



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

Processo nº : 10983.000838/98-72
Recurso nº : 119.137
Matéria : IRPF - EX.: 1997
Recorrente : ÍNDIO MACHADO VIEIRA FILHO
Recorrida : DRJ em FLORIANÓPOLIS - SC
Sessão de : 20 DE OUTUBRO DE 1999
Acórdão nº : 102-43.929

PRELIMINAR DE NULIDADE – As questões preliminares levantadas não figuram no art. 59 do Processo Administrativo Fiscal (Decreto 70.235/72), como causa de nulidade de Auto de Infração. Só se cogita da declaração de nulidade quando o mesmo for lavrado por pessoa incompetente.

IRPF – GANHO DE CAPITAL – O contribuinte que possui a co-propriedade de imóvel e ainda possui outro imóvel em seu próprio nome, ao vender qualquer um deles, não pode usufruir do benefício previsto no art. 23 da Lei n. 9.250/91, sob pena de desvirtuar o sentido de “único imóvel”.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ÍNDIO MACHADO VIEIRA FILHO.

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


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


VALMIR SANDRI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 10 DEZ 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros URSULA HANSEN, JOSÉ CLÓVIS ALVES, LEONARDO MUSSI DA SILVA e MÁRIO RODRIGUES MORENO. Ausente, justificadamente, os Conselheiros MARIA GORETTI AZEVEDO ALVES DOS SANTOS e FRANCISCO DE PAULA CORRÊA CARNEIRO GIFFONI.



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

Processo nº : 10983.000838/98-72
Acórdão nº : 102-43.929
Recurso nº : 119.137
Recorrente : ÍNDIO MACHADO VIEIRA FILHO

RELATÓRIO

ÍNDIO MACHADO VIEIRA FILHO, inscrito no CPF sob o n. 398.720.769-87, recorre para esse E. Conselho de Contribuinte, de decisão de primeira instância que julgou, parcialmente, procedente o lançamento consubstanciado no Auto de Infração de fls. 28/33, no valor total de R\$ 8.066,51, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercício de 1997.

Intimado do Auto de Infração, tempestivamente, o contribuinte ofereceu sua Impugnação, as fls. 36 a 49, alegando, em síntese, o seguinte:

a) preliminarmente, argüi a nulidade do Auto de Infração, discorrendo sobre os elementos essenciais relativos ao ato de lançamento, inclusive tipificação legal adequada ao fato gerador, princípio da legalidade e exercício do direito de defesa, os quais implicam na nulidade do ato fiscal de lançamento, que, no presente caso, foi praticado à revelia dos ditos princípios;

b) que não houve omissão da alienação em pauta, haja vista ter entregue o demonstrativo de ganho de capital e que o lucro obtido no negócio está amparado pela isenção tributária prevista no art. 22, inciso I da Lei 7.713, de 22/12/88, com nova redação dada pelo art. 30 da Lei 8.134, de 27/12/90 – por ter alienado seu único imóvel, não ter alienado outro imóvel nos últimos cinco anos e o preço da alienação não ter sido superior a 300.000 BTN, ou R\$ 440.000,00 (artigo 23 da Lei n.9.250, de 26 de dezembro de 1995);



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

Processo nº. : 10983.000838/98-72

Acórdão nº. : 102-43.929

c) que o fato de constar na sua declaração de rendimentos "parte de outro imóvel" não deve obstar o reconhecimento desta isenção, pois só possui 1/3 de um imóvel recebido em doação de seus pais, gravado com usufruto vitalício, ou seja, não possuindo sobre a referida parcela nada mais além do que a propriedade nua e não plena;

d) que ainda não reconhecida a isenção retro mencionada, a exigência fiscal não pode prosperar, sobretudo, porque se efetuados os cálculos corretamente com relação ao custo de aquisição corrigido, notar-se-á que não houve ganho de capital, mas sim prejuízo;

e) que para o exercício financeiro de 1992 a legislação tributária vigente dispôs "*para encontrar o valor do bem ou direito em quantidade de Ufir divide o valor de mercado em 31/12/91, em cruzeiros, pela Ufir do mês de janeiro de 1992 (Cr\$ 597,06)*" e, posteriormente, a legislação dispôs "*devem ser colocados pelo valor de aquisição convertido em Ufir pelo valor desta mês de aquisição.*"

f) lembrando-se que a última BTN foi congelada em 02/91, por Cr\$126,8621, e até dezembro houve uma inflação de 23,98%, pelo IPC, a Ufir de dezembro de 1991 equivale a Cr\$ 481,58, devendo este valor ser usado ao invés de Cr\$ 597,06 (Ufir de janeiro de 1992); considerando-se este valor, chega-se a um custo de aquisição corrigido em janeiro de 1996 no valor de R\$ 258.115,00; visto que a alienação deu-se por R\$250.000,00, não há qualquer ganho obtido.



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

Processo nº. : 10983.000838/98-72
Acórdão nº. : 102-43.929

À vista de sua Impugnação, a autoridade julgadora *a quo*, julgou procedente em parte o lançamento, em decisão de fls. 060 a 068, aduzindo os seguintes argumentos:

- a) inicialmente, da simples leitura do Auto de Infração, vê-se que o fiscal autuante, justamente devido a sua obrigação funcional, procedeu à tributação, tendo se deparado com o fato gerador prescrito na lei. O fiscal verificou a ocorrência do fato gerador, consoante disposições dos artigos 21 e 22 da Lei n.8.981, de 20 de janeiro de 1995 (fl. 30), determinou a matéria tributável (R\$ 25.522,61 – fl.29), calculou o montante do tributo (fls.28, 29 e demonstrativos de fls.25 e 26), identificou o sujeito passivo da obrigação (fl. 28) e propôs a aplicação da penalidade devida (multa de ofício de 75%, prevista no art.44, inciso I, da Lei n.9.430/96- fl.27).
- b) que em relação à isenção pleiteada pelo Impugnante, não houve qualquer presunção fiscal na consideração de que o interessado possui outro imóvel.
- c) o fato de o Contribuinte ser proprietário de 1/3 de um imóvel, no campo jurídico, não vale, pois inexistente proprietário de “parte de um imóvel”; existe sim, ter propriedade de um imóvel em comunhão com outro(s). A pessoa, jurídica ou física, tem ou não o imóvel e o fato de a propriedade ser exercida de forma plena ou limitada, tendo em vista o imóvel estar gravado com um ônus de direito real – no caso usufruto vitalício – não é relevante para o legislador concessivo da isenção, visto que não contemplou essa distinção.



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

Processo nº : 10983.000838/98-72

Acórdão nº : 102-43.929

d) de acordo com o art. 111, inciso II, da Lei n.5.172/66, as leis concessivas de isenção não comportam outras interpretações, como pretende o Impugnante.

e) no que respeita aos cálculos referentes à correção do custo de aquisição do imóvel em pauta, a legislação tributária determinou que o custo da aquisição é o valor de mercado atribuído ao bem pelo próprio contribuinte, não a declaração de rendimentos relativa ao exercício de 1992, conforme observa o art. 805 do Regulamento do Imposto de Renda.

f) por fim, ressalta uma alteração a ser efetuada no lançamento, no concernente ao cálculo da apuração do imposto, por não ter a autoridade lançadora aplicado o percentual de redução a que faz jus o interessado, consoante disposição legal contida no artigo 813 do RIR/94. Desta forma, o imposto de renda incidente sobre o lucro demonstrado na tabela de fls. 67/68, à alíquota de 15%, perfaz o montante de **R\$ 3.254,09**, cujo recolhimento deveria ter sido diferido em 12 parcelas, correspondentes ao recebimento do preço, consoante contrato pertinente.

Intimado da decisão da autoridade julgadora de primeira instância, tempestivamente, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário a esse E. Conselho de Contribuintes, fls. 072 a 089, aduzindo os seguintes argumentos:

a) o contribuinte atesta e comprova o depósito de 30% conforme previsto no parágrafo 2º, do artigo 33, do Decreto nº 70.235/72, na redação dada pela Medida Provisória nº 1.770-44.



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

Processo nº. : 10983.000838/98-72

Acórdão nº. : 102-43.929

b) Preliminarmente, o contribuinte alega que o ato fiscal é nulo por equivocada indicação de elementos essenciais, que não é admissível a exigência de tributo com base em mera suposição e que desta forma os artigos infringidos não se aplicam à espécie dos autos.

c) que o agente fiscal não menciona o motivo pelo qual considerou tributável a operação em litígio, cerceando, totalmente, o direito de defesa.

d) que não houve omissão da venda efetuada, e que houve sim, um equívoco de transcrição, mas que a referida venda do imóvel, está abrangida pela isenção do Imposto de Renda.

e) que basicamente, o que ocorreu foi uma permuta, eis que o único imóvel que possuía foi alienado para aquisição, por construção de uma casa, que é a residência atual.

f) que há cerceamento do direito de defesa, já que o agente fiscal não mencionou o motivo de ter considerada tributável essa operação, e que "usufruto" não caracteriza transferência de propriedade, ainda mais sendo vitalício.

g) que não houve diferença na venda realizada, e o que ocorreu foi que, na Declaração de Rendimentos do Exercício de 1992 foi determinado, equivocadamente, a utilização da Ufir de "janeiro de 1992", quando o correto seria a do mês objeto da própria discriminação dos bens.



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

Processo nº. : 10983.000838/98-72

Acórdão nº. : 102-43.929

h) que a avaliação do imóvel vendido deveria ser feita, isonomicamente, segundo princípio da isonomia fiscal ou tributária conforme disposto no artigo 150, inciso II, da Constituição Federal.

i) por fim, requer que seja cancelada a exigência tributária, de acordo com o artigo 23, da Lei nº 9.250/96 considerando que a alienação, mais precisamente, a permuta de um apartamento pela construção de uma residência, estava isenta de IR.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized name, possibly 'J. S.', written over a faint horizontal line.



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

Processo nº. : 10983.000838/98-72

Acórdão nº. : 102-43.929

VOTO

Conselheiro VALMIR SANDRI, Relator

O recurso é tempestivo. Dele, portanto, tomo conhecimento, havendo preliminar a ser analisada.

Preliminarmente, alega o recorrente a nulidade do Auto de Infração, entendendo como ausentes do mesmo os elementos essenciais relativos ao lançamento, inclusive tipificação legal adequada ao fato gerador, o que entendo impertinente, de vez que o fiscal atuante ao lavrar o referido Auto de Infração, verificou a ocorrência do fato gerador, determinou a matéria tributável, calculou o montante do tributo devido, identificou o sujeito passivo da obrigação tributária e a aplicação da penalidade devida, acompanhado de suas respectivas fundamentações, não cerceando dessa forma seu direito de defesa.

Não fosse o acima exposto, é de se observar que só se cogita da declaração de nulidade do Auto de Infração, quando o mesmo for lavrado por pessoa incompetente, consoante art. 59 do Decreto 70.235/72 (Processo Administrativo Fiscal).

No mérito, entendo que não merece qualquer reforma a bem fundamentada decisão da autoridade julgadora de primeira instância, a qual adoto-a integralmente por seus justos e abalizados argumentos, acrescentando, ainda, o seguinte:

O artigo 23 da Lei n. 9.250/95, ao isentar do imposto de renda o ganho de capital auferido na alienação do único imóvel que o titular possua, o fez para aquele contribuinte que possui "um único imóvel", e que muitas das vezes o aliena com o fito de adquirir outro imóvel em melhores condições para sua moradia.



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

Processo nº. : 10983.000838/98-72
Acórdão nº. : 102-43.929

Não pode, o sujeito passivo da obrigação tributária dar interpretação extensiva à norma jurídica, com o intuito de eximir-se da obrigação que lhe é imposta, por esta norma, principalmente a outorga de isenção conforme previsto no artigo 111 do Código Tributário Nacional, que não comporta outras interpretações, sejam elas restritivas ou extensivas, conforme quer ver aplicadas no presente autos o recorrente.

Também não pode prosperar suas assertivas, quando entende que a avaliação do imóvel alienado deveria ser feita isonomicamente. Isto porque, o tratamento dispensado para o cálculo do custo de aquisição do imóvel alienado, está estritamente em consonância com a legislação que rege a matéria. De outra forma, se aplicarmos os índices sugeridos pelo recorrente como bons, aí sim, estaríamos a decidir ao arrepio da Lei.

Não fosse o acima exposto, a legislação tributária federal concedeu aos contribuintes em geral, a oportunidade de atribuir o valor de mercado aos bens possuídos em 31.12.91, na declaração de rendimentos do exercício de 1992, sem qualquer ônus para os mesmos.

Assim, se o recorrente não procedeu a este ajuste, ou se o fez de forma a não espelhar o valor de mercado naquela época, não pode agora, sem qualquer respaldo legal, utilizar fórmulas ou índices que melhor lhe convém, com o intuito de eximir-se em recolher o tributo devido incidente na alienação.

De todo o exposto, voto no sentido de afastar a preliminar suscitada, e no mérito NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 20 de outubro de 1999.


VALMIR SANDRI