



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

Processo nº 10670.000683/2007-41
Recurso nº 162.766 Voluntário
Acórdão nº 2801-00.342 – 1ª Turma Especial
Sessão de 09 de março de 2010
Matéria IRPF
Recorrente JOSÉ PARRELA JUNIOR
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA/MG

ASSUNTO: IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-Calendário: 2001, 2002, 2003, 2004, 2005

IRPF – GLOSA DE DESPESAS MÉDICAS – Não comprovados os pagamentos, cabe a glosa das despesas, uma vez que as deduções estão sujeitas à comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA - A multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, é aplicável nos casos em que fique caracterizado o evidente intuito de fraude, conforme definido pelos arts. 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502, de 1964.

DESPESAS COM DEPENDENTES – É vedada a utilização de despesas com netas como dependentes para fim de dedução de base do imposto de renda, quando o contribuinte não comprova a guarda judicial.

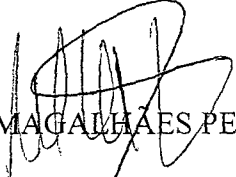
DESPESAS COM INSTRUÇÃO – Não comprovada a dependência legal, não podem ser deduzidas as despesas com instrução.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos em REJEITAR a preliminar de decadência e, no mérito, em DAR provimento PARCIAL ao recurso para desagravar a multa de ofício lançada para glosas de dedução de dependentes, reduzindo-a ao percentual de 75%, bem como em DESQUALIFICAR a multa de ofício lançada para glosas de despesas médicas, reduzindo-a ao percentual de 75%, exceto em relação a Codente, Edmilson Magalhães Santos, Clyford Alves Viera e Keila Maria Bicalho Leão.


AMARYLLES REINALDI E HENRIQUES RESENDE - Presidente


MARCELO MAGALHÃES PEIXOTO - Relator

EDITADO EM: 09/04/2010

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Amarylles Reinaldi e Henriques Resende (Presidente), Marcelo Magalhães Peixoto (Vice-Presidente), Sandro Machado dos Reis, Tânia Mara Paschoalin, José Evande Carvalho Araújo (Suplente convocado) e Julio Cezar da Fonseca Furtado.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração de fls. 05/19, relativo ao Imposto sobre a Renda Pessoa Física, anos-calendários 2001 a 2005, que resultou em crédito tributário total apurado de R\$ 59.999,03.

Cientificado do auto, via postal em 03/05/2007 (fls. 260), o contribuinte apresentou, através de seus advogados, a impugnação de fls. 264/276, anexando os documentos de fls. 279/283, na qual alegou, em resumo:

1. o lançamento relativo ao ano-calendário 2001 encontra-se fulminado pela decadência;
2. o MPF não abrangia o ano-calendário 2001;
3. os documentos comprobatórios das despesas médicas foram apresentados em 22 de março de 2004. Agora, em 2007, foram novamente solicitados, sendo que não foram mais localizados;
4. incabível a multa de 150%;
5. teve as despesas com dependentes glosadas pelo fisco, tendo documento da autoridade competente para determinar a guarda judicial afirmando que é responsável pelo sustento de suas netas;
6. é indevida a multa agravada de 112,5%, pois na segunda intimação não havia mais o que comprovar, já que os documentos de que dispunha já haviam sido apresentados em 14/03/2007.

Decidindo o feito, a 1ª Turma de Julgamento da DRJ-Juiz de Fora/MG, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento, mantendo o crédito tributário exigido, conforme acórdão 09-16.868 (fls. 294/308).

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 31/08/2007 (AR - fls. 311), e, com ela não se conformando, o recorrente interpôs, em tempo hábil (01/10/2007), através de procurador, o recurso voluntário de fls. 312/320, juntando documentos (fls. 323 a 330), no qual demonstra irresignação contra a decisão supra ementada, alegando, em síntese:

- decadência dos valores relativos ao ano-calendário de 2001;
- ausência de MPF para fiscalização do ano-calendário de 2001;
- que os recibos médicos não entregues a fiscalização na ação fiscal iniciada em 2007, se deu pelo fato de que, já haviam sido entregues ao Fisco na ação fiscal do ano de 2004. Anexou ao recurso relatórios de fisioterapia dos tratamentos efetuados pelo Dr. Clyford Alves Viera. Alega que há jurisprudência do Primeiro Conselho no sentido de que só os recibos médicos e a confirmação do prestador de serviços é suficiente para não perdurar as glosas de despesas médicas. Conclui assim, que as glosas relativas às despesas médicas relativas ao Dr. Clyford Alves Viera, nos valores de R\$ 7.000,00, referente aos tratamentos efetuados no ano de 2002 não procedem;
- alega que a DRJ, ao afirmar que somente a guarda legal daria direito ao abatimento de despesas de suas netas, como dependentes, interpretou literalmente a lei, deixando de acolher o atestado emitido pelo Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Montes Claros, que declara a dependência financeira das netas em relação ao recorrente. Alega que o Fisco não aceitou o documento judicial por ter denominação diversa na legislação tributária (“guarda judicial”);
- que a glosa com despesas com instrução possui o mesmo fundamento da glosa por dependentes;
- por fim, requer que seja exonerado o recorrente das exigências contidas no auto de infração e reformada a decisão da DRJ que julgou improcedente a impugnação.

É o relatório.

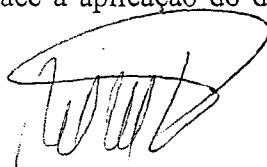
Voto

Conselheiro MARCELO MAGALHÃES PEIXOTO

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade. Assim, dele tomo conhecimento.

Examino a preliminar de decadência.

Alega o recorrente que a DRJ, ao não acolher a preliminar de decadência lançada na impugnação inicial, face a aplicação do disposto no art. 173 do CTN, foi omissa



quanto a prova inequívoca da inexistência do dolo pelo impugnante/recorrente. Desta forma, teria o Fisco decaído do direito de exigir os créditos relativos ao ano-calendário de 2001.

Verifica-se dos autos, que a glosa pertinente ao ano-calendário de 2001, envolve somente despesas com a clínica CODENTE - CNPJ 00.384.425/0001-41.

Ocorre que, como apurado nos autos, a clínica CODENTE, juntamente com seu sócio Sr. Edmilson Magalhães Santos são responsáveis pela emissão de mais de R\$ 1.415.379,37, em recibos, nos anos-calendários de 2001 a 2003, declarados por pessoas físicas.

Destarte, em visita ao consultório do Sr. Edmilson, uma vez que a clínica **CODENTE está inativa**, o Auditor Fiscal, constatou que se trata de consultório modesto, com aspecto de clínica popular, limitado fisicamente, em termos de equipamentos e infra-estrutura e que não teria as mínimas condições técnicas e operacionais de prestar serviços pertinentes aos recibos emitidos.

Desta forma, totalmente acertada, nesse tocante, a decisão da DRJ.

Assim sendo, não acolho a preliminar de decadência.

Passo a apreciar as questões de mérito.

No tocante as despesas médicas.

No que tange às deduções se faz necessário invocar a Lei nº 9.250, de 1995, aqui descrita:

“Art. 8º A base de cálculo do imposto devido no ano-calendário será a diferença entre as somas:

I - de todos os rendimentos percebidos durante o ano-calendário, exceto os isentos, os não-tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva;

II – das deduções relativas:

a) aos pagamentos efetuados, no ano-calendário, a médicos, dentistas, psicólogos, fisioterapeutas, fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais e hospitais, bem como as despesas com exames laboratoriais, serviços radiológicos, aparelhos ortopédicos e próteses ortopédicas e dentárias.

(...)

§ 2º - O disposto na alínea “a” do inciso II:

(...)

III – limita-se a pagamentos especificados e comprovados, com indicação do nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro de Pessoas Jurídicas de quem recebeu, podendo, na falta de documentação, ser feita indicação do cheque nominativo pelo qual foi efetuado o pagamento.”

Nesse passo, conforme prevê a legislação de regência, a aceitação das despesas médicas estaria condicionada à apresentação de elementos de prova adicionais, que confirmassem a efetividade dos serviços ou dos pagamentos. Tal procedimento encontra amparo no próprio Regulamento do Imposto de Renda, em seus artigos 80, § 1º, inciso III, que deve ser interpretado em conjunto com o artigo 73, do mesmo diploma:



“Art. 73. Todas as deduções estão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 11, § 3º).

§ 1º Se forem pleiteadas deduções exageradas em relação aos rendimentos declarados, ou se tais deduções não forem cabíveis, poderão ser glosadas sem a audiência do contribuinte (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 11, § 4º).”

§ 2º As deduções glosadas por falta de comprovação ou justificação não poderão ser restabelecidas depois que o ato se tornar irrecurível na esfera administrativa (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 11, § 5º).”

Recibos, por si só, não autoriza a dedução de despesas, principalmente quando sobre o recorrente pesa à análise de utilização de documentos inidôneos.

Por conseguinte, a inversão legal do ônus da prova, transfere para o recorrente o ônus de comprovação e justificação das deduções, e, não o fazendo, deve assumir as consequências legais, ou seja, o não cabimento das deduções, por falta de comprovação e justificação.

Também importa dizer que o ônus de provar implica trazer elementos que não deixem nenhuma dúvida quanto ao fato questionado. Não cabe ao Fisco, neste caso, obter provas da inidoneidade do recibo, mas sim, a recorrente apresentar elementos que dirimam qualquer dúvida que paire a esse respeito sobre o documento. Não se presta, por exemplo, a comprovar a efetividade de pagamento, não se restringindo na seara de argumentações.

Logo, a dedução de despesas médicas, está, assim, condicionada a comprovação hábil e idônea dos gastos efetuados.

Surge ao recorrente, em nome da verdade material, o ônus de contestar os valores lançados, apresentando em suas razões, porém, corroboradas com provas concretas da efetividade da prestação dos serviços questionados, e não, trazer aos autos simples recibos como se depreende dos autos.

Assim, eximindo-se de apresentar as microfilmagens de cheques, extratos bancários que expressem a compensação dos cheques, ou qualquer outros documentos que demonstrem cabalmente a efetiva ocorrência da despesa, enfim provas que realmente se mostrem inconsistentes, conclui-se que as glosas devem ser mantidas, conforme decidido pela DRJ.

No tocante à multa qualificada (150%), incidente sobre as glosas com despesas médicas, está merecendo reparos em parte.

O recorrente se utilizou de recibos emitidos pelo Consultório Dentário – CODENTE CNPJ 00.384.425/0001-41, e do Sr. EDMILSON MAGALHÃES SANTOS CPF 503.556.356-15 (representante da clínica Codente), nos anos-calendário 2001 e 2002.

Restou esclarecido nos autos que a clínica CODENTE, juntamente com seu sócio Sr. Edmilson são responsáveis pela emissão de mais de R\$ 4.569.060,00 e R\$



2.174.338,80, respectivamente, nos anos-calendários de 1999 a 2003, declarados por pessoas físicas (fls. 43).

Já os serviços profissionais do Sr. CLYFORD ALVES VIERA, no ano-calendário de 2002, ao qual o recorrente informou ter pago R\$ 7.000,00, superam os valores de R\$ 2.515.265,12, nos exercícios de 1999 a 2002, de pagamentos declarados por pessoas físicas (fls. 44).

Consta às fls. 24, a informação prestada pela Sra. KEILA MARIA BICALHO LEÃO, de que nunca prestou serviços para o Sr. José Parrela Jr e/ou seus dependentes, que presta serviços apenas para instituições públicas, que inclusive lavrou boletim de ocorrência face o surgimento de recibos falsos com seu nome, juntou cópia do BO (fls. 139/140).

Desta forma, resta caracterizado que o recorrente praticou ato fraudulento, justificando assim a imposição da multa qualificada, evidenciando o intuito de fraude, na medida em que o recorrente utilizou-se do subterfúgio (simulação) para deduzir indevidamente valores de base de cálculo do imposto de renda, com a intenção de eximir-se do pagamento de tributos devidos por lei.

O artigo 72 da Lei nº 4.502/64, é claro ao dispor sobre a conduta fraudulenta:

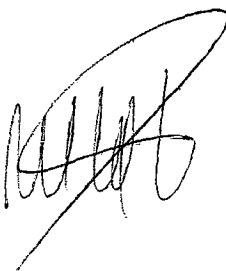
Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Por conseguinte, para a aplicação da multa qualificada deve existir o elemento fundamental de caracterização que é o evidente intuito de fraude e este está devidamente demonstrado nos autos, através do ato de se beneficiar de dedução indevida de despesas médicas, apresentando recibos que sabia terem sido emitidos por empresa que não prestara serviços, apenas para não se falar nos profissionais que atestaram nunca terem atendido o contribuinte e/ou seus dependentes.

Existe nos autos a prova material da evidente intenção de sonegar e/ou fraudar o imposto, já que o uso da simulação, para encobrir os valores deduzidos mostra a existência de conhecimento prévio da ocorrência do fato gerador do imposto e o desejo de omiti-lo à tributação (redução indevida da base de cálculo do tributo).

Contudo, excetuando-se CODENTE CNPJ 00.384.425/0001-41, EDMILSON MAGALHÃES SANTOS CPF 503.556.356-15, CLYFORD ALVES VIERA – CPF 608.295.406-87 E KEILA MARIA BICALHO LEÃO CPF 986.251.366-72, em relação aos demais profissionais que prestaram serviços médicos deduzidos, não ficou demonstrado no processo o dolo por parte do contribuinte, razão pela qual a multa deve estar no patamar de 75%.

No tocante as despesas com dependentes.



Tanto o artigo 35, inciso V, da Lei nº 9.250/95, quanto o artigo 77, § 1º, inciso V do RIR/99, asseguram que os netos podem ser considerados dependentes, sem arrimo dos pais, desde que o contribuinte detenha a **guarda judicial**.

Vejamos:

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:

*...
V - o irmão, o neto ou o bisneto, sem arrimo dos pais, até 21 anos, desde que o contribuinte detenha a guarda judicial, ou de qualquer idade quando incapacitado física ou mentalmente para o trabalho;”*

RIR/99:

“Art. 77. Na determinação da base de cálculo sujeita à incidência mensal do imposto, poderá ser deduzida do rendimento tributável a quantia equivalente a noventa reais por dependente (Lei nº 9.250, de 1995, art. 4º, inciso III).

§ 1º Poderão ser considerados como dependentes, observado o disposto nos arts. 4º, § 3º, e 5º, parágrafo único (Lei nº 9.250, de 1995, art. 35):

*...
V - o irmão, o neto ou o bisneto, sem arrimo dos pais, até vinte e um anos, desde que o contribuinte detenha a guarda judicial, ou de qualquer idade quando incapacitado física ou mentalmente para o trabalho;”*

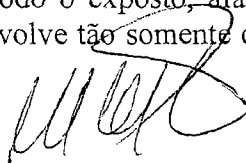
O documento trazido pelo recorrente às fls 280, ainda que emitida por autoridade judicial, **não comprova a outorga da guarda judicial de seus netos**, tratando-se de mero **atestado**, tanto que sem qualquer menção de número de processo. Destarte o mesmo está datado de **abril de 1999**.

Assim sendo, **não sendo comprovada a guarda judicial, como previsto em lei**, há que se manter as glosas em questão, reduzindo-se tão somente a multa de ofício ao patamar de 75%.

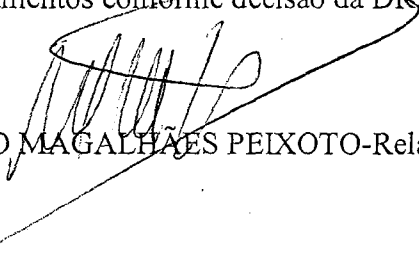
No tocante as despesas com instrução.

Não tendo sido comprovada a dependência, ante a ausência da demonstração inequívoca da guarda judicial, as despesas com instrução também devem ser mantidas, por estarem interligadas.

Por razão de todo o exposto, afasto a decadência dos créditos relativos ao ano-calendário de 2001, pois envolve tão somente despesas com a clínica CODENTE - CNPJ



00.384.425/0001-41, e no mérito DOU PARCIAL provimento ao recurso, para desqualificar a multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75%, exceto em relação as glosas pertinentes aos pagamentos efetuados a CODENTE CNPJ 00.384.425/0001-41, EDMILSON MAGALHÃES SANTOS CPF 503.556.356-15, CLYFORD ALVES VIERA – CPF 608.295.406-87 E KEILA MARIA BICALHO LEÃO CPF 986.251.366-72, que é mantida no patamar de 150%, mantendo-se os demais lançamentos conforme decisão da DRJ.



MARCELO MAGALHÃES PEIXOTO-Relator