



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13888.722702/2014-65
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-008.579 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 29 de janeiro de 2020
Recorrente RAFAEL PARIZ BIANCHIM
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Data do fato gerador: 04/10/2010

GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL. ALTERAÇÃO DA DATA DE AQUISIÇÃO PELA DRJ. APLICAÇÃO DA INSTRUÇÃO NORMATIVA CORRELATA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

O caso sob análise não se subsume às hipóteses de nulidade, pois o lançamento se deu com base em fato gerador efetivamente ocorrido, a respeito do qual o Contribuinte se omitiu do recolhimento devido, com acerto da sujeição passiva, mas com um pequeno lapso na aplicação da norma quanto à data da aquisição utilizada no cálculo do tributo, quando decorrente de sucessão.

A Delegacia de Origem aplicou a norma devida, sanando o equívoco identificado, razão pela qual não se vislumbra, portanto, prejuízo algum ao Contribuinte, que está sendo sujeito ao pagamento de exação em conformidade com a legislação tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento. Votou pelas conclusões a conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri.

(documento assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Pedro Paulo Pereira Barbosa, João Victor Ribeiro Aldinucci, Maurício Nogueira Righetti, Ana Cláudia Borges de Oliveira (suplente convocada), Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício). Ausente a conselheira Ana Paula Fernandes, substituída pela conselheira Ana Cláudia Borges de Oliveira.

Fl. 2 do Acórdão n.º 9202-008.579 - CSRF/2ª Turma
Processo nº 13888.722702/2014-65

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Contribuinte contra o Acórdão n.º 2201-004.104, proferido pela 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção do CARF, em 6 de fevereiro de 2018, no qual restou consignado o seguinte trecho da ementa, fls. 101:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Data do fato gerador: 04/10/2010

IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL. CORREÇÃO DA DATA DE AQUISIÇÃO. POSSIBILIDADE.

A utilização incorreta da data de aquisição pela autoridade lançadora implica, apenas, na questão envolvendo a aplicação de fatores legais de redução do ganho de capital. Assim, mediante comprovação por parte do contribuinte, tais datas podem ser perfeitamente ajustadas durante o procedimento fiscal, inexistindo qualquer vício capaz de ocasionar o cerceamento de defesa do contribuinte e, consequentemente, a nulidade do auto de infração.

No que se refere ao recurso especial, fls. 121 e seguintes, houve sua admissão, por meio do Despacho de fls. 158 e seguintes, para rediscutir a matéria relativa à **"improcedência/nulidade do lançamento - incompetência da DRJ para refazer o lançamento - afronta ao artigo 142 do CTN."**

Em seu **recurso, aduz a Contribuinte**, em síntese, **que:**

- a) o Colegiado a quo não decidiu adequadamente a questão submetida, pois, ao firmar entendimento no sentido de que a utilização da data de aquisição diversa da correta não inquina de nulidade/improcedência do lançamento, não observou o preceituado no art. 142 do CTN, que inseriu no ordenamento jurídico as verificações preliminares e necessárias ao ato de lançamento;
- b) a data de aquisição do imóvel sequer foi aposta no lançamento, sendo presumida/obtida a partir do coeficiente empregado pela autoridade fiscal;
- c) quando da impugnação, foi comprovado o erro da fiscalização com relação ao critério temporal – estrutural, portanto – da hipótese de incidência do IRPF;
- d) a aquisição de tais imóveis ocorreu quando da abertura da sucessão de Sarlete Rosana Pariz Biachim (02/11.2002), na qual figurou como herdeiro e não nas datas (01.09.2009 e 01.08.2009) consideradas aleatoriamente pela fiscalização;
- e) essa demonstração, à evidência, deveria ter resultado na improcedência do lançamento e não no mero ajuste quantitativo efetuado pela DRJ e equivocadamente mantido pela decisão ora recorrida.

Intimada, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou Contrarrazões, como se observa das fls. 163 e seguintes:

- a) entendeu-se comprovada a divergência jurisprudencial considerando que enquanto no acórdão recorrido foi considerado que eventual erro de cálculo do ganho de capital não implicou nulidade do lançamento, sendo possível a sua correção na fase de julgamento; no acórdão paradigma, diante do mesmo erro quanto à data de aquisição do imóvel, entendeu-se de restar caracterizado vício formal que maculou o lançamento, não passível de ajustes pela autoridade julgadora;
- b) veja-se que o procedimento realizado pela fiscalização não implica cerceamento do direito de defesa do contribuinte, uma vez que os princípios do contraditório e da ampla defesa estão garantidos aos litigantes, tanto no processo administrativo, quanto no judicial;
- c) o litígio só vem a ser instaurado a partir da impugnação tempestiva da exigência (art. 14 do Decreto nº 70.235, de 1972), na chamada fase contenciosa, não se podendo

cogitar de preterição do direito de defesa antes de materializada a própria exigência fiscal, por intermédio de auto de infração ou notificação do lançamento;

d) constituído o crédito consoante os cânones constitucionais e legais do devido processo legal, somente o poder da ampla defesa mediante impugnação poderia alterá-lo, nos termos do art. 145, I, do Código Tributário Nacional, não havendo, pois, que se falar em causas de nulidade do lançamento em apreço;

e) o mero recálculo do valor do tributo, por ocasião do cálculo do ganho de capital, não é razão para a anulação do auto de infração, eis que, em momento nenhum restou demonstrada cerceamento de defesa em desfavor do contribuinte, que o impossibilitasse de compreender completamente a autuação fiscal;

f) De acordo com o art. 21, I, da Instrução Normativa SRF nº 84, de 11 de outubro de 2001, na transferência de propriedade de bens e direitos, por sucessão causa mortis, a herdeiros e legatários, considera-se data de aquisição a da abertura da sucessão.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz – Relatora

Conheço do recurso, pois se encontra tempestivo e presentes os demais requisitos de admissibilidade.

O presente lançamento tem como objeto “**omissão na apuração de ganho de capital auferido na alienação de bens ou direitos adquiridos em reais**”.

Conforme Termo de Constatação Fiscal, acostado às fls. 17/21, mediante informações obtidas na Declaração de Ajuste Anual do ano-calendário de 2010, autoridade lançadora constatou que o RECORRENTE efetuou a venda, na proporção de 25%, de 02 imóveis, conforme se observa das informações a seguir:

“Para fins de documentação e comprovação das transações imobiliárias acima descritas, foram obtidas junto ao 2º Cartório de Registro de Imóveis de Piracicaba a cópias dos registros dos imóveis supracitados.

Para o imóvel 01, matrícula 68.910, apresenta no Registro 04 de 12/08/2009 o formal de partilha de SALETE ROSANA PARIZ BIANCHIM, estabelecendo o valor de R\$ 69.146,00 para o imóvel e dividindo na proporção de 25% para o contribuinte Rodrigo Pariz Bianchim, na qualidade de herdeiro filho. No Registro 07 de 04/10/2010 está consignada a venda do imóvel à empresa Oásis Administração de Bens e Participações Ltda, CNPJ: 09.373.219/000100 pelo valor de R\$ 600.000,00.

Para o imóvel 02, matrícula 69.153, da mesma forma foi avaliado pelo formal de partilha em 04/10/2010 no valor de R\$ 69.146,00 (sic) [na realidade, consta no Registro do Imóvel que o formal de partilha atesta o valor de R\$ 68.000,00 – fl. 13], mantendo a proporção de 25% para o contribuinte objeto da presente ação fiscal e a venda aconteceu também em 04/10/2010, para empresa Oásis Administração de Bens e Participações Ltda pelo valor de R\$ 600.000,00.

Portanto, os imóveis têm como valor de aquisição: R\$ 17.286,50 e R\$ 17.000,00 (25% para ambos) respectivamente, sendo que os valores estavam consignados na DIRPF 2010/2011 de forma correta pelo contribuinte, contudo não houve a apuração do ganho de capital na venda.

(...)

Como o contribuinte tem apenas 25% dos imóveis, a sua participação na venda também seguirá a proporção e como o valor de venda dos dois imóveis foi de R\$ 600.000,00, a sua participação será de R\$ 150.000,00.”

Apesar do equívoco referente ao valor do imóvel n.º 2, constante do formal de partilha (valor de R\$ 69.146,00), a autoridade fiscal apurou de forma correta a proporção de 25% do referido imóvel pertencente ao Recorrente (R\$ 17.000,00).

Quando da apreciação da impugnação, a DRJ, aplicando a IN SRF n.º 84, de 11 de outubro de 2001, a qual dispõe que na transferência da propriedade de bens e direitos, por sucessão causa mortis, a herdeiros e legatários, considera-se a data da aquisição a da abertura da sucessão.

Em sede de recurso voluntário, por sua vez, o Contribuinte pleiteou a nulidade do lançamento, devido aos equívocos das datas, o que, por consequência, gerou o lançamento de valores superiores ao devido.

Sobre o tema, o Colegiado a quo assim se manifestou:

Contudo, entendo que não assiste razão ao RECORRENTE.

O presente processo tem por objeto a apuração de ganho de capital decorrente de alienação de imóvel por parte do RECORRENTE. Quando da lavratura do auto, a autoridade lançadora calculou o ganho de capital partindo da premissa que a data de aquisição dos imóveis teria ocorrido em 2009. No entanto, quando do julgamento de primeira instância, a DRJ acatou os argumentos do RECORRENTE de que, conforme o art. 21, I, da Instrução Normativa SRF nº 84, de 11/10/2001, na transferência de propriedade de bens e direitos, por sucessão causa mortis, a herdeiros e legatários, considera-se data de aquisição a da abertura da sucessão, que ocorreu em 02/11/2002.

Em razão do exposto, considerando a correta data de aquisição dos bens alienados, foi recalculado o ganho de capital aplicando-se os fatores de reduções previstos no art. 40 da Lei nº 11.196/2005 (FR1 e FR2), o que implicou em considerável redução do imposto devido.

A questão envolvendo eventual erro de cálculo do ganho de capital, no meu entendimento, não é pretexto para anular o lançamento, sobretudo no que diz respeito ao percentual de redução aplicável.

É certo que a apuração da base de cálculo do ganho de capital tributável envolve também a correta verificação dos fatores de redução. No entanto, discussões acerca dos valores que compõem a base de cálculo do imposto podem ser discutidas durante o procedimento fiscal sem que, para isso, seja preciso anular o lançamento.

Neste sentido, entendo que não foram apontados vícios relacionados ao ato de constituição do crédito tributário especificados no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, nem qualquer afronta ao art. 142 do CTN, quais sejam:

Decreto nº 70.235/72:

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.

CTN:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Da leitura dos dispositivos acima, interpreta-se que o lançamento é nulo se for realizado por pessoa incompetente ou quando houver preterição do direito de defesa do contribuinte. No presente caso, é incontestável a competência da autoridade fiscal que lavrou o auto. Resta saber se houve cerceamento do direito de defesa do contribuinte.

Da leitura do **Termo de Constatação Fiscal** verifica-se de forma clara que a autoridade fiscal, munida das justificativas e documentos apresentados pelo contribuinte, apurou o ganho de capital na forma que entendeu como correta.

A autoridade lançadora afirma que o RECORRENTE, a despeito de ter informado na declaração de ajuste a venda de 02 imóveis no ano-calendário 2010, deixou de apurar o ganho de capital e o consequente imposto devido. A fiscalização demonstrou detalhadamente quais foram os imóveis vendidos, como se deu a aquisição do percentual de 25% de cada um dos imóveis por parte do RECORRENTE (herança de sua genitora), o valor do custo de aquisição dos imóveis, assim como evidenciou questões envolvendo a venda de ambos os imóveis, como data, comprador, valor, etc.

Quando da apresentação de sua defesa, o contribuinte pode (e deve) apresentar e comprovar fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do Fisco de efetuar o lançamento. Dispõe neste sentido o art. 16 do Decreto 70.235/76, assim como o art. 373 do CPC, abaixo transcritos:

Decreto 70.235/76

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

CPC

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Ora, é evidente que o lançamento pode ser alterado quando do julgamento administrativo sem que isso implique na realização de um “novo lançamento”, como quer fazer crer o RECORRENTE. Para tanto, basta que seja comprovada a existência de fato modificativo para que haja a correção do lançamento.

Caso prevalecesse a tese defendida pelo RECORRENTE, jamais um auto de infração poderia ter seu valor modificado: ou eles estariam perfeitos ou seriam nulos. Tal situação não deve prosperar pois, como visto, o contribuinte tem o direito de apresentar fatos modificativos do lançamento, cabendo ao fisco o dever de alterá-lo caso comprovada a alegação do contribuinte.

É evidente que existem vícios de certa magnitude capazes de macular tão fortemente o lançamento que a consequência lógica é a sua anulação. Isto porque a estrutura do lançamento fica tão debilitada que prejudica o direito de defesa do contribuinte. São ocasiões em que não é identificado corretamente o sujeito passivo, ou ainda situações em que a ocorrência do fato gerador deixa de ser descrita de forma minimamente satisfatória e compreensível.

Nesta ordem de ideias, a indicação incorreta da data do fato gerador é uma situação que implicaria a anulação do lançamento. No entanto, não foi isso que ocorreu no caso concreto. Ao contrário da jurisprudência invocada pelo RECORRENTE, a autoridade fiscal demonstrou corretamente a data e os valores das operações de venda dos imóveis (fato gerador da obrigação tributária), o que, em conjunto com todas as demais informações apresentadas a respeito dos bens alienados, é suficiente para a completa compreensão do lançamento por parte do RECORRENTE.

A utilização incorreta da data de aquisição implica, apenas, na questão envolvendo a aplicação de fatores legais de redução do ganho de capital. E essas questões simples envolvendo o aproveitamento de fatores de redução da base de cálculo do tributo podem ser perfeitamente debatidas e ajustadas durante o procedimento fiscal, não havendo necessidade de anular o lançamento sob o pretexto de que houve erro na sua construção.

O que interessa é que o auto esteja suficientemente motivado a fim de permitir que o contribuinte exerça o seu direito ao contraditório e à ampla defesa. Neste sentido, não verifico a existência de qualquer vício capaz de ocasionar o cerceamento de defesa do contribuinte e, consequentemente, a nulidade do auto de infração. Tanto que o RECORRENTE, em sua defesa, rebateu os fatos descritos pela autoridade lançadora, demonstrando entender perfeitamente as acusações que lhes foram imputadas.

Assim, entendo que não houve qualquer afronta ao art. 142 capaz de ensejar a anulação do auto. Portanto, não merecem prosperar os argumentos do RECORRENTE.

Nesse contexto, foi admitida para rediscussão a seguintes matéria: "improcedência/nulidade do lançamento - incompetência da DRJ para refazer o lançamento - afronta ao artigo 142 do CTN."

Os fundamentos da decisão vergastada, anteriormente colacionados, convergem com o entendimento que tenho sobre o tema, razão pela qual adoto-os em sua integralidade.

Não se olvida de que, em muitas autuações nas quais restam providos os Recursos Voluntários do Contribuinte, de fato, têm-se equívocos da fiscalização, seja em razão de um lançamento a maior, seja em razão da inclusão de rubricas não tributáveis, etc., mas, após o devido contraditório e a ampla defesa, esclarecidos os fatos, mostra-se possível a adequada avaliação pelo Colegiado, com observância do devido processo legal.

Assim, a nulidade encontra guarida, essencialmente, nos casos em que há prejuízo à defesa, de modo que o trâmite do processo administrativo fiscal se desdobra à revelia dos princípios constitucionais e legais, sujeitando o Contribuinte ao arbítrio do Poder Estatal.

Contudo, o caso sob análise não se subsume às hipóteses de nulidade, pois o lançamento se deu com base em fato gerador efetivamente ocorrido, a respeito do qual o Contribuinte se omitiu do recolhimento devido, com acerto da sujeição passiva, mas com um pequeno lapso na aplicação da norma quanto à data da aquisição utilizada no cálculo do tributo, quando decorrente de sucessão.

Tal situação, desde a Delegacia de Origem foi retificada, não se identificando, portanto, prejuízo algum ao Contribuinte, que está sendo sujeito ao pagamento da exação em conformidade com a legislação tributária.

Entendo, dessa forma, pela manutenção da decisão recorrida.

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Especial interposto pela Contribuinte e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente).

Ana Cecília Lustosa da Cruz.

