIFÍCIO CASTEL DI BARI, Nº 101

(...)

Salienta que: 1) parte dos depósitos efetuados nas c/c mantidas no Banco Itaú SA e no Banco Bradesco SA, nos anos-calendário de 2002 e 2003, originaram-se do recebimento de valores decorrentes da venda de bem imóvel formalizada em 03/05/2003: apartamento nº 101, localizado no 10º andar do “Edifício Castel di Bari”, situado na Rua Vicente Leporace, nº 1.204, no 30º Subdistrito de Ibirapuera, conforme matrícula nº 170.946, do Cartório do 15º Oficial de Registro de Imóveis desta Capital (doc. 17); 2) conforme itens 6.1, 6.4 e 6.5 da escritura de venda e compra e cessão, bem como da sua Cláusula Segunda, o aludido imóvel foi vendido pelo preço total de R\$455.000,00, sendo que o valor de R\$255.000,00 foi pago à interessada antes da assinatura do contrato, durante os anos de 2002 e 2003, e o valor de R\$ 200.000,00 foi pago após a liberação dos valores em razão do contrato de hipoteca firmado com o Banco Real, recebidos em 27/05/2003; 3) portanto, ficou plenamente demonstrado, perante a fiscalização, que os valores abaixo discriminados, constantes do extrato bancário da contribuinte, foram depositados em razão da venda do referido imóvel; 4) todavia, a Auditora fiscal tributou tais entradas como rendimentos omitidos, à alíquota de 27,5%, e tributou, em nítido *bis in idem*, a alienação ocorrida, utilizando-se da alíquota de 15%, relativa ao ganho de capital, conforme Termo de Verificação Fiscal (doc. 02); 5) a autuação, ao mesmo tempo em que considera as entradas constantes do extrato bancário, relativas à venda do aludido imóvel, como sendo rendimentos omitidos, tributa duas vezes os mesmos valores, uma vez que utilizou o valor constante do contrato de compra e venda, correspondente a R\$455.000,00, para calcular o ganho de capital; 6) dessa forma, é imperioso proceder-se ao recálculo dos valores supostamente devidos, em razão do equivocado tratamento tributário conferido, submetendo os depósitos abaixo discriminados à tributação exclusiva, a título de

ganho de capital. De acordo com a impugnante, os depósitos abaixo identificados têm origem em venda de apartamento nº 101 do “Edifício Castel Di Bari”.

Data	Histórico	Valor	D/C	c/c 0772 04850-0/Banco Itaú
13/05/2002	CEI 999303 DEP CHQ	5.000,00	C	Fls. 46
11/06/2002	CEI DOC E 745 771710 JOSE AMB	5.100,00	C	Fls. 48
10/07/2002	CEI DOC E 745 001402JOSE AMB	5.178,00	C	Fls. 49
13/08/2002	TEC DEP CHEQUE	5.279,00	C	Fls.
11/09/2002	DOC 745.0001JOSE AMBROSI	5.402,00	C	Fls. 55
21/11/2002	DEPOSITO CHEQUE	11.491,00	C	Fls. 57
08/01/2003	TED 479.0002EURICO LCD	10.000,00	C	Fls. 60
28/02/2003	TED745.0001JOSE AMBROSI	55.000,00	C	Fls. 62
09/04/2003	TED745.0001JOSE AMBROSI	30.406,00	C	Fls. 64

Data	Histórico	Valor	D/C	c/c 53.000-P/Bradesco SA
13/03/2003	DEPOSITO EM CHEQUE	105.000,00	C	Fls. 75
09/04/2003	TED TRANSF ELET DISPON REMET JOSE AMBROSIO ZANUS	100.000,00	C	Fls. 84

O que se vê nos itens 6.1, 6.4 e 6.5 e na Cláusula Segunda do Instrumento Particular de Venda e Compra com Financiamento Pacto Adjetivo de Hipoteca e Outras Avenças de 12/05/2003 (fls. 352/358), é que Eliana Smidt vendeu a José Ambrosio Zanus o apartamento tipo nº 101, localizado no 10º andar do “Edifício Castel Di Bari”, situado na Rua Vicente Leporace nº 1204, pelo preço certo e ajustado de R\$ 455.000,00 (item 6.1), tendo o Comprador feito o pagamento na forma dos itens 6.1 a 6.5, sendo que no subitem 6.4 consta anotada “Poupança Já Recebida: R\$255.000,00” e no subitem 6.5 “Valor do Financiamento: R\$200.000,00”. Consta do Parágrafo Único da Cláusula Segunda do citado Instrumento, que o restante do preço, referido no subitem 6.5, relativo ao valor do financiamento de R\$200.000,00, é pago pelo Comprador, neste ato, através do financiamento adiante constituído.

Não tendo a impugnante apresentado o Instrumento Particular de Venda e Compra devidamente registrado do referido imóvel, contendo as condições e forma de pagamento, que precedeu a formalização do Instrumento Particular de Venda e Compra com Financiamento Pacto Adjetivo de Hipoteca e Outras Avenças de 12/05/2003 (fls. 352/358), não se é possível concluir que os depósitos/créditos efetuados em c/c de titularidade da interessada, acima identificados, tiveram a sua origem em operação de venda do imóvel em referência.

Do “Instrumento Particular de Promessa de Cessão e Transferência de Direitos Aquisitivos sobre Instrumento Particular de Contrato de Incorporação, com Avenças Relativas a Fração Ideal de Terreno e Outros Pactos”, datado de 12/03/2002 (fls. 1.163/1.169 e págs. PDF 1.015/1.021), extraem-se as seguintes informações:

Os signatários deste instrumento particular de promessa de cessão e transferência de direitos e obrigações e outras avenças, de um lado, como outorgante promitente cedente, adiante designada apenas **CEDENTE, ELIANA SMDIT**, brasileira, divorciada, do lar, portadora da cédula de identidade RG nº 3.475.499-SSP/SP e inscrita no CPF/MF sob o nº 040.463.858-98, domiciliada nesta Capital, onde reside à Rua João de Souza Dias nº 881, apartamento 151; e, de outro lado, como outorgado promissário cessionário, adiante designado apenas **CESSIONÁRIO, JOSÉ AMBRÓSIO ZANUS**, brasileiro, separado judicialmente, engenheiro, portador da cédula de identidade RG nº 4.012.407.914-SSP/RS e inscrito no CPF/MF sob o nº 396.614.820-04, domiciliado nesta Capital, onde reside à Rua Cotovia nº 80, apartamento nº 201, e ainda como **INTERVENIENTE-ANUENTE, ENIX EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES LTDA.**, sociedade comercial por cotas de responsabilidade limitada, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 51.738.656/0001-47, com sede nesta Capital à Rua Barão do Triunfo, 520 - térreo e conjunto 21, neste ato representada de conformidade com seu contrato social, pelos Srs. Evaldo Cardoso Franco e Pedro Antonio Rispoli, adiante reportada simplesmente por **INTERVENIENTE**, têm entre si, certo e ajustado o que estabelecem nas cláusulas que abaixo outorgam e aceitam, de comum acordo:

CLÁUSULA PRIMEIRA

1.1 A **INTERVENIENTE**, na qualidade de titular do domínio e legítima possuidora do imóvel **descrito e caracterizado na matrícula 156.980, do 15º Serviço de Registro de Imóveis da Comarca da Capital - SP.**, promoveu em 07 de agosto de 2000, no registro 02, a margem da citada matrícula, o competente registro da Incorporação Imobiliária do empreendimento denominado "**Edifício Castel de Bari**", na conformidade do modelo jurídico da Lei 4.591/64, consistindo dito empreendimento na edificação sobre o aludido terreno e na alienação fracionada do todo, em correspondência às projetadas unidades autônomas do futuro edifício tudo

como disposto e declarado no memorial descritivo de incorporação depositado no 15º Serviço de Registro de Imóveis desta Capital e demais documentos a ele anexados, registrado sob o nº R.02, na supra mencionada matrícula.

1.2 Através do "Instrumento Particular de Contrato de Incorporação com Avenças Relativas a Fração Ideal de Terreno e Outros Pactos", não registrado, firmado em 22 de setembro de 2000, com a **INTERVENIENTE**, cuja cópia rubricada pelas partes fica fazendo parte integrante e indissociável deste instrumento de promessa de cessão, a **CEDENTE** aderiu ao plano de incorporação, subscrevendo futura unidade autônoma, tornando-se detentora dos direitos de aquisição da fração ideal e benfeitorias acrescidas do terreno vinculadas à futura unidade autônoma **nº 101 do 10º andar da aludida incorporação**, incluindo-se a contratação da construção pelo regime de simples administração ou preço de custo e contrato de administração da incorporação imobiliária, sendo ditas avenças indivisíveis, de conformidade com o que foi pactuado no referido instrumento.

CLÁUSULA SEGUNDA

2.1 Que, assim sendo e possuindo a **CEDENTE**, os direitos de subscrição de aquisição da fração ideal do imóvel supra descrito e construção sobre o mesmo, concernente à unidade autônoma sob o nº 101, vinculada à incorporação imobiliária retro descrita, além das obrigações constantes no Instrumento Particular de Contrato de Incorporação, Com Avenças Relativas a Fração Ideal do Terreno e Outros Pactos, firmado em 22 de setembro de 2000, com a **INTERVENIENTE**, completamente livre e desembaraçado de ônus, impostos ou encargos de qualquer natureza, mesmo de hipotecas legais ou convencionais, inclusive cauções, pelo presente instrumento e na melhor forma de direito, se obriga e se compromete a ceder e transferir os referidos direitos e obrigações de aquisição e contratação que detinha e exercia sobre o imóvel supra descrito, ao ora **CESSIONÁRIO**, que por sua vez recebe referida promessa de cessão e transferência, tudo mediante o preço, cláusulas, condições e obrigações que adiante estipulam e outorgam, a saber:

CLÁUSULA TERCEIRA

3.1. O preço total, certo e previamente ajustado para o presente instrumento particular de promessa de cessão de direitos, é de **R\$ 501.000,00 (Quinhentos e um mil reais)**, que será pago pelo **CESSIONÁRIO**, como segue:

3.1.1 **R\$ 105.000,00 (cento e cinco mil reais)**, pagos à **CEDENTE**, a título de sinal e princípio de pagamento, no ato da assinatura do presente

contrato, cuja quitação fica condicionada a efetiva compensação do cheque nº 001196, sacado contra o Banco Itaú, agência 0001;

3.1.2 R\$ 126.000,00 (cento e vinte e seis mil reais) a ser pago diretamente à **CEDENTE**, através de **06 (seis)** parcelas mensais e sucessivas, sendo a **primeira** delas no valor de face de **R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**; as **04 (quatro)** seguintes no valor de face e unitário de **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)** e a **sexta**, no valor de face de **R\$ 96.000,00 (noventa e seis mil reais)**, vencendo-se a primeira delas em 11/05/2002 e as demais no mesmo dia dos meses subseqüentes, até final liquidação;

3.1.3 R\$ 270.000,00 (duzentos e setenta mil reais) a ser pago diretamente à **CEDENTE**, através de **04 (quatro)** parcelas mensais e sucessivas, sendo as primeiras **03 (três)** no valor de face e unitário de **R\$ 10.000,00 (dez mil reais)** e a **quarta**, no valor de face de **R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais)**, vencendo-se a primeira delas em 11/11/2002 e as demais no mesmo dia dos meses subseqüentes, até final liquidação;

a) Todas as parcelas do preço mencionadas nos itens 3.1.2 e 3.1.3, serão atualizadas monetariamente de acordo com a variação do IGPM - ÍNDICE GERAL DE PREÇOS E MERCADO apurado e divulgado pela FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS, verificada entre a data base (a da assinatura deste contrato) e a data do efetivo pagamento de cada uma delas;

b) Sobre o saldo do preço mencionado no item 3.1.3 supra, serão aplicados juros capitalizados à razão de 1% ao mês de conformidade com o sistema da Tabela Price, contados a partir de 11/11/2002. Tais juros capitalizados serão pagos juntamente com a última parcela do saldo do preço, ou seja, aquela de R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais), que, por isso, terá o valor de face de **R\$ 250.359,07 (duzentos e cinquenta mil, trezentos e cinquenta e nove reais e sete centavos)**;

c) Os pagamentos de tais parcelas deverão ser efetuados no local onde e a quem vier a **CEDENTE** indicar por escrito.

3.2 Na hipótese de extinção, suspensão ou outro motivo que impeça a utilização ou aplicação do índice pactuado neste contrato, as partes utilizarão outro índice que reflita a perda do poder aquisitivo da moeda nacional no período a que se referir.

3.3 O atraso no pagamento das parcelas do preço ora convencionado, acarretará a incidência de multa de 10% (dez por cento) e dos juros de mora de 1% (um por cento) ao mês ou fração, verbas que serão calculadas sobre o valor total devido, atualizado de acordo com a variação nominal do IGPM até a data da efetiva quitação;

Tendo em vista os argumentos da contribuinte, corroborados com as informações acima reproduzidas, levando-se em conta que houve a apuração de ganho de capital na alienação do referido imóvel por parte da fiscalização, considerando a aplicação da atualização monetária de acordo com o IGPM, conforme previsto no item “a” da cláusula terceira do contrato e levando-se em conta as datas previstas no contrato para as parcelas, devem ser excluídos da tributação os seguintes valores:

Data	Valor	Histórico	D/C	Banco
13/03/2002	105.000,00	DEP EM CHEQUE	C	C/C 53.000P/Bradesco SA
11/06/2002	5.100,00	DOC E	C	C/C 0772 04850-0/Banco Itaú
10/07/2002	5.178,00	DOC E	C	C/C 0772 04850-0/Banco Itaú
13/08/2002	5.279,00	TEC DEP CHEQUE	C	C/C 0772 04850-0/Banco Itaú
11/09/2002	5.402,00	DOC 745	C	C/C 0772 04850-0/Banco Itaú
21/11/2002	11.491,00	TEC DEP CHEQUE	C	C/C 0772 04850-0/Banco Itaú

b) Venda de Imóvel – Edifício Castel de Montova, nº 71

A Recorrente afirma que embora o contrato apresentado estipulasse o pagamento total do preço acordado até 10/07/2002 (e não dentro do ano de 2001, como equivocadamente constou da decisão recorrida), em razão de atrasos, por parte do adquirente, os seguintes valores foram depositados ao longo dos anos de 2002 e 2003:

Conta Banco Itaú – Ano 2002

Data	Valor	“Histórico”	Origem
14/01	4.016,67	CEI DEP CHEQUE	Venda apto. - Ed. Castel Montova, n.º 71
11/03	12.167,74	CEI DEP CHEQUE	Venda apto. - Ed. Castel Montova, n.º 71
11/04	4.000,00	DEP CHEQUE	Venda apto. - Ed. Castel Montova, n.º 71

18/04	8.179,06	DEP CHEQUE	Venda apto. - Ed. Castel Montova, n.º 71
13/05	2.246,88	CEI DINHEIRO	Venda apto. - Ed. Castel Montova, n.º 71
16/05	10.000,00	CEI DEP CHEQUE	Venda apto. - Ed. Castel Montova, n.º 71
21/06	12.348,11	DEP CHEQUE	Venda apto. - Ed. Castel Montova, n.º 71
17/07	12.538,47	DEP CHEQUE	Venda apto. - Ed. Castel Montova, n.º 71

Conta Banco Itaú – Ano 2003

Data	Valor	“Histórico”	Origem
02/09	190,00	DEP CHEQUE	Venda apto. - Ed. Castel Montova, n.º 71
02/09	10.000,00	DEP CHEQUE	Venda apto. - Ed. Castel Montova, n.º 71

Alega que tais valores foram considerados, incorretamente, como rendimentos omitidos, sujeitos à alíquota de 27,5%, quando deveriam, nos termos da legislação aplicável, serem tributados a título de ganho de capital, caso o mesmo se mostrasse apurável.

Informa que, revisitando seus arquivos, localizou Notas Promissórias (fls. 1.059/1.060 e págs. PDF 1.041/1.042) que corroboram a realização do negócio imobiliário entabulado com o qual originou os depósitos ora questionados, títulos esses recebidos pela ora Recorrente com atraso e de modo errático, dada as constantes dificuldades financeiras do referido comprador.

Menciona estar diligenciando visando obter a microfilmagem dos cheques que instrumentalizaram a maioria dos aludidos depósitos, cuja juntada desde já se protesta e que certamente evidenciará que os valores acima discriminados devem ser submetidos à alíquota adequada, pertinente à tributação a título de ganho de capital, refazendo-se o lançamento em comento.

A decisão recorrida não acatou os argumentos da contribuinte sob os seguintes fundamentos (fls. 1.054/1.055 e págs. PDF 906/907):

(...)

b) VENDA DE IMÓVEL – EDIFÍCIO CASTEL DE MONTOVA, Nº 71

Diz que: 1) parte dos depósitos efetuados nas c/c mantidas no Banco Itaú SA e no Banco Bradesco SA, nos anos-calendário 2002 e 2003, originaram-se do recebimento de valores decorrentes da venda de bem imóvel formalizada em 11/01/2001: apartamento nº 71, localizado no 7º andar ou 9º pavimento do “Edifício Castel de Montova”, situado na Rua Pascal, nº 1.622, no 30º Subdistrito-Ibirapuera (doc. 18); 2) embora o contrato apresentado estipulasse o pagamento total do preço acordado, dentro do ano de 2001, em razão de atrasos, por parte do adquirente, os seguintes valores foram depositados na c/c da contribuinte, ao longo dos anos de 2002 e 2003; 3) todavia, tais valores foram considerados, incorretamente, como rendimentos omitidos, sujeitos à alíquota de 27,5%, quando deveriam, nos termos da legislação aplicável, serem tributados a título de ganho de capital; 4) desta forma, na hipótese de manter a autuação em questão, requer-se que os valores acima discriminados sejam submetidos à alíquota adequada, pertinente à tributação a título de ganho de capital, refazendo-se o lançamento em comento.

Data	Histórico	Valor	D/C	c/c 0772 04850-0/Banco Itaú
14/01/2002	CEI 798330 DEP CHQ	4.016,67	C	Fls. 41
11/03/2002	CEI 060764 DEP CHQ	12.167,74	C	Fls. 44
11/04/2002	DEPOSITO CHEQUE	4.000,00	C	Fls. 45
18/04/2002	DEPOSITO CHEQUE	8.179,06	C	Fls. 46
13/05/2002	CEI 999303 DINHEIRO	2.246,88	C	Fls. 46
16/05/2002	CEI 999304 DEP CHQ	10.000,00	C	Fls. 47
21/06/2002	DEPOSITO CHEQUE	12.348,11	C	Fls. 49
17/07/2002	DEPOSITO CHEQUE	12.538,47	C	Fls. 50
02/09/2003	DEPOSITO CHEQUE	190,00	C	Fls. 70
02/09/2003	DEPOSITO CHEQUE	10.000,00	C	Fls. 70

O exame do Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra e Outras Avenças de 11/01/2001 (doc. 18 de fls. 823/835) celebrado entre Eliana Smidt (promitente vendedora) e Ricardo Chacur/CPF 570.630.44834, casado com Stella Emery Cotrim de Menezes Chacur/CPF 249.296.61862 (promitentes compradores), tendo como interveniente Alliance Empreendimentos Imobiliários Ltda / CNPJ 01.412.657/000129, relativo ao imóvel sito na Rua Pascal, nº 1622 aptº 71 e três vagas na garagem de nºs 71A, 71B e 71 C, no Edifício “Castel de Montova, nesta Capital, negociado pelo valor de R\$407.626,86, na forma de pagamento descrita no item 3 do Instrumento⁴, não permite concluir que os depósitos/créditos acima relacionados

⁴ Abaixo seguem reproduzidas as cláusulas que dispõem acerca do valor e da forma de pagamento do imóvel (fls. 973/975 e págs. PDF 825/827):

(...)

DO VALOR

2. O valor total do presente negócio é de R\$ 407.626,86 (quatrocentos e sete mil, seiscentos e vinte e seis reais e oitenta e seis centavos) (doravante "PREÇO DE AQUISIÇÃO").

DA FORMA DE PAGAMENTO

3. O PREÇO DE AQUISIÇÃO será pago, pelos PROMITENTES COMPRADORES, à PROMITENTE VENDEDORA, da seguinte forma:

(i) R\$ 21.614,00 (vinte e um mil, seiscentos e quatorze reais), pagos nesta data através do cheque nº 5683, do banco Bradesco, Agência 1789, no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), e do cheque nº 5684, do mesmo banco e agência antes citados, no valor de R\$ 11.614,00 (onze mil, seiscentos e quatorze reais) valor este que a PROMITENTE VENDEDORA recebe e dá quitação, condicionada esta à compensação dos aludidos títulos; (ii) R\$ 90.000,00 (noventa mil reais), através de cessão gratuita de direitos à aquisição da fração ideal de 0,5557033%, conforme cláusula 3.1, infra, que corresponderá ao escritório nº 1.104, do Edifício Work Center 4, em construção, à Rua Vereador José Diniz, nº 3.300, na Capital do Estado de São Paulo, cuja prometente vendedora é a INTERVENIENTE, conforme compromisso de compra e venda quitado firmado entre os PROMITENTES COMPRADORES e a INTERVENIENTE em 02/01/01 (doravante o CONJUNTO);

(iii) R\$ 197.581,86 (cento e noventa e sete mil, quinhentos e oitenta e um reais e oitenta e seis centavos), em 18 (dezoito) parcelas mensais e consecutivas, cada uma no valor de R\$ 10.976,77 (dez mil, novecentos e setenta e seis reais e setenta e sete centavos), vencível a primeira delas em 10/02/01, e as demais no mesmo dia dos meses subsequentes, parcelas essas que serão mensalmente corrigidas pelo IGP-M/FGV (Índice Geral de Preços ao Mercado, divulgado pela Fundação Getúlio Vargas), desde a presente data até seu efetivo pagamento;

(iv) R\$ 98.431,00 (noventa e oito mil, quatrocentos e trinta e um reais), a serem pagos até 30/06/01.

3.1. Os PROMITENTES COMPRADORES, neste ato, cedem para a PROMITENTE VENDEDORA, conforme indicado na cláusula 3(ii), acima, os direitos sobre o Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda Quitado e outras Avenças, a título gratuito, firmado com a INTERVENIENTE, em 02/01/01, que tem por objeto o CONJUNTO, cujo Edifício Work Center 4 está sendo erigido no terreno situado na Av. Vereador José Diniz, nº 3.300, nesta Capital do Estado de São Paulo, matriculado sob o nº 147.760, do 15º Cartório de Registro de Imóveis desta Capital, instrumento este que deste pacto faz parte integrante como seu Anexo 1.

3.2. Caso os PROMITENTES COMPRADORES efetuem com atraso o pagamento das parcelas previstas nas cláusulas 3(ii), 3(iii) e 3(iv), acima, ficarão sujeitos à multa de 10% (dez por cento) do valor da respectiva obrigação em atraso, além de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, pelo período, contados da data do inadimplemento até seu efetivo pagamento, sem prejuízo da PROMITENTE VENDEDORA valer-se do protesto/execução das notas promissórias previstas na cláusula 3.2, infra.

têm origem em pagamentos recebidos dos aludidos promitentes compradores. Não tendo a impugnante logrado comprovar a origem dos recursos, tampouco a sua natureza, relativamente aos depósitos/créditos acima identificados, segue mantida a tributação com fundamento legal no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, e alterações posteriores.

(...)

Além das duas cópias de Notas Promissórias (fls. 1.059/1.060 e págs. PDF 1.041/1.042) a contribuinte não anexou nenhum outro elemento capaz de corroborar com suas alegações, apenas fez menção de “estar diligenciando com o objetivo de obter a microfilmagem dos cheques”.

Do exposto não merece qualquer reparo o acórdão recorrido neste ponto.

Da Alegação da Incorreta Tributação, a Título de Ganho de Capital, de Imóvel de Propriedade da Recorrente

Insurge-se a Recorrente em relação a forma de apuração do ganho de capital em relação aos seguintes imóveis:

a) Edifício Karina, nº 142

Afirma ter apresentado, por meio de esclarecimentos complementares protocolados em 30/11/2007, documentos comprobatórios da realização de benfeitorias, que demonstravam o emprego do montante de R\$ 3.394,40, em reformas do imóvel situado na Rua Barão de Jaceguai nº 1154, apto. 142. Todavia, a autoridade julgadora não aceitou os aludidos comprovantes.

Expõe que tais documentos são aptos à prova do desembolso, pela Recorrente, sendo que o material indicado na Nota Fiscal nº 020, emitida em 08/10/2002, por “Requinte Portas e Esquadrias de Madeira Ltda - Me”, no valor total de R\$ 2.345,00, embora entregue na Rua Edson, 177 — apto 221, Campo Belo (fls. 468 e 758), destinava-se à obra realizada na Rua Barão de Jaceguai nº 1.154, apto 42, em Campo Belo/Capital.

Esclarece que o fato da Recorrente não ter incluído, na sua DIRPF/2004 (fls. 23/27), a referência ao recolhimento do ganho de capital decorrente da alienação do imóvel sito à Rua Barão de Jaceguai, nº 1.154 — apto 142, não invalida o recolhimento realizado, demonstrado por meio da guia juntada às fls. 837 e do Demonstrativo da Apuração dos Ganhos de Capital respectiva (fls. 838/839), devendo, também por essa ótica, ser afastada a tributação em questão.

b) Edifício Saint Ramy, nº 142

A Recorrente afirma que a Auditora Fiscal sustentou que o imóvel possuía custo de aquisição de R\$ 200.000,00 e valor de alienação correspondente à R\$ 304.000,00, tributando-se a diferença (R\$ 104.000,00) à alíquota de 15%, multa de 75% e juros do período.

3.3. Neste ato, os PROMITENTES COMPRADORES assinam, em favor da PROMITENTE VENDEDORA, 20 (vinte) notas promissórias de nºs 01/20 a 20/20, sendo a de número 01/20 no valor de R\$ 90.000,00 (noventa mil reais); as de números 02/20 a 19/20 no valor de R\$ 10.976,77 (dez mil, novecentos e setenta e seis reais e setenta e sete centavos) cada uma, e a de número 20/20 no valor de R\$98.431,00 (noventa e oito mil quatrocentos e trinta e um reais), todas pra solvendo, que representam as parcelas do PREÇO DE AQUISIÇÃO indicadas nas cláusulas 3(ii), 3(iii) e 3(iv), retro.

(...)

Relata que tal tributação é absolutamente incorreta, uma vez que o montante de R\$ 200.000,00 refere-se ao valor de aquisição da fração ideal do terreno do aludido imóvel, cuja edificação, à época encontrava-se em andamento.

Alega que consta da declaração de ajuste anual da Recorrente, referente ao ano-calendário de 2003, exercício de 2004, no curso do ano de 2003, a mesma pagou 7 (sete) prestações à “MSB — Construtora e incorporadora LTDA”, totalizando R\$ 105.000,00 (cento e cinco mil reais), conforme documentos acostados às fls. 842/852.

Defende que o correto custo de aquisição do referido imóvel totalizou R\$ 305.000,00 (trezentos e cinco mil reais), de forma que, considerando-se o valor de alienação correspondente à R\$ 304.000,00, (trezentos e quatro mil reais), não houve, à evidência, qualquer ganho de capital a ser tributado.

Os fundamentos que levaram ao não acatamento dos argumentos da contribuinte estão reproduzidos no excerto abaixo (fls. 1.055/1.057 e págs. PDF 907/909)

(...)

a) ALIENAÇÃO DO IMÓVEL DA RUA BARÃO DE JACEGUAÍ Nº 1.154 – APTO 142 – EDIFÍCIO KARINA

Aduz que: 1) apresentou à fiscalização documentos comprobatórios da realização de benfeitorias, que mostram o emprego do montante de R\$3.394,40 em reformas do imóvel situado na Rua Barão de Jaceguai nº 1.154, apto 42 (doc. 07); 2) esclareceu naquela oportunidade que se tratava de bem imóvel bastante antigo, adquirido em péssimo estado de conservação, de forma que se recorda que foram realizadas benfeitorias em valor correspondente a R\$15.000,00, superior ao apresentado; 3) todavia, a Auditora-Fiscal fez constar no Termo de Verificação Fiscal (doc. 02), que nenhum comprovante de benfeitoria foi apresentado, utilizando o montante de R\$17.000,00 como base de cálculo para tributação a título de ganho de capital; 4) ademais, afora a incorreta desconsideração das benfeitorias já comprovadas, no montante de R\$3.394,40, a fiscalização deixou de observar que a contribuinte já havia procedido ao recolhimento do ganho de capital relativo à alienação do aludido bem imóvel, conforme Demonstrativo da Apuração de Ganho de Capital do ano-calendário 2003 e respectivo DARF (doc. 19); 5) desta forma, é necessário que seja desconstituída a autuação em questão, pois deixou de considerar comprovantes de benfeitorias já apresentados, bem como impostos recolhidos, pertinentes à alienação imobiliária em questão.

Verifica-se do Termo de Verificação Fiscal (fl. 476), bem assim da Escritura de Venda e Compra datada de 28/03/2003 (fls. 334/335), que o apartamento nº 142 situado à Rua Barão de Jaceguai, 1.154 foi adquirido em 13/11/1997 por R\$40.000,00 e alienado em 28/03/2003 por R\$57.000,00, sendo R\$33.000,00 recebido anteriormente e R\$ 24.000,00 no ato da escritura, por meio de dois cheques nos valores de R\$ 15.000,00 e R\$9.000,00.

Imóvel este que constou na Declaração de Bens e Direitos da DIRPF/2003 da interessada, situação em 31.12.2001 por R\$40.000,00 e em 31.12.2002 por R\$55.000,00, incluindo benfeitorias no valor de R\$15.000,00 (fl. 19).

Intimada a apresentar comprovante de benfeitorias realizadas no ano-calendário 2002, consta no Termo de Verificação Fiscal que até a presente data não foi atendida (fl. 476).

Saliente-se, aqui, que o Pedido nº 1493 da Lustres Yamamura Moema, de 03.12.2002 (fls. 467 e 757), o recibo datado de 21/10/2002, no valor de R\$938,00, de emissão da La Lampe Iluminação (fls. 469 e 759), bem assim o correspondente Orçamento no valor de R\$938,00, datado de 21/10/2002 (fls. 470 e 760), não consistem em documentos hábeis, nem comprovam que se tratam de gastos com benfeitorias

realizadas no apartamento nº 142 do Edifício Karina sito à Rua Barão de Jaceguai, 1.154.

Quanto à Nota Fiscal nº 020, emitida em 08/10/2002, por Requite Portas e Esquadrias de Madeira Ltda - Me, no valor total de R\$2.345,00, consta como destinatária das mercadorias Eliana Smidt, endereço à Rua Edson, 177 – apto 221, Campo Belo (fls. 468 e 758). Portanto, não restou comprovada que se tratam de despesas com benfeitorias realizadas no imóvel sito à Rua Barão de Jaceguai nº 1.154, apto 42, em Campo Belo/Capital.

Eis que as benfeitorias que a impugnante alega terem realizadas no citado imóvel seguem incomprovadas.

Correto, portanto, o procedimento fiscal que desconsiderou o valor das benfeitorias informadas na DIRPF/2003 (fl. 19) e considerou como custo de aquisição do referido imóvel o valor de R\$40.000,00 e como valor de alienação R\$57.000,00, apurando o ganho de capital no montante de R\$17.000,00.

Constata-se, outrossim, do exame da DIRPF/2004 (fls. 23/27), que a interessada não apurou o ganho de capital referente à alienação do imóvel sito à Rua Barão de Jaceguai, nº 1.154 – apto 142, mediante Demonstrativo da Apuração dos Ganhos de Capital. Pois, se a interessada houvesse apurado o ganho de capital, a linha correspondente a “Ganhos de capital na alienação de bens e/ou direitos”, no quadro intitulado “Informações Adicionais”, não seria R\$0,00, tal como constou (fl. 26).

Nessa circunstância, não tendo a impugnante declarado o ganho de capital em comento, o pagamento realizado no código 4600, no valor de R\$300,00, em 30/04/2003 (doc. 19 de fl. 837), não ficou vinculado ao fato gerador em referência. Consequentemente, dito pagamento não tem o condão de produzir os efeitos jurídicos pretendidos pela impugnante.

Portanto, correta a apuração do ganho de capital em questão realizada pela Fiscalização, não havendo reparos a fazer.

b) ALIENAÇÃO DO IMÓVEL DA RUA EDSON, 291 – EDIFÍCIO SAINT REMY

Refere que: 1) na apuração do ganho de capital na alienação do apartamento sito à Rua Edson, 291 – Edifício Place Saint Remy, em São Paulo/Capital, a Fiscalização considerou custo de aquisição de R\$200.000,00 e valor de alienação de R\$304.000,00, tributando a diferença de R\$104.000,00 à alíquota de 15%, multa de 75% e juros do período; 2) todavia, tal tributação é incorreta, uma vez que o montante de R\$200.000,00 refere-se ao valor de aquisição da fração ideal do terreno do aludido imóvel, cuja edificação, à época encontrava-se em andamento; 3) conforme consta na DIRPF/2004, a contribuinte pagou 7 prestações à MSB- Construtora e Incorporadora Ltda, totalizando R\$105.000,00 (doc. 20); 4) portanto, o correto custo de aquisição do referido imóvel totalizou R\$305.000,00, de forma que considerando-se o valor de alienação de R\$304.000,00, não houve qualquer ganho de capital a ser tributado, devendo tal equívoco ser reparado.

Examinando a Escritura de Venda e Compra e Cessão de 03/07/2003 (fls. 339/342), tendo como Outorgante Vendedora MSB Construtora e Incorporadora Ltda/CNPJ 02.480.682/000102, como Anuente Cedente, Eliana Smidt/CPF 040.463.85898 e como Outorgado Comprador, Pedro Cornacchione/CPF 006.142.20882, casado com Myrian de Sousa Cornacchione/CPF 051.814.37834, atinente aos itens segundo, terceiro, quarto, quinto e sexto da referida Escritura, verifica-se que o custo de aquisição do imóvel em foco é R\$200.000,00, conforme corretamente apurou a Fiscalização.

Em nenhum dos itens da aludida Escritura (fls. 339/342), constou anotado que Eliana Smidt houvesse efetuado o pagamento da construção referente à unidade nº 6 do Edifício Place Saint Remy, no valor de R\$105.000,00, conforme alegou a impugnante.

Assim sendo, não tendo constado na citada Escritura de Venda e Compra e Cessão de 03/07/2003 (fls. 339/342), o alegado pagamento de R\$105.000,00 feito por Eliana Smidt, a título de construção da unidade nº 6 do imóvel em exame, a MSB Construtora e Incorporadora Ltda, descabe acatar simples declaração da MSB Construtora juntada pela impugnante (fl. 841). Para sua aceitação, era imprescindível que a impugnante houvesse comprovado o efetivo desembolso da quantia de R\$ 105.000,00, a título de construção da unidade nº 6 do Edifício Place Saint Remy.

Fica, destarte, mantida integralmente a tributação do ganho de capital obtido na alienação do imóvel em tela, não assistindo razão à impugnante.

(...)

Frise, por oportuno, o que dispunha o artigo 128 do Decreto nº 3.000 de 1999 acerca da composição do custo dos bens ou direitos:

Art. 128. O custo dos bens ou direitos adquiridos, a partir de 1º de janeiro de 1992 até 31 de dezembro de 1995, será o valor de aquisição (Lei nº 8.383, de 1991, art. 96, § 4º, e Lei nº 8.981, de 1995, art. 22, inciso I).

§ 1º No caso de bens ou direitos adquiridos em partes, considera-se custo de aquisição o somatório dos valores correspondentes a cada parte adquirida.

§ 2º Nas aquisições com pagamento parcelado, inclusive por intermédio de financiamento, considera-se custo de aquisição o valor efetivamente pago.

§ 3º No caso de imóvel e outros bens adquiridos por doação, herança ou legado, observar-se-á o disposto nos incisos I ou III do art. 129, conforme o caso.

§ 4º Nas operações de permuta com ou sem pagamento de torna, considera-se custo de aquisição o valor do bem dado em permuta acrescido da torna paga, se for o caso.

§ 5º Na alienação de bem adquirido por permuta com recebimento de torna, considera-se custo de aquisição o valor do bem dado em permuta, diminuído do valor utilizado como custo na apuração do ganho de capital relativo à torna recebida ou a receber.

§ 6º No caso de imóvel rural, será considerado custo de aquisição o valor relativo à terra nua.

§ 7º Podem integrar o custo de aquisição de imóveis, desde que comprovados com documentação hábil e idônea e discriminados na declaração de bens:

I - os dispêndios com a construção, ampliação, reforma e pequenas obras, tais como pintura, reparos em azulejos, encanamentos; (grifos nossos)

II - os dispêndios com a demolição de prédio existente no terreno, desde que seja condição para se efetivar a alienação;

III - as despesas de corretagem referentes à aquisição do imóvel vendido, desde que suportado o ônus pelo contribuinte;

IV - os dispêndios pagos pelo proprietário do imóvel com a realização de obras públicas, tais como colocação de meio-fio, sarjetas, pavimentação de vias, instalação de rede de esgoto e de eletricidade que tenham beneficiado o imóvel;

V - o valor do imposto de transmissão pago pelo alienante;

VI - o valor da contribuição de melhoria.

§ 8º Podem integrar o custo de aquisição dos demais bens ou direitos os dispêndios realizados com conservação, reparos, comissão ou corretagem, quando não transferido o ônus ao adquirente, desde que comprovados com documentação hábil e idônea e discriminados na declaração de bens.

§ 9º Para os bens ou direitos adquiridos até 31 de dezembro de 1995, o custo de aquisição poderá ser corrigido até essa data, observada a legislação aplicável no período, não se lhe aplicando qualquer correção após essa data (Lei nº 9.249, de 1995, arts. 17 e 30).

Tendo em vista que com o recurso voluntário não houve a apresentação de qualquer documento com força probatória para alterar o que foi decidido pelo juízo de primeira instância, tal decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Da Alegação da Incorreta Tributação a Título de Ganho de Capital das Ações Alienadas pela Recorrente

A Recorrente informa que as ações alienadas foram adquiridas em razão de sucessão hereditária, pelo falecimento de seu genitor, ocorrido a mais de 20 anos. Assim, em razão do longo lapso temporal decorrido, não disporia, naquele momento, de novos elementos para apresentar à fiscalização, além dos já apresentados.

A fiscalização, contudo, atribuiu, para fins de cálculo do ganho de capital supostamente devido, relativo à alienação dos referidos ativos, custo de aquisição zero, constituindo o montante de R\$ 75.263,52, já acrescidos os consectários legais.

Relata que, posteriormente, obteve acesso à declaração final do espólio de seu genitor, Sr. Hélio Smidt, referente ao ano-base de 1990, exercício de 1991, na qual constam os valores relativos ao custo de aquisição das aludidas ações alienadas ao longo dos anos de 2002 e 2003 (fls. 853/861).

Defende que deveria ter sido aplicado ao caso o disposto no artigo 20 da Instrução Normativa SRF nº 84 de 11/10/2001⁵.

Afirma que diferentemente do que foi alegado no acórdão recorrido, a Recorrente apresentou os elementos necessários à demonstração do custo de aquisição das ações em questão, a par da documentação já apresentada, conforme faz prova os inclusos quadros demonstrativos (doc. 12).

Desse modo, em havendo elementos disponíveis para a apuração do custo de aquisição das aludidas ações, cujas alienações foram em parte realizadas sob o amparo de regras de isenção, conclui-se que a autuação que as envolveu merece ser reformada.

Pondera que, por todos os ângulos que se pretenda exigir os valores em cobrança, encontra-se comprovada a sua ilegalidade, inconstitucionalidade e contrariedade à jurisprudência

⁵ INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 84, DE 11 DE OUTUBRO DE 2001. (Publicado(a) no DOU de 14/10/2001, seção 1, página 27)

Dispõe sobre a apuração e tributação de ganhos de capital nas alienações de bens e direitos por pessoas físicas.

Art. 20. Na transferência de propriedade de bens e direitos, por sucessão causa mortis, a herdeiros e legatários; por doação, inclusive em adiantamento da legítima, ao donatário; bem assim na atribuição de bens e direitos a cada ex-cônjuge ou ex-convivente, na hipótese de dissolução da sociedade conjugal ou união estável, os bens e direitos são avaliados a valor de mercado ou considerados pelo valor constante na Declaração de Ajuste Anual do de cujus, doador, ex-cônjuge ou ex-convivente declarante, antes da dissolução da sociedade conjugal ou união estável.

(...)

§ 2º O valor relativo à opção por qualquer dos critérios de avaliação a que se refere este artigo, que independe da avaliação adotada para efeito da partilha ou do pagamento do imposto de transmissão, deve ser informado na declaração:

I - final de espólio e na declaração do herdeiro ou legatário, correspondente ao ano-calendário da transmissão;

(...)

§ 5º Na apuração de ganho de capital em virtude de posterior alienação dos bens e direitos de que trata este artigo, é considerado como custo de aquisição o valor a que se refere o § 2º.

§ 6º Para efeito do disposto no § 5º, a comprovação do custo, constante na Declaração de Ajuste Anual, é efetuada por meio de:

I - Declaração Final de Espólio, no caso de transmissão causa mortis;

administrativa dominante, razão pela qual merece ser julgada improcedente a autuação em tela e cancelado o débito em questão.

Os fundamentos apresentados no acórdão recorrido pela manutenção do lançamento encontram-se abaixo reproduzidos (fls.1.057/1.058 e págs. PDF 909/910):

Sustenta que: 1) as ações alienadas nos anos de 2002 e 2003, conforme foi informado à fiscalização, foram adquiridas em razão de sucessão hereditária, fruto do falecimento de seu genitor, ocorrido há mais de 20 anos; 2) na Declaração Final do Espólio de seu genitor, Sr. Hélio Smidt, referente ao ano-base de 1990, constam os valores relativos ao custo de aquisição das aludidas ações alienadas ao longo dos anos de 2002 e 2003 (doc. 21); 3) dessa forma, deve ser aplicado o disposto no art. 20 da IN SRF nº 84, de 2001; 4) portanto, requer seja afastado o lançamento realizado, devendo ser considerados para a composição do custo de aquisição das ações alienadas nos anos de 2002 e 2003, os valores ora informados, constantes do doc. 21.

A venda de ações foi identificada/apurada pela Fiscalização a partir da análise do extrato bancário da conta 0451 53.000P/Banco Bradesco SA, conforme se constata do Anexo I (fl. 483) e Anexo IV (fl. 489) ao Termo de Verificação Fiscal (fls. 474/478).

Intimada a apresentar a documentação comprobatória do custo das ações alienadas nos anos-calendário 2002 e 2003, conforme expresso na conta corrente do Banco Bradesco SA conta 0451/53.000P, por meio do Termo de Intimação fiscal de 05/11/2007 (fls. 13/14), ciência em 06/11/2007 (fl. 15), a contribuinte nada apresentou.

Daí a razão de a Fiscalização ter considerado custo zero na aquisição de ações (Termo de Verificação Fiscal de fls. 478).

Outrossim, na falta de apresentação das notas de corretagem das operações de renda variável ocorridas nos anos-calendário 2002 e 2003, inócu é a apresentação da Declaração Final de Espólio de Hélio Smidt /CPF 026.950.49820, referente ao ano-base 1990 (doc. 21 de fls. 855/859). Que, aliás, por si só, não basta para comprovar o custo das ações alienadas pela interessada nos anos-calendário em exame.

Motivo por que segue inalterada a omissão de ganhos líquidos no mercado de renda variável, obtidos em operações realizadas em bolsa, na forma apurada/tributada pela Fiscalização.

(...)

Embora a decisão recorrida tenha apontado a necessidade de apresentação das notas de corretagem das operações de renda variável para comprovar o custo das ações alienadas nos anos-calendário 2002 e 2003, afirmando ser inócu apenas a apresentação da declaração de final de espólio de Hélio Smidt /CPF 026.950.49820, referente ao ano-base 1990.

Impende observar que a Lei nº 7.713 de 1988⁶ e o Decreto nº 3.000 de 1999⁷, vigente à época dos fatos, assim dispunham sobre o custo de aquisição para as aplicações financeiras em títulos e valores mobiliários de renda variável para fins de apuração do ganho de capital:

LEI Nº 7.713, DE 22 DE DEZEMBRO DE 1988.

Art. 16. O custo de aquisição dos bens e direitos será o preço ou valor pago, e, na ausência deste, conforme o caso:

I - o valor atribuído para efeito de pagamento do imposto de transmissão;

II - o valor que tenha servido de base para o cálculo do Imposto de Importação acrescido do valor dos tributos e das despesas de desembaraço aduaneiro;

⁶ LEI Nº 7.713, DE 22 DE DEZEMBRO DE 1988. Altera a legislação do imposto de renda e dá outras providências.

⁷ DECRETO Nº 3.000, DE 26 DE MARÇO DE 1999. Revogado pelo Decreto nº 9.580, de 2018. Regulamenta a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza.

III - o valor da avaliação do inventário ou arrolamento;

IV - o valor de transmissão, utilizado na aquisição, para cálculo do ganho de capital do alienante;

V - seu valor corrente, na data da aquisição.

§ 1º O valor da contribuição de melhoria integra o custo do imóvel.

§ 2º O custo de aquisição de títulos e valores mobiliários, de quotas de capital e dos bens fungíveis será a média ponderada dos custos unitários, por espécie, desses bens.

§ 3º No caso de participação societária resultantes de aumento de capital por incorporação de lucros e reservas, que tenham sido tributados na forma do art. 36 desta Lei, o custo de aquisição é igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista beneficiário.

§ 4º O custo é considerado igual a zero no caso das participações societárias resultantes de aumento de capital por incorporação de lucros e reservas, no caso de partes beneficiárias adquiridas gratuitamente, assim como de qualquer bem cujo valor não possa ser determinado nos termos previsto neste artigo.

DECRETO Nº 3.000, DE 26 DE MARÇO DE 1999

Art. 127. Para as aplicações financeiras em títulos e valores mobiliários de renda variável, bem como em ouro ou certificados representativos de ouro, ativo financeiro, cotados em bolsa de valores e de mercadorias e negociados nos mercados de balcão, o custo de aquisição será o maior dentre os seguintes valores (Lei nº 8.383, de 1991, art. 96, § 6º):

I - o de aquisição, acrescido da correção monetária e da variação da Taxa Referencial Diária - TRD até 31 de dezembro de 1991, nos termos admitidos em lei;

II - o de mercado, assim entendido o preço médio ponderado das negociações do ativo, ocorridas na última quinzena do mês de dezembro de 1991, em bolsas do País, desde que reflitam condições regulares de oferta e procura.

(...)

Art. 129. Na ausência do valor pago, ressalvado o disposto no art. 120, o custo de aquisição dos bens ou direitos será, conforme o caso (Lei nº 7.713, de 1988, art. 16 e § 4º):

I - o valor atribuído para efeito de pagamento do imposto de transmissão;

II - o valor que tenha servido de base para o cálculo do imposto de importação acrescido do valor dos tributos e das despesas de desembarço aduaneiro;

III - o valor da avaliação no inventário ou arrolamento;

IV - o valor de transmissão utilizado, na aquisição, para cálculo do ganho de capital do alienante;

V - o seu valor corrente, na data da aquisição;

VI - igual a zero, quando não possa ser determinado nos termos dos incisos anteriores.

Art. 130. O custo de aquisição de títulos e valores mobiliários, de quotas de capital e de bens fungíveis será a média ponderada dos custos unitários, por espécie, desses bens (Lei nº 7.713, de 1988, art. 16, § 2º).

§ 1º No caso de participações societárias resultantes de aumento de capital por incorporação de lucros ou reservas de lucros, que tenham sido tributados na forma do art. 35 da Lei nº 7.713, de 1988, ou apurados no ano de 1993, o custo de aquisição é igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista beneficiário (Lei nº 7.713, de 1988, art. 16, § 3º, e Lei nº 8.383, de 1991, art. 75).

§ 2º O custo é considerado igual a zero (Lei nº 7.713, de 1988, art. 16, § 4º):

I - no caso de participações societárias resultantes de aumento de capital por incorporação de lucros ou reservas apurados até 31 de dezembro de 1988, e nos anos de 1994 e 1995;

II - no caso de partes beneficiárias adquiridas gratuitamente;

III - quando não puder ser determinado por qualquer das formas descritas neste artigo ou no anterior.

(...)

Como se vê, havendo um custo originário para as ações — em regra, não haveria razão para que se atribuisse a elas o custo zero. Porém, para que se possa fazer o cálculo do ganho de capital nestes casos, é preciso que o contribuinte demonstre, de alguma forma, qual o valor de compra das ações em questão, a fim de que a fiscalização pudesse efetuar o cálculo do IR efetivamente devido.

Mas isto não ocorreu no caso vertente, em que a contribuinte não traz qualquer parâmetro que dê subsídio ao cálculo em questão. Assim, ainda que se considere que, realmente, as ações deveriam ter um custo de aquisição, este custo deveria ter sido demonstrado minimamente pela contribuinte.

Por outro lado, sem qualquer prova — ainda que indiciária — do custo das mencionadas ações, não há como lhes atribuir um outro custo que não seja igual a zero

Do exposto, correto o procedimento adotado pela fiscalização, não merecendo reparo o acórdão recorrido em relação a este ponto.

Do Pedido de Juntada Posterior de Provas

Não merece acolhimento o pedido de juntada posterior de provas, pelos mesmos motivos expostos pela autoridade julgadora de primeira instância, cujo excerto reproduzimos abaixo (fls. 1.058/1.059 e págs. PDF 910/911):

(...)

DAS PROVAS

Protesta ao final pela produção de provas documentais e diligências complementares, na forma da lei.

Tendo a impugnante juntado, em 15/06/2009, documentos adicionais de fls. 876/885, ainda que precluso o direito de a contribuinte assim proceder, eles foram objeto de exame por parte desta autoridade julgadora, a fim de que não restasse caracterizado o cerceamento do direito de defesa.

Quanto à diligência complementar, é de se considerar não formulado o seu pedido, por não atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, incluído pela Lei nº 8.748, de 1993.

Decreto nº 70.235/1972:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993)

IV - as diligências ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a

qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993)

V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005)

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993)

§ 2º É defeso ao impugnante, ou a seu representante legal, empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao julgador, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993)

§ 3º Quando o impugnante alegar direito municipal, estadual ou estrangeiro, provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o determinar o julgador. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluída pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997)

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997)

§ 6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997)

Em vista dessas considerações, não merece qualquer reparo o acórdão recorrido.

Conclusão

Por todo o exposto e por tudo mais que consta dos autos, vota-se em dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir da base de cálculo do tributo lançado como DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA, o montante de R\$ 137.450,00, conforme demonstrado na tabela abaixo:

Data	Valor (em R\$)	Banco
13/03/2002	105.000,00	C/C 53.000P/Bradesco SA
11/06/2002	5.100,00	C/C 0772 04850-0/Banco Itaú
10/07/2002	5.178,00	C/C 0772 04850-0/Banco Itaú
13/08/2002	5.279,00	C/C 0772 04850-0/Banco Itaú
11/09/2002	5.402,00	C/C 0772 04850-0/Banco Itaú
21/11/2002	11.491,00	C/C 0772 04850-0/Banco Itaú

Débora Fófano dos Santos