



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

Processo nº 11516.002719/2010-71
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-006.088 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de abril de 2018
Matéria IRPF
Recorrente ANTONIO CESAR DE SANT ANA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

DESPESAS MÉDICAS. RECIBO ASSINADO POR TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE.

O recibo médico, quando hábil a comprovar a despesa médica paga, deve ser assinado por quem efetivamente prestou o serviço ou por terceiro que regularmente o represente.

GANHO DE CAPITAL. DOAÇÃO. ADIANTAMENTO DE LEGÍTIMA.

Quando a transferência de bens do patrimônio do doador para o do donatário, em função do adiantamento da legítima, se der por valor de mercado, a diferença a maior entre esse e o valor pelo qual constavam da declaração de bens do doador sujeitar-se-á à incidência de imposto de renda à alíquota de quinze por cento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti - Relator

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, João Victor Ribeiro Aldinucci, Mauricio Nogueira Righetti, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Gregorio Rechmann Junior, Luis 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 procedente em parte a Impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Contra a contribuinte foi lavrado Auto de Infração em 03.04.2009 para constituição de IRPF no valor principal de R\$ 38.646,96, acrescido da multa de ofício (75%) e dos juros legais - Selic.

A autuação decorre da constatação das infrações a seguir:

1 - Ganhos de Capital na Alienação de Bens e Direitos - Omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos adquiridos em reais - exercício 2009;

2 - Dedução da Base de Cálculo Pleiteada Indevidamente (AJUSTE ANUAL) - Dedução Indevida de Despesas Médicas - exercícios 2007, 2008 e 2009;

3 - Dedução da Base de Cálculo Pleiteada Indevidamente (AJUSTE ANUAL) - Dedução Indevida de Despesas de Livro Caixa - exercícios 2007, 2008 e 2009; e

4 - Dedução da Base de Cálculo Pleiteada Indevidamente (AJUSTE ANUAL) - Dedução Indevida de Previdência Privada/FAPI - exercício 2009.

Com relação às constatações e aos fatos apurados, valho-me do relatório do acórdão recorrido às fls. 236/237:

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal do Auto de Infração o lançamento decorreu da constatação da falta de recolhimento de imposto incidente sobre os ganhos de capital obtidos na alienação de dois apartamentos e da constatação de infração de dedução indevida de despesas médicas, despesas de Livro Caixa e despesas com Previdência Privada.

No Termo de Verificação Fiscal anexado às fls. 142/153 são descritos os procedimentos fiscais realizados, os documentos solicitados e os apresentados.

Relativamente as deduções efetuadas a título de Livro Caixa os valores foram glosados por se referirem a despesas incorridas para obtenção de rendimentos de aluguéis. O contribuinte ao declarar os rendimentos pagos pelos locatários, já abateu os valores pagos à imobiliária a título de comissão.

Em relação a dedução de contribuições para a previdência privada, foi verificado que o valor declarado de R\$ 1.093,10, conforme consta no documento emitido pelo Bradesco Vida e Previdência, refere-se ao valor resgatado no ano calendário 2008, não sendo dedutível.

No tocante as despesas médicas foram glosados os valores declarados como pagos a Unimed pois não foram apresentados os demonstrativos de pagamentos com a discriminação das parcelas por beneficiário para os anos de 2007 e 2008 e, quanto ao ano de 2006, a declaração fornecida pela Associação Empresarial da Região Metropolitana de Florianópolis evidencia que o pagamento foi efetuado pela empresa Transnico Transportadora Ltda, da qual o contribuinte era sócio gerente.

Também foram glosados os pagamentos feitos a nutricionista e os pagamentos amparados em recibos emitidos em ano diverso do fiscalizado, ou preenchidos em desacordo com a legislação tributária, sem a assinatura e endereço completo do emitente.

Em relação aos bens e direitos foi constatada a alienação de imóveis no ano de 2008. Um dos imóveis alienado é o apartamento nº 1.104, do Edifício Benjamin Constant.

Verificou a auditora autuante no Contrato por instrumento particular de compra e venda de imóvel, mútuo e alienação fiduciária em garantia, que o contribuinte vendeu esse imóvel a filha, Juliana Santana, em 16/05/2008, por R\$516.000,00. O pagamento foi parcialmente efetuado com recursos provenientes de um empréstimo de R\$195.000,00 obtido da Caixa Econômica Federal. Quanto a parcela restante (R\$321.000,00), a ser paga com recursos próprios, não foi apresentado o respectivo comprovante. O contribuinte e a adquirente afirmam que não houve nenhum outro pagamento, ficando essa parcela a título de doação.

Salientou a auditora autuante que ainda que se considere como doação uma parcela do total de R\$516.000,00, há incidência de Imposto de Renda sobre a operação.

Considerando o custo de aquisição do imóvel informado nas Declarações de Bens e Direitos do contribuinte, até a data da alienação (R\$107.740,67), houve um ganho de capital de R\$408.259,33.

Foi verificado também que a outra filha, Carolina Santana Malluta, e o cônjuge, Everson Fernando Malluta manifestaram seu consentimento. E neste caso, o consentimento expresso da outra filha e de seu marido não demonstra que houve uma doação, mas uma venda, conforme exigência prevista no art. 496 do Código Civil. Tal consentimento é dispensável no caso de doação, pois este ato importa adiantamento da legítima, como dispõe o art. 544 do Código Civil.

O outro imóvel trata-se do apartamento nº 1.142, do Edifício Residencial Munique.

Conforme o Contrato Particular de Promessa de Permuta com Torna e as informações fornecidas pela Construtora Pinheiro, a aquisição pelo contribuinte do apartamento nº 805, do Ed. Fellicitá ocorreu em 11/12/2007. Nessa operação, o contribuinte entregou à Construtora a sala comercial nº 514, do Ed. Com. Madison Center, por R\$75.000,00, devendo pagar ainda R\$100.000,00, sendo R\$28.000,00 na entrega das chaves, e 48 parcelas mensais de R\$1.500,00 a partir de 10/03/2008.

Como a conclusão do imóvel estava prevista para 2010, não ocorreu o pagamento de R\$28.000,00 nem das parcelas mensais. Assim em 17/11/2008, o contribuinte assinou o Termo Aditivo III, mediante o qual entregou à Construtora Pinheiro, por R\$125.000,00, o apartamento nº 1.142, no Ed. Munique. Com isso além de quitar o saldo devedor (atualizado para R\$109.000,00), o contribuinte obteve um crédito de R\$16.000,00, que foi empregado na aquisição da sala nº 104, no Ed. Comercial Meridian Office.

A entrega do apartamento nº 1142, no Edifício Munique, como parte do pagamento do imóvel nº 805 do Ed. Fellicitá, configura uma alienação. Trata-se aqui de uma dação em pagamento. Como o preço da alienação (R\$125.000,00) foi superior ao custo (R\$75.000,00), a diferença constitui ganho de capital sujeito a tributação.

Regularmente intimado, apresentou Impugnação, que foi julgada procedente em parte pela Delegacia da Receita Federal do Brasil - DRJ, às fls. 234/243, quando restabeleceu despesa médica no valor de R\$ 520,00, referente ao exercício 2007.

Na mesma oportunidade, a instância julgadora de piso considerou não impugnado o lançamento de imposto sobre o ganho de capital relativo ao apartamento nº 1.142, do Edifício Residencial Munique e as infrações de dedução indevida de despesas com Livro Caixa, despesas com previdência privada e despesas médicas dos exercícios 2009 e 2008, anos calendário 2008 e 2007

Em seu Recurso Voluntário de fls. 257/266 aduz em síntese:

Quanto às Despesas Médicas, que o RIR não exige que o recibo seja assinado pelo próprio médico, além de não haver indício de que a despesa não tenha sido arcada pelo recorrente;

Que parte do imóvel teria sido doado à sua filha como adiantamento de legítima. Daí, o inciso III do artigo 22 da Lei 7.713/88 estaria excluindo tal operação do ganho de capital. Ademais, o artigo 23 da Lei 9.532/97 seria inconstitucional. Que violaria o princípio da capacidade contributiva;

Que na doação inexistente acréscimo patrimonial do doador. Ao contrário, haveria uma redução de patrimônio; e

Que, assim, devem ser excluídos, do ganho de capital, os R\$ 321.000,00 na doação do apartamento 1104, no ano calendário 2008.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mauricio Nogueira Righetti - Relator

O contribuinte tomou ciência do Acórdão recorrido em 20.02.2015 e apresentou tempestivamente seu Recurso Voluntário em 24.03.2015. Observados os demais requisitos de admissibilidade, dele passo a conhecer.

A controvérsia, como bem vista no recurso do contribuinte, gravita em torno da despesa médica que pretendeu comprovar por meio do recibo de R\$ 150,00 (fls. 31) e do ganho de capital na alienação do apartamento nº 1104, no que toca à parcela de R\$ 321.000,00 que representaria uma doação à filha do recorrente.

Quanto à glosa, nada a prover.

O recibo, em função do fim a que se dispõe, deve ser subscrito pela pessoa que efetivamente recebeu a importância lá consignada, ou por seu regular representante. Por óbvio, recibo subscrito por terceiro alheio à relação obrigacional, nesta condição, não se presta a provar a satisfação da exigência.

No que toca ao ganho de capital apurado, a Fiscalização, conforme se denota de fls. 136, considerou a importância de R\$ 107.740,67 (declarado na DIRPF/09 - fls. 133) e o dia 14.03.1985 como, respectivamente, data e valor de aquisição do imóvel.

Como data e valor de alienação, respectivamente, o dia 16.05.2008 e R\$ 516.000,00.

Sobre o ganho apurado, aplicou os percentuais de redução das Leis 7.713/88 (20%) e 11.196/2005, chegando ao ganho tributável de R\$ 144.349,21.

A DIRPF/2009 (fls. 133), em sua Declaração de Bens e Direitos, evidencia a venda do imóvel em questão à Juliana Sant Ana, CPF 888.202.629,91.

O artigo 544 do Código Civil, ao tratar da doação de ascendentes a descendentes, não exige a anuência dos demais herdeiros, na medida em que, pelo próprio regramento, a considera como adiantamento do que lhes couber por herança. Assim, a aquiescência da outra herdeira (fls. 51 - Carolina Sant Ana Malluta), para fins de adiantamento da legítima, teria sido, a meu ver, desnecessária.

No Contrato Particular de Compra e Venda de Imóvel assinado, dentre outros, pelo recorrente e pela adquirente, no âmbito do sistema de financiamento imobiliária, foi feito constar que do valor venal (R\$ 516.000,00), R\$ 321.000,00 estaria se dando, se houvesse, por recursos próprios da adquirente.

A tributação do ganho de capital na alienação de imóvel tem assento legal no artigo 3º da Lei 7.713/88, em especial em seus três primeiros parágrafos, *verbis*:

Art. 3º *O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei. [\(Vide Lei 8.023, de 12.4.90\)](#)*

§ 1º Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões

percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.

§ 2º Integrará o rendimento bruto, como ganho de capital, o resultado da soma dos ganhos auferidos no mês, decorrentes de alienação de bens ou direitos de qualquer natureza, considerando-se como ganho a diferença positiva entre o valor de transmissão do bem ou direito e o respectivo custo de aquisição corrigido monetariamente, observado o disposto nos arts. 15 a 22 desta Lei.

§ 3º Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

Em que pese o previsto no inciso III do artigo 22 do mesmo diploma 1, o artigo 23 da Lei 9.532/97, editada posteriormente, estabelece que sempre que a transferência de bens do patrimônio do doador para o do donatário, em função do adiantamento da legítima, se der por valor de mercado, e é o caso, a diferença a maior entre esse e o valor pelo qual constavam da declaração de bens do doador sujeitar-se-á à incidência de imposto de renda à alíquota de quinze por cento.

Nesse sentido, tenho que, à luz do dispositivo acima, o procedimento fiscal não merece reparos.

Por fim, quanto às alegações de inconstitucionalidade, cumpre ressaltar que este colegiado, a teor da súmula CARF nº 2, combinada com o disposto no artigo 72 do RICARF, não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, tampouco é permitido afastar a aplicação ou deixar de observar lei sob fundamento de sua inconstitucionalidade. (art. 62 do RICARF).

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso apresentado, para, no mérito, NEGAR-LHE provimento.

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti

¹ Art. 22. Na determinação do ganho de capital serão excluídos:
(...)

III - as transferências causa mortis e as doações em adiantamento da legítima;

+