



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

**Processo n°** 10469.726559/2013-42  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2402-006.129 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 05 de abril de 2018  
**Matéria** IRPF  
**Recorrente** ETELVINO PATRÍCIO DE MEDEIROS  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2008

APURAÇÃO DE GANHO DE CAPITAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO EM FACE DO ADQUIRENTE. VÍCIO FORMAL. NULIDADE. REFAZIMENTO. POSSIBILIDADE. REGRA DO ART. 173, II, do CTN.

Resta caracterizado vício formal quando inexistente interferência no litígio propriamente dito, ou seja, não há impedimento à compreensão dos fatos que baseiam as infrações imputadas.

Tratando-se de mero equívoco de valoração de provas, não resta maculado o núcleo do art. 142 do CTN, de forma a permitir o refazimento da autuação em desfavor do alienante, observando-se o prazo previsto no art. 173, II, do CTN.

Em sendo o lançamento constituído em desfavor de uma das partes da relação jurídica-tributária, e não em face de terceiro a ela estranho, possibilita-se o seu refazimento, vez que não se exige para o mister inovação em seu conteúdo material, nem muito menos nos seus próprios fundamentos, nem resta atingida a essência da relação jurídica-tributária, nem a comprovação da ocorrência do fato gerador, nem maculado o dimensionamento de sua base de cálculo. É dizer, não há defeito de estrutura no lançamento em litígio.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, anular o lançamento por vício formal. Vencidos os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho, Ronnie Soares Anderson e Maurício Nogueira Righetti, que negaram provimento. Votou pelas conclusões Jamed Abdul Nasser Feitoza. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Luís Henrique Dias Lima.

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti - Relator

(assinado digitalmente)

Luís Henrique Dias Lima - Redator designado

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, João Victor Ribeiro Aldinucci, Maurício Nogueira Righetti, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Gregório Rechmann Junior, Luís Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini e Ronnie Soares Anderson.

## Relatório

Cuida o presente de Recurso Voluntário em face do acórdão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ, que considerou improcedente a Impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Contra o contribuinte foi lavrado Auto de Infração para constituição de IRRF no valor principal de R\$ 40.299,73, acrescido da multa de ofício (75%) e juros legais - Selic.

A autuação decorre da constatação da infração a seguir:

1 - Rendimentos de Residentes ou Domiciliados no Exterior - IRRF.

Segundo os fatos apurados pela Fiscalização:

1 - Em 01.10.2008, o recorrente adquiriu do Sr. José da Silva Fernandes, CPF 086.109.164-72, um terreno situado na Rua Desembargador Virgílio Dantas, 675 - Barro Vermelho, em Natal-RN, onde se encontrava edificada uma casa residencial medindo 297,64 m<sup>2</sup> de área construída, pelo valor de R\$ 270.000,00 (duzentos e setenta mil reais).

2 - O referido imóvel havia sido adquirido pelo Sr José da Silva Fernandes, CPF 086.109.164-72, em 1975, pelo valor de Cr\$ 15.000,00 (onze mil cruzeiros), conforme Escritura Pública lavrada às fls. 39v/42, do livro 122 do 5º Ofício de Notas; e

3 - Ficou comprovada, com relação ao alienante, sua condição de residente e domiciliado no exterior.

Constatados os fatos acima, apurou-se o IRPF sobre o ganho de capital na alienação do imóvel e atribuiu ao recorrente a condição de responsável tributário, por força do artigo 26 da Lei 10.833/2003.

Regularmente intimado, apresentou Impugnação que foi julgada improcedente pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ.

Em seu Recurso Voluntário, sustenta em síntese:

1 - Que desconhecia o fato de o alimentante ser residente e domiciliado no exterior, já que esteve presente em toda a negociação e que o endereço que constou do Instrumento Particular de Compra e Venda não retratava essa realidade. Que a boa fé objetiva constitui uma norma que condiciona e legitima toda experiência jurídica, desde a interpretação dos mandamentos legais e das cláusulas contratuais, até as suas últimas consequências.

É o relatório.

## Voto Vencido

Conselheiro Mauricio Nogueira Righetti - Relator.

O contribuinte tomou ciência do Acórdão recorrido em 28.08.2013 e apresentou, tempestivamente seu Recurso Voluntário em 12.09.2013. Observados os demais requisitos de admissibilidade, dele passo a conhecer.

Insurge-se o recorrente, em suma, contra a lhe ter sido atribuída a responsabilidade pelo crédito tributário não recolhido, na medida em que, segundo alega, não tinha o conhecimento da condição de não-residente do alienante.

Invoca, a seu favor, o princípio da boa-fé objetiva, que, dentre outros, deve nortear as relações obrigacionais.

Se, por um lado, sustenta que ao entabular o negócio com o alienante não imaginava sua condição de não residente no Brasil, por outro, a cláusula 2ª daquele contrato Particular de Compra e Venda estipulava o pagamento em conta bancária diversa da do próprio alienante, conforme se nota de fls. 24.

Nesse ponto, cumpre destacar que a relação que se questiona - diga-se, de Direito Privado - é aquela havida entre o recorrente e o alienante, não extrapolando efeitos junto à obrigação tributária e correspondente sujeito passivo, cujas definições decorrem da Lei.

Note que os artigos 2º e 3º da Instrução Normativa SRF nº 208/2002 definem, para fins tributários, quem são os residentes e os não-residentes no Brasil. Vejamos:

**Art. 3º** *Considera-se não-residente no Brasil, a pessoa física:*

*I - que não resida no Brasil em caráter permanente e não se enquadre nas hipóteses previstas no art. 2º;*

**II - que se retire em caráter permanente do território nacional, na data da saída, ressalvado o disposto no inciso V do art. 2º; (destaquei)**

*III - que, na condição de não-residente, ingresse no Brasil para prestar serviços como funcionária de órgão de governo estrangeiro situado no País, ressalvado o disposto no inciso IV do art. 2º;*

*IV - que ingresse no Brasil com visto temporário:*

*a) e permaneça até 183 dias, consecutivos ou não, em um período de até doze meses;*

*b) até o dia anterior ao da obtenção de visto permanente ou de vínculo empregatício, se ocorrida antes de completar 184 dias, consecutivos ou não, de permanência no Brasil, dentro de um período de até doze meses;*

*V - que se ausente do Brasil em caráter temporário, a partir do dia seguinte àquele em que complete doze meses consecutivos de ausência.*

*§ 1º Para fins do disposto no inciso IV, " a" , do caput, caso, dentro de um período de doze meses, a pessoa física não complete 184 dias, consecutivos ou não, de permanência no Brasil, novo período de até doze meses será contado da data do ingresso seguinte àquele em que se iniciou a contagem anterior.*

*§ 2º A pessoa física não-residente que receba rendimentos de fonte situada no Brasil deve comunicar à fonte pagadora tal condição, por escrito, para que seja feita a retenção do imposto de renda, observado o disposto nos arts. 35 a 45.*

**Art. 2º** *Considera-se residente no Brasil, a pessoa física:*

*I - que resida no Brasil em caráter permanente;*

*II - que se ausente para prestar serviços como assalariada a autarquias ou repartições do Governo brasileiro situadas no exterior;*

*III - que ingresse no Brasil:*

*a) com visto permanente, na data da chegada;*

*b) com visto temporário:*

*1. para trabalhar com vínculo empregatício, na data da chegada;*

*2. na data em que complete 184 dias, consecutivos ou não, de permanência no Brasil, dentro de um período de até doze meses;*

*3. na data da obtenção de visto permanente ou de vínculo empregatício, se ocorrida antes de completar 184 dias, consecutivos ou não, de permanência no Brasil, dentro de um período de até doze meses;*

*IV - brasileira que adquiriu a condição de não-residente no Brasil e retorne ao País com ânimo definitivo, na data da chegada;*

***V - que se ausente do Brasil em caráter temporário ou se retire em caráter permanente do território nacional sem entregar a Declaração de Saída Definitiva do País, durante os primeiros doze meses consecutivos de ausência. (destaquei)***

*Parágrafo único. Para fins do disposto no inciso III, " b" , item 2, do caput, caso, dentro de um período de doze meses, a pessoa física não complete 184 dias, consecutivos ou não, de permanência no Brasil, novo período de até doze meses será contado da data do ingresso seguinte àquele em que se iniciou a contagem anterior.*

Nessas condições, percebe-se, como constatado pela Fiscalização, que o alienante é residente e domiciliado no exterior desde 1990, portanto, há mais de 12 (doze) meses do fato gerador.

Por sua vez, o artigo 26 da Lei 10.833/2003, assim dispõe com relação à cobrança do IR sobre o ganho de capital apurado por não residentes:

*Art. 26. O adquirente, pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no Brasil, ou o procurador, quando o adquirente for residente ou domiciliado no exterior, fica responsável pela retenção e recolhimento do imposto de renda incidente sobre o ganho de capital a que se refere o [art. 18 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995](#), auferido por pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no exterior que alienar bens localizados no Brasil.*

Em outras palavras, cabe ao adquirente de imóvel situado no Brasil, a retenção e recolhimento do IR sobre eventual ganho de capital apurado pelo não-residente relacionado à alienação de bens localizados no Brasil. Veja que tal dispositivo legal não traz qualquer exceção a essa regra.

Assim, constatada a ocorrência da situação fática definida em lei como necessária e suficiente ao surgimento do fato gerador, bem como o apontamento legal do correspondente sujeito passivo, tenho que as considerações do recorrente quanto a desconhecer qualquer uma das circunstâncias, de fato ou de direito, ensejadoras de sua responsabilidade, não prestam a lhe socorrer, por força do artigo 136 da Lei 5.172/66 <sup>1</sup>.

Em face do exposto, voto por CONHECER do recurso para, no mérito, NEGAR-LHE provimento.

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti

---

<sup>1</sup> Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

## Voto Vencedor

Conselheiro Luís Henrique Dias Lima - Redator Designado.

Não obstante o bem elaborado voto do i. Relator, dele divirjo pelas razões de fato e de direito que passo a expor.

Conforme relatado, o cerne da lide em apreço cinge-se à apuração de ganho de capital decorrente de venda de imóvel situado em Natal/RN, havendo a constituição de crédito tributário em desfavor do Recorrente, consoante o Auto de Infração de e-fls. 02/06.

A Fiscalização da RFB conferiu ao Recorrente a condição de sujeito passivo da obrigação tributária em tela, com fulcro na suposta condição de não-residente do alienante, considerando, para tanto, documentos que atestavam a sua residência permanente no exterior, no caso concreto, Estados Unidos da América, incidindo, destarte, a regra do art. 26 da Lei n. 10.833/2003; dos arts. 26 e 27 da Instrução Normativa SRF n. 208/2002; e do art. 1º. da Instrução Normativa SRF n. 404/2004.

Os documentos em questão são cópias da carteira de motorista; *green card*; e de documento de identificação trabalhista (crachá), todos acostados às e-fls. 27/30. Nesse contexto, assim descreve o Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 07/13), *verbis*:

4) Por ocasião da ação fiscal autorizada pelo Mandado de Procedimento Fiscal – MPF nº 0420100.2011.00228, em relação ao Sr. José da Silva Fernandes, CPF 086.109.164-72, foi-lhe encaminhado o Termo de Início do Procedimento Fiscal ao domicílio do contribuinte constante no cadastro CPF da Receita Federal, qual seja, Rua Eng. Erivan Barbosa, 1029, Lagoa Nova, Natal/RN. A correspondência foi devolvida pelos Correios sob a alegação de “número inexistente”. Após diligências efetuadas, foi feito um contato telefônico com a Sra. Vera Lúcia Fernandes Cabral Fagundes, irmã do Sr. José da Silva Fernandes, quando esta informou que o Sr. José Fernandes reside nos Estados Unidos. Mediante contato telefônico, foi solicitado ao Sr. José Fernandes que comprovasse a sua condição de residente nos Estados Unidos, conforme alegado. Em atendimento, ele encaminhou os seguintes documentos: cópias das carteiras de motorista, desde 1990; cópia do *green card* – documento de residente permanente nos Estados Unidos - emitido em 1990, com validade até 2013; cópia do documento de identificação trabalhista (crachá). Tais documentos foram autenticados pelo consulado brasileiro nos Estados Unidos e encontram-se em anexo. Assim, pela análise dos documentos, ficou demonstrado que o contribuinte, pelo menos desde 1990, não era mais residente no Brasil.

Da leitura do Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 07/13), bem assim dos documentos acostados aos autos, resta evidenciado que:

i) À época dos fatos, o alienante mantinha domicílio fiscal em território nacional, conforme registro na Base CPF da Receita Federal do Brasil, a saber: **Rua Eng. Erivan Barbosa, 1029 - Lagoa Nova - Natal/RN**, ao qual

foi encaminhado Termo de Início de Procedimento Fiscal, que veio a ser devolvido pelos Correios sob a alegação de "número inexistente";

ii) O domicílio fiscal constante da Base CPF da Receita Federal do Brasil, embora seja em Natal/RN, é diverso daquele consignado na Certidão do Inteiro Teor do Livro "3-DX", de Transcrição das Transmissões, fls 90v/91, sob o número de ordem 30.807 (e-fls. 22/23), na qual o alienante informou, **consoante petição datada de 01/10/2008, ser residente e domiciliado na cidade de Natal/RN, mais precisamente à Rua Desembargador Virgílio Dantas, 675 - Barro Vermelho**, *verbis*:

*Consoante petição datada de 01/10/2008, que me foi dirigida pelo Sr. Jose da Silva Fernandes, brasileiro, solteiro, maior, analista de dados, RG nº 233.480-SSP/RN(expedida em 04.01.1973), CPF/MF nº 086.109.164-72, filho de Manoel Fernandes dos Santos e Leonides da Silva Fernandes, residente e domiciliado nesta capital, a Rua Desembargador Virgílio Dantas, 675 - Barro Vermelho, procede-se assim, para todos os fins e*

iii) A Fiscalização, ao intimar o alienante com o fito de comprovação de residência no exterior, não procedeu em conformidade com os procedimentos previstos no art. 23 do Decreto n. 70.235/1972, utilizando-se, entretanto, de mecanismo não previsto na legislação (contato telefônico), quando deveria ter providenciado a ciência por via editalícia (art. 23, 1º, do Decreto n. 70.235/1972), vez que frustrada a intimação por via postal;

iv) Considerando-se que o alienante elegeu domicílio fiscal em território nacional, consoante registrado não apenas na Base CPF, mas também na Certidão do Inteiro Teor, significa que não apresentou a Declaração de Saída Definitiva do País ou Comunicação de Saída Definitiva do País - pelo menos até o ano de 2011, ano da emissão do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) n. 0420100.2011.00228 -, o que, por força do art. 2º, inciso V, da Instrução Normativa SRF n. 208/2002, o enquadra na condição de **residente no país** para todos os efeitos legais;

v) A Certidão do Inteiro Teor (e-fls. 22/23) foi lavrada na data de 14/08/2013, em atendimento ao Ofício n. 302/DRF/NAT/Safis, de 02/07/2013 (e-fl. 21), e dela a Fiscalização extraiu a titularidade do imóvel negociado, bem assim o custo de aquisição, mas desconsiderou a declaração de residência e domicílio prestada pelo alienante na data de **01/10/2008**, caracterizando-se a seletividade na escolha das informações consignadas na Certidão do Inteiro Teor (e-fls. 22/23), que, convenhamos, foge à razoabilidade, vez que todas as informações nela assinaladas têm fé pública e presunção de veracidade;

vi) Especificamente em relação à Certidão do Inteiro Teor (e-fls. 22/23), é oportuno destacar que o nome, o **domicílio** e nacionalidade do proprietário, são requisitos da matrícula do imóvel, bem assim também o são para o registro do Livro n. 2, forte no art. 172 e ss. da Lei n. 6.015/1973. É dizer, o domicílio do proprietário ou do transmitente é informação necessária à validade da matrícula e registro do imóvel, devendo assim espelhar a realidade fática;

*vii)* Não bastasse o domicílio fiscal (Natal/RN) do alienante registrado na Base CPF da RFB (o que por si só já atrai a titularidade da obrigação tributária em litígio), as informações consignadas na Certidão do Inteiro Teor (e-fls. 22/23), bem assim nas Certidões de e-fls. 75/84, no tocante à residência e domicílio do alienante, caracterizam, sem sombra de dúvidas, reiterada eleição de domicílio fiscal por ato volitivo do alienante, nos termos do art. 127 do CTN, tendo em vista que os documentos e informações em apreço gozam de fé pública e presunção de veracidade, nos termos do art. 1º. da Lei n. 6.015/1973, bem assim nos arts. 405 e 406 da Lei n. 13.105 (Código de Processo Civil), sendo, portanto, plenamente oponíveis a terceiros;

*viii)* Nessa perspectiva, as informações consignadas nos documentos de e-fls. 27/30 não poderiam elidir aquelas registradas na Base CPF da Receita Federal, nem aquelas anotadas na Certidão do Inteiro Teor (e-fls. 22/23) e nas Certidões de e-fls. 75/84, havendo, no caso concreto, flagrante equívoco de valoração das provas acostadas aos autos, cumulado com a inobservância do disposto no art. 23 do Decreto n. 70.235/1972, vez que houve preterição de declaração de domicílio fiscal por ato volitivo do alienante registrado na Base CPF da RFB e em documentos públicos, registrados em cartório, que gozam de fé pública e de presunção de veracidade.

Desta forma, não resta dúvida que o lançamento abrigado no Auto de Infração de e-fls. 02/06 encontra-se eivado de vício formal, que, nessa condição, não interfere no litígio propriamente dito, ou seja, não impede a compreensão dos fatos que baseiam as infrações imputadas. Circunscreve-se a mero equívoco de valoração de prova, que não agride a integridade do lançamento por não pertencer ao seu conteúdo material.

Acrescente-se ainda que não há de se falar de vício material no caso concreto, vez que trata-se de mero equívoco de valoração de provas, que não macula o núcleo do art. 142 do CTN, de forma a permitir o refazimento da autuação em desfavor do alienante, o que, inclusive, já estava previsto inicialmente no Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização (MPF-F) n. 0420100.2011.00228.

Observe-se ainda que o lançamento em lide foi constituído em desfavor de uma das partes da relação jurídica-tributária, e não em face de terceiro a ela estranho, fato que vem corroborar a caracterização do vício formal ora assinalado, possibilitando-se o refazimento do lançamento, vez que não se exige para o mister inovação em seu conteúdo material, nem muito menos nos seus próprios fundamentos, nem resta atingida a essência da relação jurídica-tributária, nem a comprovação da ocorrência do fato gerador, nem maculado o dimensionamento de sua base de cálculo. É dizer, não há defeito de estrutura no lançamento em litígio.

Conspira ainda, no caso concreto, para a caracterização do vício formal, o Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização (MPF-F) n. 0420100.2011.00228, em face do alienante (José da Silva Fernandes - CPF 086.109.164-72), havendo, por equívoco de valoração de provas, conforme já relatado, sido redirecionada a ação fiscal para o Recorrente, mediante o MPF-F n. 0420100.2013.00932.

Ante o exposto, voto no sentido de **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário de e-fls. 64/65, para decretar a nulidade do lançamento consignado no Auto de Infração de e-fls. 02/06, em decorrência de vício formal, oportunizando-se à Receita Federal do Brasil a refazer o lançamento em face do alienante no prazo previsto no art. 173, II, do CTN.

(assinado digitalmente)

Luís Henrique Dias Lima