



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

| | |
|--------------------|---|
| Processo nº | 10425.000316/2005-87 |
| Recurso nº | Voluntário |
| Acórdão nº | 2102-01.749 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária |
| Sessão de | 19 de janeiro de 2012 |
| Matéria | IRPF |
| Recorrente | EDUARDO MEDEIROS SILVA |
| Recorrida | FAZENDA NACIONAL |

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002, 2003, 2004

PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. RESPEITO A PARTIR DA FASE IMPUGNATÓRIA. PRESENÇA DE ADVOGADO NO PAF. PRESCINDIBILIDADE.

Na fase que antecede a autuação, inquisitória, o fisco pode concretizar o lançamento, sem prévia intimação ao sujeito passivo, sempre que dispuser das provas suficientes à constituição do crédito tributário. Essa é a inteligência da Súmula CARF nº 46: *O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário.* Já quanto à imprescindível necessidade do autuado ser acompanhado por advogado em todas as fases do procedimento administrativo fiscal, deve-se lembrar que tal garantia não existe no processo administrativo. O administrado pode, ou não, se fazer acompanhar por advogado no processo administrativo, a depender de sua exclusiva escolha, pois não se pode esquecer que o processo administrativo opera com uma maior grau de informalidade. Não por outro motivo, o Supremo Tribunal Federal fez editar a Súmula Vinculante nº 5 (*A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição*), tudo a demonstrar que também não é imprescindível a presença de advogado no processo administrativo fiscal.

CONTRIBUINTE PORTADOR DE MOLÉSTIA. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA DOENÇA POR LAUDO MÉDICO OFICIAL E QUE OS RENDIMENTOS SEJAM PROVENIENTES DE APOSENTADORIA, PENSÃO, REFORMA OU TRANSFERÊNCIA PARA A RESERVA REMUNERADA. NÃO OCORRÊNCIA. Para gozo da isenção do imposto de renda da pessoa física pelos portadores de moléstia grave, os rendimentos devem ser provenientes de aposentadoria, reforma, reserva remunerada ou pensão e a moléstia deve

ser devidamente comprovada por laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios (Súmula CARF nº 63). Requisitos não comprovados nestes autos.

DEPENDENTES. SOGROS. POSSIBILIDADE. Os sogros, desde que não auferiram rendimentos, tributáveis ou não, superiores ao limite de isenção mensal podem figurar como dependentes na declaração de imposto de renda do genro, desde que o cônjuge ou companheiro deste esteja igualmente incluído na referida declaração.

MENOR POBRE. DEPENDÊNCIA NO IMPOSTO DE RENDA. NECESSIDADE DA GUARDA JUDICIAL. INOCORRÊNCIA. Somente o menor pobre para o qual o contribuinte detenha a guarda judicial, menor de 21 anos, pode ser dependente do imposto de renda, na forma do art. 35, IV, da Lei nº 9.250/95.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em REJEITAR a preliminar e, no mérito, em NEGAR provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS - Relator e Presidente.

EDITADO EM: 06/02/2012

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Atilio Pitarelli, Carlos André Rodrigues Pereira Lima, Giovanni Christian Nunes Campos, Núbia Matos Moura, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti e Rubens Maurício Carvalho.

Relatório

Abaixo, a transcrição do relatório da decisão recorrida (fl. 179):

Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 145/155, no qual é cobrado o Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), relativamente aos anos-calendário de 2001, 2002 e 2003, no valor total de R\$ 12.783,28 (doze mil, setecentos e oitenta e três reais e vinte e oito centavos), acrescido de multa de lançamento de ofício e de juros de mora, calculados até 28/02/2005, perfazendo um crédito tributário total de R\$ 28.264,14 (vinte e oito mil, duzentos e sessenta e quatro reais e catorze centavos).

2. A fiscalização procedeu à lavratura do Auto de Infração, em virtude de terem sido constatadas as seguintes infrações:

- a) dedução indevida de dependentes;*
b) dedução indevida de despesas médicas; e
c) dedução indevida de despesas com instrução.

3. Ciência do lançamento em 16/03/2005, conforme AR de fls. 156.

4. Não concordando com a exigência, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 163, alegando, em síntese:

I — que o Sr. Francisco Gomes Sarmento é seu sogro, viúvo, com 90 anos de idade, não se locomove, é diabético, sendo aposentado pela Previdência Social, percebendo apenas um salário mínimo por mês;

II — que, pelas razões expostas, as despesas do sogro são pagas pelo contribuinte;

III — que uma outra dependente que foi objeto de glosa é sua sobrinha, que é órfã de pai, arcando ele, portanto, com todas as despesas de alimentação, educação, lazer, etc;

IV — que sua sobrinha pode não ser sua dependente legal, mas o é de fato.

A 1ª Turma da DRJ/REC, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 11-22.083, 14 de abril de 2008 (fls. 178 e seguintes), que restou assim ementado:

DEDUÇÃO INDEVIDA DE DESPESAS MÉDICAS E DESPESAS COM INSTRUÇÃO. MATÉRIA NÃO CONTESTADA
Deve ser mantida a exigência, relativamente à matéria que não tenha sido expressamente contestada.

DEDUÇÕES. DEPENDENTES. SOGRO.

O sogro e a sogra, observados os limites legais de rendimentos por eles percebidos no ano-calendário, podem ser considerados dependentes na declaração de ajuste anual do genro, desde que a filha tenha auferido rendimentos tributáveis no ano-calendário em questão e tenha apresentado declaração em conjunto com o cônjuge.

DEDUÇÕES. DEPENDENTES. SOBRINHO.

O sobrinho somente pode ser considerado dependente pela legislação do imposto de renda se o contribuinte detiver o termo de guarda judicial.

O contribuinte foi intimado da decisão *a quo* em 09/05/2008 (fl. 185). Irresignado, interpôs recurso voluntário em 10/06/2008 (fl. 187).

No voluntário, o recorrente alega, em síntese, que:

- CÓPIA**
- I. preliminarmente, a nulidade do auto de infração, tendo em vista que a fiscalização foi procedida e concluída em ato unilateral do fiscal, sem lhe outorgar o direito de acompanhá-lo ou fazer acompanhar por profissional (advogado ou contador), sendo certo que teve seu direito de defesa cerceado, por a presença de advogado em procedimento fiscal é indispensável;
 - II. o contribuinte é portador de cardiopatia grave, como prova o relatório médico-cirúrgico em anexo;
 - III. no caso de seu sogro, que não recebe pensão acima do limite definido em lei tributária para figurar como dependente do imposto de renda, trata-se de dependente comum, do recorrente e de sua esposa, podendo ser declarado em quaisquer das declarações destes;
 - IV. quanto ao menor pobre, é dependente nos termos da legislação previdenciária, e, nos termos do Estatuto da Criança e do Adolescente, muito bem poderia facilmente converter a dependência informal em guarda judicial, somente não o fazendo porque a autoridade fiscal não lhe garantiu o acesso à ampla defesa e ao contraditório.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, Relator

Declara-se a tempestividade do apelo, já que o contribuinte foi intimado da decisão recorrida em 09/05/2008, sexta-feira, e interpôs o recurso voluntário em 10/06/2008 (fl. 187), dentro do trintídio legal, este que teve seu termo final em 10/06/2008, terça-feira. Dessa forma, atendidos os demais requisitos legais, passa-se a apreciar o apelo, como discriminado no relatório.

Na fase que antecede a autuação, o fisco pode concretizar o lançamento, sem prévia intimação ao sujeito passivo, sempre que dispuser das provas suficientes à constituição do crédito tributário. Essa é a inteligência da Súmula CARF nº 46: *O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário.*

Na linha acima, claramente se percebe que o contraditório e ampla defesa somente é assegurado aos recorrentes a partir da impugnação, hipótese que se viu nestes autos. Deve-se anotar que aqui o contribuinte foi intimado a trazer documentos, houve circularização a terceiros, culminando com a presente autuação. Daí se abriu a fase impugnatória, com respeito ao contraditório e ampla defesa. Insiste-se que a autoridade fiscal não estava obrigada a instruir um procedimento dialético, com respeito ao contraditório e a ampla defesa, na fase que precedeu a autuação. Tal fase prévia é inquisitorial, podendo ser conduzida unilateralmente, garantindo ao autuado, a partir da impugnação, o respeito aos princípios constitucionais citados.

Já quanto à imprescindível necessidade do autuado ser acompanhado por advogado em todas as fases deste procedimento, deve-se lembrar que tal garantia não existe no

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 06/02/2012 por GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS, Assinado digitalmente em 06/02/2012 por GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS

Impresso em 16/04/2012 por VILMA PINHEIRO TORRES - VERSO EM BRANCO

processo administrativo. O administrado pode, ou não, se fazer acompanhar por advogado no processo administrativo, a depender de sua exclusiva escolha, pois não se pode esquecer que o processo administrativo opera com um maior grau de informalidade. Não por outro motivo, o Supremo Tribunal Federal fez editar a Súmula Vinculante nº 5 (*A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição*), tudo a demonstrar que também não é imprescindível a presença de advogado no processo administrativo fiscal.

Assim, não assiste razão ao recorrente na preliminar de nulidade.

Quanto ao fato de o recorrente ser portador de moléstia grave especificada em lei, o que, em tese, poderia afastar a incidência do imposto de renda sobre seus proventos, para tanto seria necessário que o recorrente comprovasse a moléstia com laudo pericial emitido por serviço médico oficial, na forma do art. 30 da Lei nº 9.250/95, exigência não suprida pelo relatório médico particular de fl. 194, bem como que os rendimentos fossem provenientes de aposentadoria, pensão, reforma ou transferência para a reserva remunerada, na forma do art. 6º, XIV e XXI, da Lei nº 7.713/88, o que também não restou comprovado nestes autos (sequer se comprovou que nos autos que o contribuinte estivesse aposentado). Veja-se, para tanto, a legislação de regência da isenção em foco:

Art. 6º da Lei nº 7.713/88. Ficam isentos do imposto de renda os seguinte rendimentos percebidos por pessoas físicas:

XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma, desde que motivadas por acidente sem serviços, e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose-múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma; (Redação dada pela Lei nº 8.541, de 1992)

XXI - os valores recebidos a título de pensão quando o beneficiário desse rendimento for portador das doenças relacionadas no inciso XIV deste artigo, exceto as decorrentes de moléstia profissional, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída após a concessão da pensão. (Incluído pela Lei nº 8.541, de 1992) (Vide Lei 9.250, de 1995)

Art. 30 da Lei nº 9.250/95. A partir de 1º de janeiro de 1996, para efeito do reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XIV e XXI do art. 6º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, com a redação dada pelo art. 47 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 1º O serviço médico oficial fixará o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle.

(grifou-se)

No ponto, mais uma vez sem razão o recorrente.

No caso do sogro do contribuinte, ele poderia ser declarado como dependente na declaração de IRPF apresentada por seu genro autuado, desde que a declaração do contribuinte fosse apresentada em conjunto com seu cônjuge ou mesmo que este figurasse como dependente, pois somente os pais, os avós ou os bisavós, desde que não auferiram rendimentos, tributáveis ou não, superiores ao limite de isenção mensal, podem figurar no rol de dependentes do imposto de renda (art. 35, VI, da Lei nº 9.250/95).

Ora, no momento em que a esposa do recorrente apresentou declaração em separado, lá deveria ter deduzido como dependente seu pai, como autorizado pelo inciso acima, não havendo a mesma autorização para dedução do sogro, como pugnado pelo recorrente.

Deve-se atentar que a declaração titularizada por um declarante abrange todos aqueles listados como dependentes (ou em conjunto), ou seja, a declaração é de todos, e aí qualquer deles pode deduzir o genitor respectivo. Porém, no momento em que se declara em separado, somente os genitores do declarante podem figurar no rol de dependentes da declaração em separado, pois não há previsão de dedução como dependente dos sogros. Insiste-se, quando estes são declarados como dependentes, os são porque figuram na condição de pais, de algum dependente ou daquele que figurou como declarante em conjunto.

Quanto ao menor pobre, a legislação tributária exige que este tenha menos de 21 anos e que o contribuinte declarante tenha a guarda judicial, como se vê pelo art. 35, IV da Lei nº 9.250/95:

Art. 35. Para efeito do disposto nos arts. 4º, inciso III, e 8º, inciso II, alínea c, poderão ser considerados como dependentes:

(...)

IV - o menor pobre, até 21 anos, que o contribuinte crie e eduque e do qual detenha a guarda judicial;

Obviamente que, para figurar como dependente do imposto de renda, deve-se respeitar a legislação tributária, aqui não se podendo escorar na legislação previdenciária (que não mais contém a previsão de dependência do menor sob guarda judicial, desde a Lei nº 9.528/97, que alterou o art. 16, § 2º, da Lei nº 8.213/91) ou no Estatuto da Criança e do Adolescente.

No caso destes autos, o recorrente não detém a guarda judicial da menor com a relação de dependência controvertida, devendo, assim, ser rejeitado o pleito recursal.

Ante o exposto, voto no sentido de REJEITAR a preliminar e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

Giovanni Christian Nunes Campos

CÓPIA