



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

Processo n° 13401.000695/2005-71
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-005.971 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de setembro de 2017
Matéria IRPF
Recorrente NEY BORGES DE BARROS LIMA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2002

NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO QUANTO À MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. INOVAÇÃO DA CAUSA DE PEDIR. PRECLUSÃO.

Face à ausência de contestação quanto à data de alienação do imóvel tal como circunstanciada no lançamento, quando de sua impugnação no julgamento de primeiro grau, a matéria ficou preclusa, sendo vedado à parte inovar no pedido ou na causa de pedir nesta instância recursal.

VENDA DE IMÓVEL. AUSÊNCIA DE ALIENAÇÕES NOS ÚLTIMOS CINCO ANOS. ISENÇÃO. ÔNUS DE PROVA.

É ônus do contribuinte comprovar preencher os requisitos para o gozo de benefício isentivo previsto no art. 23 da Lei nº 9.250/95, dentre os quais não ter alienado outro imóvel nos cinco anos anteriores à alienação que apurou ganho de capital.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso para, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho, Ronnie Soares Anderson, João Victor Ribeiro Aldinucci, Luis Henrique Dias Lima, Theodoro Vicente Agostinho, Maurício Nogueira Righetti, Jamed Abdul Nasser Feitoza e Fernanda Melo Leal.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Recife (PE) - DRJ/REC, que julgou procedente Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) relativo ao exercício 2003 (fls. 1/11), face à apuração de omissão de ganhos de capital na alienação de imóveis.

A fiscalização constatou ter o contribuinte efetuado em 31/7/2002, conforme circunstanciado em Registro de Imóveis (fls. 38/40 e 42/46), a venda do apartamento nº 803, situada na Av. Domingos Ferreira, nº 3856, Recife/PE, e adquirido em 1985 (fls. 59/67), sem o recolhimento do correspondente imposto sobre o ganho de capital, efetuando em decorrência o lançamento ora apreciado.

A impugnação trouxe os seguintes argumentos de inconformidade (fls. 51/58):

- o auto de infração é nulo, visto que foi lavrado em 11/10/2005, pela RFB, órgão criado via MP nº 258/05, que vigorou entre 21/jul a 18/nov desse ano, norma que restou não aprovada, decorrendo daí que todos os lançamentos efetuados nesse período devem ser considerados nulos;

- não incide imposto de renda na alienação, pois se trata do único imóvel do qual é proprietário, conforme documentos que junta, e foi vendido por valor inferior a R\$ 400 mil, beneficiando-se assim das prescrições do art. 29 da IN SRF nº 84/01;

- a multa de 75% é confiscatória, e inconstitucional é a taxa Selic.

Mantida a exigência pela decisão de primeira instância (fls. 116/127), ensejando a interposição de recurso voluntário em 24/7/2008 (fls. 133 e ss), alegando-se então, em síntese, que :

- a alienação deu-se de fato não em 2002, mas sim em 1987, mediante procuração, sendo que na escritura pública de compra e venda faz-se a devida referência ao preço já ter sido anteriormente recebido;

- é efetivamente proprietário de um único imóvel, consoante certidão cartorária que anexa, e consubstanciado nas DIRPF juntadas, relativas aos anos-calendário 2001 a 2005, sendo ônus de prova do Fisco e não do contribuinte atestar tal realidade, demandando-se ao final o cancelamento do débito fiscal reclamado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronnie Soares Anderson, Relator

O recurso é tempestivo, contudo, dele conhece-se apenas parcialmente.

O cotejo entre a impugnação e a peça recursal ora examinada revela que, quando da impugnação, o contribuinte em nenhum momento arguiu, naquela primeira oportunidade, estar equivocada a data ou valor da alienação tal como apurada pela fiscalização, tampouco insurgiu-se quanto ao custo de aquisição de imóvel adotado no cálculo da infração.

Mister notar que o recorrente não pode modificar o pedido ou invocar outra *causa petendi* (causa de pedir) nesta fase do contencioso, sob pena de violação do princípio da congruência e ofensa aos arts. 16 e 17 do Decreto nº 70.235/72, bem como aos arts. 141, 223, 329 e 492 do Código de Processo Civil (CPC), mormente quando não há motivo para só agora aduzir os questionamentos referidos.

Cumprido, destarte, não conhecer da inconformidade baseada em erro na data de alienação, por estar tal razão recursal preclusa, por força de expressa disposição legal.

No tocante à isenção pleiteada, não tem razão o contribuinte.

Giza o art. 23 da Lei nº 9.250/95 (bem como, em termos similares, o art. 29 da IN SRF nº 84/01) :

Art. 23. Fica isento do imposto de renda o ganho de capital auferido na alienação do único imóvel que o titular possua, cujo valor de alienação seja de até R\$ 440.000,00 (quatrocentos e quarenta mil reais), desde que não tenha sido realizada qualquer outra alienação nos últimos cinco anos.

Cabe explicar que apurado ganho de capital na alienação de imóveis, a regra é a incidência do tributo, por força do estabelecido no § 3º do art. 3º da Lei nº 7.713/88 e normas correlatas.

Como hipótese de exclusão do crédito tributário, utilizando-se a denominação do CTN, tem-se a isenção, que excepciona a regra de incidência e é sempre decorrente de lei que especifica as condições e requisitos exigidos para a sua fruição, a teor do art. 176 daquele código. No caso, o disposto no art. 23 da Lei nº 9.250/95, acima reproduzido.

Para o gozo do benefício em questão, deve o interessado comprovar então preencher os requisitos legais, dentre os quais, especificamente, destaca-se não ter realizado qualquer alienação imobiliária nos últimos cinco anos.

Com esse fito, bastaria ele apresentar as declarações de ajuste anual dos cinco anos anteriores à alienação efetuada em 2002, ou seja, as DIRPFs dos anos-calendário 2001, 2000, 1999, 1998 e 1997, nas quais estaria informada, por pressuposto de boa-fé, eventual venda de imóvel realizada.

O contribuinte trouxe somente as DIRPFs de 2000 e 2001, bem como as de anos posteriores ao evento, além de declaração de cartório de sua comarca atestando a ausência

de registro de alienação anterior de imóvel, elementos de prova que à evidência não satisfazem os requisitos legais.

Por outra via, não merece prosperar sua contrariedade, ao pretender que a RFB deveria ter em guarda as declarações requeridas.

Isso porque, como visto, era seu o ônus de comprovar não ter efetuado alienação no período em comento, e não da RFB, posto ser seu o interesse no gozo da isenção.

Ademais, não é sequer sensato pretender que deva o Erário arcar, indefinidamente, com os custos de armazenamento e manejo de dados relativos às DIRPFs transmitidas por milhões de contribuintes, para que estes, eventualmente, em dia incerto e incognoscível, possam com base naquelas declarações demandar isenções frente àquela mesma Fazenda Pública, em interesse de nítido caráter particular.

Então, como a demanda isentiva vem ao encontro da vontade do recorrente, deveria ele carrear as provas que suportam seu pretense direito, nos termos do art. 373 do CPC, aplicável, *mutatis mutandi*, à situação analisada.

Não o fazendo, verifica-se não haver reparos a realizar no lançamento.

Como remate, registre-se que o contribuinte era casado com Glauce Maria Neves de Barros Lima à época da alienação em tela, não havendo sido trazidos quaisquer documentos que permitam constatar não ser o regime de casamento o de separação total de bens, ou, caso contrário, não possuir a referida bens comuns aos cônjuges - DIRPFs dos anos-calendário 1997 a 2001.

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer parcialmente do recurso, para na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson