



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Recurso nº. : 139.105
Matéria : IRPF - Ex(s): 1998 a 2002
Recorrente : CARLOS ALBERTO SENA
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG
Sessão de : 16 de março de 2005
Acórdão nº. : 104-20.509

DEDUÇÕES - DEPENDENTES - FILHO UNIVERSITÁRIO COM RENDIMENTOS PRÓPRIOS - VALOR NÃO SOMADO AOS DO DECLARANTE - De acordo com a legislação de regência, pode ser considerado como dependente, para efeito do imposto de renda, o filho que estiver cursando estabelecimento de ensino superior ou escola técnica de segundo grau, até 24 anos. O fato de o dependente receber no ano-calendário rendimentos tributáveis ou não, não descaracteriza essa condição, desde que tais rendimentos sejam somados aos do declarante. Assim, comprovado nos autos que o filho, declarado como dependente, percebeu rendimentos no respectivo ano-calendário e que estes rendimentos não foram somados aos do declarante, cabível a glosa do valor deduzido a título de dependente.

DEDUÇÕES - DESPESAS COM INSTRUÇÃO - DEPENDENTES - CURSOS DE ESPECIALIZAÇÃO - ESTABELECIMENTOS DE ENSINO - Na declaração de rendimentos poderão ser deduzidos os pagamentos efetuados a estabelecimentos de ensino relativamente à educação pré-escolar, de 1º, 2º e 3º graus, cursos de especialização ou profissionalizantes do contribuinte e de seus dependentes, até o limite anual individual de um mil e setecentos reais (Lei nº. 9.250, de 1995, art. 8º, inciso II, alínea "b").

DEDUÇÕES - PENSÃO ALIMENTÍCIA JUDICIAL - ALIMENTANTE MENOR ASSISTIDO JUDICIALMENTE PELO PAI - PENSÃO PAGA PELO PAI DO ALIMENTANTE POR OPÇÃO - Na determinação da base de cálculo sujeita à incidência mensal do imposto, poderá ser deduzida a importância paga a título de pensão alimentícia em face das normas do Direito de Família, quando em cumprimento de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente (Lei nº. 9.250, de 1995, art. 4º, inciso II). Assim, são deferidas as deduções de pensão alimentícia somente se o contribuinte comprovar que o fez em cumprimento de decisão judicial ou acordo homologado, não se estendendo a valores pagos por opção pelo pai do alimentante, em razão de seu filho (alimentante) ser menor de idade e não possuir recursos financeiros para suportar o ônus da pensão alimentícia estipulada.

LIVRO CAIXA - TELEFONE CELULAR - FALTA DE COMPROVAÇÃO DE USO EXCLUSIVO - DEDUÇÃO DE DESPESAS - Admite-se como dedução a quinta parte das despesas efetuadas com uso de telefone celular, quando

gcl



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

não se possam comprovar quais as oriundas da atividade profissional exercida.

DEDUÇÕES - DESPESAS MÉDICAS - REQUISITOS PARA DEDUÇÃO - COMPROVAÇÃO DA EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS -
As despesas médicas, assim como todas as demais deduções, dizem respeito à base de cálculo do imposto que, à luz do disposto no art. 97, IV, do Código Tributário Nacional, estão sob reserva de lei em sentido formal. Assim, a intenção do legislador foi permitir a dedução de despesas com a manutenção da saúde humana, podendo a autoridade fiscal perquirir se os serviços efetivamente foram prestados ao declarante ou a seus dependentes, rejeitando de pronto aqueles que não identificam o pagador, os serviços prestados ou não identificam na forma da lei os prestadores de serviços ou quando esses não sejam habilitados. A simples apresentação de recibos por si só não autoriza a dedução, mormente quando, intimado, o contribuinte não faz prova efetiva de que os serviços foram prestados.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO QUALIFICADA - FALSA DECLARAÇÃO DE DESPESAS MÉDICAS LANÇADAS NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - JUSTIFICATIVA PARA APLICAÇÃO DA MULTA - Cabível a exigência da multa qualificada prevista no artigo 44, II, da Lei nº. 9.430, de 1996, quando o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de fraude, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº. 4.502, de 1964. Caracteriza evidente intuito de fraude, autorizando a aplicação da multa qualificada, a dedução de diversas despesas médicas, com a indicação de nome e número de inscrição no CPF de terceiros, baseado em documentos fiscais inidôneos, cuja prestação dos serviços não foi reconhecida pelos profissionais indicados na Declaração de Ajuste Anual do declarante.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO AGRAVADA - FALTA DE ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO PARA PRESTAR ESCLARECIMENTOS - APLICABILIDADE - A falta de atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, à intimação formulada pela autoridade lançadora para prestar esclarecimentos, autoriza o agravamento da multa de lançamento de ofício, desde que a irregularidade apurada seja decorrente de matéria questionada na referida intimação.

Recurso parcialmente provido.

pl

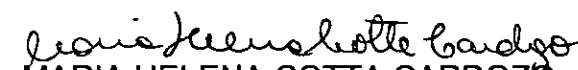


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
CARLOS ALBERTO SENA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da base de cálculo da exigência o valor de R\$ 1.700,00, correspondente ao exercício de 2000, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 22 ABR 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, MEIGAN SACK RODRIGUES, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR e REMIS ALMEIDA ESTOL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

Recurso nº. : 139.105
Recorrente : CARLOS ALBERTO SENNA

RELATÓRIO

CARLOS ALBERTO SENNA, contribuinte inscrito CPF/MF sob o nº 010.332.636-72 residente e domiciliado na cidade Belo Horizonte, Estado de Minas Gerais, à Rua Monte Sião, nº 152 – Bairro Serra, jurisdicionado a DRF em Belo Horizonte - MG, inconformado com a decisão de Primeira Instância de fls. 81/96, prolatada pela Quinta Turma de Julgamento da DRJ em Belo Horizonte - MG, recorre a este Primeiro Conselho de Contribuintes pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 105/117.

Contra o contribuinte foi lavrado, em 21/01/03, Auto de Infração – Imposto de Renda Pessoa Física de fls. 05/12, com ciência 07/02/03, através de AR, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 181.830,63 (padrão monetário da época do lançamento do crédito tributário), a título de imposto de renda pessoa física, acrescidos da multa de lançamento de ofício normal agravada de 112,50% e da multa de lançamento de ofício qualificada agravada de 225%; e dos juros de mora, de no mínimo, de 1% ao mês ou fração, calculados sobre o valor do imposto, relativo aos exercícios de 1999 a 2002, correspondente, respectivamente, aos anos-calendário de 1998 a 2001.

A exigência fiscal em exame teve origem em procedimentos de fiscalização, onde se constatou as seguintes irregularidades:

1 – DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PLEITEADA INDEVIDAMENTE – DEDUÇÃO INDEVIDA DE DEPENDENTE: Efetuamos a glosa de deduções com dependentes, pleiteadas indevidamente, conforme demonstrado no Termo de Verificação



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

que é parte integrante desta Auto de Infração. Infração capitulada nos artigos 8º, inciso II, alínea "c" e 35 da Lei nº 9.250, de 1995.

2 – DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PLEITEADA INDEVIDAMENTE – DESPESAS MÉDICA DEDUZIDAS INDEVIDAMENTE: Glosa de deduções com despesas médicas, pleiteadas indevidamente, conforme demonstrado no Termo de Verificação Fiscal que é parte integrante deste Auto de Infração. Infração capitulada no artigo 8º, inciso II, alínea "a" e §§ 2º e 3º do artigo 35, todos da Lei nº 9.250, de 1995.

3 – DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PLEITEADA INDEVIDAMENTE – PENSÃO JUDICIAL DEDUZIDA INDEVIDAMENTE: Glosa de deduções com pensão judicial, pleiteada indevidamente, conforme demonstrado no Termo de Verificação Fiscal que é parte integrante deste Auto de Infração. Infração capitulada no artigo 8º, inciso II, alínea "f", da Lei nº 9.250, de 1995.

4 – DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PLEITEADA INDEVIDAMENTE – DESPESAS DE LIVRO CAIXA DEDUZIDAS INDEVIDAMENTE: Glosa de despesas escrituradas em Livro Caixa, conforme demonstrado no Termo de Verificação Fiscal que é parte integrante deste Auto de Infração. Infração capitulada no artigo 8º, inciso II, alínea "g", da Lei nº 9.250, de 1995.

5 – DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PLEITEADA INDEVIDAMENTE – DESPESAS DE INSTRUÇÃO DEDUZIDA INDEVIDAMENTE: Glosa de despesas com instrução, pleiteadas indevidamente, conforme demonstrado no Termo de Verificação Fiscal que é parte integrante deste Auto de Infração. Infração capitulada no artigo 8º, inciso II, alínea "b", da Lei nº 9.250, de 1995.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

A Auditora-Fiscal da Receita Federal responsável pela constituição do crédito tributário lançado, esclarece, ainda, através do Termo de Verificação Fiscal de fls. 13/16, entre outros, os seguintes aspectos:

- que através do Termo de Intimação nº 147/2002, foi solicitado ao contribuinte a "Apresentar os comprovantes de despesas médicas informadas em sua Declaração de Ajuste Anual, relativa aos exercícios de 1999, 2000 e 2001, anos-calendário de 1998, 1999 e 2000". Não Houve resposta. Com isto, em 30/08/2002 o contribuinte foi novamente intimado através do Termo de Intimação nº 335/2002;

- que, como até o dia 09/10/2002, o contribuinte não respondeu as intimações e nem compareceu a esta Delegacia, telefonei para o número 3284-1998 de sua residência, onde me informaram o telefone do consultório nº 3391-7623. Telefonei para o consultório várias vezes, somente uma vez consegui falar com o Sr. Carlos Alberto e ele disse que iria comparecer nesta Delegacia para trazer a documentação solicitada. Como o contribuinte não compareceu liguei outras vezes para seu consultório e quem atendia era sua Secretária Sra. Mirna que dizia que ele não estava e que já havia passado meu recado para ele. No dia 30/10/02 às 10:20 h. conversei com a Sra. Mirna que informou: que o Sr. Carlos Alberto se encontrava em um Congresso, e que ele disse para ela que estava providenciando um advogado para resolver o caso junto a Receita Federal;

- que uma vez que em 04/11/02 foi expedido Mandado de Procedimento Fiscal Complementar acrescentando o ano-calendário de 2001 a ser fiscalizado, o contribuinte foi novamente intimado através do Termo de Intimação e Reintimação;

- que como o contribuinte até o presente momento não apresentou as documentações solicitadas nos Termos de Intimações procedemos à glosa das deduções



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

lançadas em suas Declarações de Ajuste Anual do IRPF nos anos-calendário de 1998, 1999, 2000 e 2001;

- que em decorrência do cruzamento de informações visando verificar a legitimidade das deduções a título de despesas médicas constatamos grande incidência de deduções com despesas médicas com as profissionais Andréa de Abreu Silva, Walânia Martins de Oliveira, Ana Paula Pimenta de Oliveira e Silene Coutinho Pinto nos exercícios de 1999 a 2001 sem, contudo, haver correspondência com o valor informado pelas profissionais em suas declarações de rendimentos;

- que conforme declarações colhidas no curso de outras ações fiscais, o contador Maurílio Miranda de Sá teria inserido em várias Declarações de Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física de clientes seus, inidoneamente, despesas médicas efetivamente não prestadas pelas profissionais Walânia Martins de Oliveira, CPF: 466.082.906-59, Silene Coutinho Pinto, CPF: 430.301.496-68 e Andréa de Abreu Silva, CPF: 792.688.116-34. Cabe ressaltar que o Sr. Maurílio também é responsável pelo preenchimento e entrega das declarações das profissionais acima mencionadas, com autorização delas, com exceção das declarações da Sra Andréa que desde meados de 1998 ele não estava mais autorizado a preencher e remeter à Secretaria da Receita Federal, conforme Termo de Declaração/Depoimento de fls. 42/48;

- que em vista do exposto, foi efetuada a glosa do valor da dedução correspondente a despesas médicas não comprovadas, sendo: no ano-calendário de 1998, R\$ 11.000,00 referentes a recibos supostamente emitidos por Walânia e Silene mais R\$ 2.356,69 referentes aos outros recibos, totalizando R\$ 13.356,69; no ano-calendário de 1999, R\$ 13.762,35 sendo R\$ 12.000,00 referentes a recibos supostamente emitidos por Silene, Walânia e Andréa mais R\$ 1.762,35 referentes aos outros recibos, totalizando R\$ 13.356,69; no ano-calendário 2000, R\$ 4.968,00 referentes a recibos supostamente emitidos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

por Andréa e Silene mais R\$ 12.111,28 referentes aos outros recibos, totalizando R\$ 17.079,28 e no ano-calendário 2001, R\$ 4.310,52 referentes a outros recibos médicos. Em consequência, efetuamos o lançamento de ofício para cobrança do imposto suplementar. Tendo em vista o evidente intuito de fraude caracterizado pela não prestação de serviços médicos das profissionais Silene, Walânia e Andréa, e, ainda, o não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos foi aplicada à multa de 225%;

- que foi solicitado ao contribuinte no Termo de Intimação e Reintimação nº 529/2002 (fls. 23/24) as Certidões de nascimento dos dependentes. Como não foram apresentadas foi efetuada a glosa das deduções com os dependentes lançados nas Declarações de Ajuste Anual do IRPF nos anos-calendário 1998 no valor de R\$ 5.400,00; em 1999 no valor de R\$ 4.320,00; em 2000 no valor de R\$ 4.320,00 e em 2001 no valor de R\$ 3.240,00, e, em consequência efetuamos o lançamento de ofício para cobrança do imposto suplementar lançado com multa de ofício agravada em virtude do não atendimento pelo sujeito passivo no prazo, e juros de mora;

- que uma vez que não foram apresentadas as certidões de nascimento dos dependentes e nem os comprovantes das despesas com instrução não há que se considerar a dedução lançada na DIRF das despesas com instrução com os mesmos. Com isto, foi efetuada a glosa do valor da dedução correspondente a despesas com instrução não comprovadas, no ano-calendário de 1998 no valor total de R\$ 3.400,00 e no ano-calendário de 2001 no valor total de R\$ 1.700,00, e, em consequência efetuamos o lançamento de ofício para cobrança do imposto suplementar lançado com multa de ofício agravada em virtude do não atendimento pelo sujeito passivo no prazo, e juros de mora;

- que o contribuinte lançou em sua DIRPF (fls. 26/29) como tendo sido pago a Sra. Alessandra Martina de Melo R\$ 1.950,00 referentes à Pensão Alimentícia. Foi



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

solicitado no Termo de Intimação e Reintimação nº 529/2002, fls. 23/24, a apresentação de Sentença ou Acordo Judicial que determina o pagamento da pensão. Como não foi apresentado qualquer documento referente a esta dedução foi glosado no ano-calendário de 1998 o valor de R\$ 1.950,00, e, em consequência efetuamos o lançamento de ofício para cobrança do imposto suplementar lançado com multa de ofício, agravada em virtude do não atendimento pelo sujeito passivo no prazo, e juros de mora;

- que foi solicitado no Termo de Intimação e Reintimação nº 529/2002, fls. 23/24, o Livro Caixa e toda a documentação que tenha dado suporte à escrituração referente aos anos-calendário de 1998 a 2001. Como também não foi apresentado qualquer documento referente a esta dedução foi efetuada a glosa do valor da dedução, no ano-calendário de 1998 no valor total de R\$ 33.622,93; no ano-calendário de 1999 no valor total de R\$ 43.681,18, no ano-calendário de 2000 no valor total de R\$ 37.580,79 e no ano-calendário de 2001 no valor total de R\$ 66.389,18, e, em consequência efetuamos o lançamento de ofício para cobrança do imposto suplementar lançado com multa de ofício agravada em virtude do não atendimento pelo sujeito passivo no prazo e juros de mora.

Em sua peça impugnatória de fls. 55/72, instruída pelos documentos de fls. 73/74 e os Anexos I, II e III em apenso, apresentada, tempestivamente, em 11/03/03, o autuado, após historiar os fatos registrados no Auto de Infração, se indis põe contra a exigência fiscal, solicitando que seja acolhida à impugnação para considerar insubsistente a autuação, com base, em síntese, nas seguintes argumentações:

- que, preliminarmente, deve-se informar que o não comparecimento não se deu por má-fé do impugnante. Tanto que através da presente impugnação se faz juntar aos autos toda a documentação solicitada. Tal providência não se implementou por responsabilidade da própria fiscal que exigia o comparecimento pessoal do contribuinte, em horários restritos, previamente fixados às terças-feiras e quintas-feiras, no período da tarde,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

o que era impossível para o impugnante, tendo em vista os seus compromissos profissionais;

- que como forma de resolver as questões, o impugnante procurou o seu contador, solicitando ao mesmo que encaminhasse a Sra. Fiscal a documentação exigida. A Fiscal recusou-se a recebê-la formalmente, apondo o carimbo de protocolo e, principalmente, de considerá-la, vez que as deduções decorrentes de despesas consignadas no livro caixa foram totalmente glosadas, embora os documentos se encontrassem em poder da Fiscal;

- que a exacerbação na condução do processo pode ser comprovada pelas intimações efetuadas pela Sra. Fiscal, relatadas por esta no termo de verificação fiscal. Em primeiro lugar, exigiram-se os comprovantes somente das despesas médicas. Logo após, como forma de intimidação, tal exigência estendeu-se às demais despesas deduzidas, que foram excessivamente glosadas, embora verídicas e legítimas;

- que, quanto às despesas médicas, tem-se que se do cruzamento de dados restou comprovado que os valores lançados como despesas pelo impugnante não foram informados pelas profissionais em suas declarações de rendimentos, tem-se uma hipótese de omissão de receitas, que acarreta a penalização das profissionais em questão e, não do impugnante;

- que o fato de as receitas não estarem consignadas nas declarações das profissionais não tem o condão de provar que o serviço não fora prestado. Principalmente, em razão do fato de que as mencionadas declarações das profissionais não foram sequer juntadas aos autos do processo administrativo em questão, para que o impugnante pudesse delas tomar ciência;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

- que prova disso, a documentação ora acostada aos autos, composta dos recibos pelos serviços odontológicos lavrados pela Dra. Silene, bem como sua declaração de rendimentos que comprova a perfeita correspondência entre o que foi oferecido à tributação por ela e o que foi deduzido pelo impugnante;

- que somente a Sra. Andréa apresentou declaração que sinaliza no sentido de que ela não haveria prestado o serviço. Convém destacar que a existência dessa declaração sinaliza nesse sentido e, não evidencia que o serviço não foi prestado. Isso porque: a) não se juntou aos autos à declaração para que o impugnante tivesse conhecimento de todos os seus termos – pode ser que os mesmos não conduzam nesse sentido; b) a declaração da Sra. Andréa pode não ser verdadeira, devendo ser contrastada e comprovada por instrumentos idôneos, não bastando a simples alegação, que a favoreceria diante de um procedimento fiscal;

- que no caso dos autos, as naturais cautelas na sua utilização não existiram, tampouco restou preservado o direito de defesa, vez que sequer foi juntada aos autos a mencionada declaração de que o serviço não havia sido prestado pela Dra. Andréa, para que o impugnante pudesse se defender de uma afirmação concreta contra ele. Tal medida afronta o princípio da ampla defesa, que deveria ser respeitado ainda que se trate de processo administrativo;

- que, além disso, a decisão supra nos socorre em outra questão relativa às provas que sustentam as acusações postas nos autos. Assim, como não se pode falar em omissão de receitas, nem tributar quantia a esse título, sem que da investigação procedida resulte convicção de que foram prestados serviços cujas receitas foram ocultadas, não se pode falar em fraude quando não resta provado nos autos, a toda evidência, que as prestadoras de serviços não prestaram efetivamente os serviços;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

- que ainda que a Dra. Andréia não houvesse prestado o serviço médico em questão, não existia razão para que as despesas médicas relativas aos demais profissionais fossem glosadas;

- que não existe nos autos prova de que os serviços prestados pelos demais profissionais são inexistentes. Portanto, é totalmente descabida a glosa levada a efeito pela Sra. Fiscal. Caso ela pretendesse desconsiderar a despesa relativa a Dra. Andréa, tal medida era justificável em razão da suposta declaração. Todavia, estender essa atitude às demais despesas médicas é totalmente arbitrário e ilegal;

- que, quanto ao evidente intuito de fraude, tem-se que este seria caracterizado pela não prestação de serviços médicos das profissionais Silene, Walânia e Andréa, e, pelo não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos;

- que tampouco os fatos narrados podem ensejar a adoção de tão grave medida. Em primeiro lugar, porque o fato da não prestação do serviço não foi devidamente comprovado pela autuação. Em segundo lugar, porque o impugnante fez prova em contrário ao juntar os recibos médicos emitidos pela Dra. Silene. Em terceiro lugar, porque o não comparecimento não é um procedimento tão gravoso a ensejar a adoção de medida extrema do procedimento administrativo, principalmente, porque essa atitude do impugnante decorreu do comportamento arbitrário da Sra. Fiscal e, não, por má-fé do contribuinte;

- que, quanto à dedução de dependente, tem-se que a Sra. Fiscal considerou indevida as deduções com dependentes, vez que não foram apresentadas às certidões de nascimento dos filhos do impugnante, bem como de sua mãe, que também está sob sua custódia;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

- que, além dos filhos, figuram como suas dependentes sua esposa Narcisa Maria M Pessoa Senna (certidão de casamento em anexo) e sua mãe Maria de Jesus Senna. Portanto, através dos documentos acostados aos autos, mostra-se totalmente improcedente a glosas das despesas com dependentes;

- que, quanto às despesas com instrução, tem-se que a Sra. Fiscal autuante glosou as deduções correspondentes às despesas com instrução em razão de não terem sido apresentadas às certidões de nascimento e os comprovantes das despesas. As certidões de nascimento estão sendo juntadas aos autos, além dos comprovantes das despesas com instrução o que comprova a total improcedência da glosa;

- que, quanto à pensão judicial, tem-se que no ano-calendário de 1998, o impugnante deduziu de suas receitas tributáveis o valor de R\$ 1.950,00 referente ao pagamento de pensão alimentícia de seu neto Gabriel, cuja responsável é sua mãe Sra. Alessandra Martina de Melo. O pagamento da pensão alimentícia decorre de uma ação judicial de investigação de paternidade proposta por Gabriel de Melo Senna contra André Pessoa Senna, que foi assistido judicialmente por seu pai Carlos Alberto Senna, ora impugnante, vez que à época seu filho não tinha idade suficiente para responder por todos os seus atos judicialmente;

- que a ação transitou junto à 1ª Vara de Família da Comarca de Belo Horizonte, tendo recebido o nº 024.96..048.970-6. Conforme termo de acordo em anexo, ocorrido quando da audiência inaugural, restou decidido que o filho do impugnante reconhecia a paternidade do autor e, que o valor da pensão mensal seria de 1 salário mínimo mais um quarto, que seria depositado na conta corrente da representante legal do menor Sra. Alessandra Martina Melo;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

- que embora o ordenamento jurídico lhe conferisse o direito à dedução de pensão alimentícia, o impugnante só efetuou a dedução relativa ao ano calendário de 1998, ainda que tenha continuado a efetuar o pagamento, sem, contudo subtraí-lo de suas receitas tributáveis nos anos seguintes;

- que o impugnante tem o direito de deduzir o valor da pensão alimentícia paga nos anos-calendário de 1999, 2000 e 2001, o que deve ser efetuado quando do novo lançamento a ser elaborado, considerando os documentos apresentados e a total improcedência da glosa procedida pela Sra. Fiscal;

- que, quanto às despesas de Livro Caixa, tem-se que o impugnante subtraiu de suas receitas os valores relativos às despesas incorridas em decorrência de sua atividade profissional, escrituradas em seu livro-caixa. A Sra. Fiscal desconsiderou essas despesas, glosando-as, sob o argumento de que os documentos que dão suporte à dedução não haviam sido apresentadas, o que não é verdade, vez que a ela foram entregues pelo contador do impugnante, sendo que houve recusa em recebê-los e considerá-los.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pelo impugnante a Quinta Turma de Julgamento da DRJ em Belo Horizonte - MG concluiu pela procedência parcial da ação fiscal e manutenção em parte do crédito tributário lançado, com base, em síntese, nas seguintes considerações:

- que inicialmente, cumpre ressaltar que o tratamento tributário dispensado ao contribuinte segue estritamente os preceitos legais pertinentes à espécie. O Auto de Infração atende rigorosamente a todos os quesitos do art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972;

- que acresce o fato de que o lançamento não incorre em nenhuma das hipóteses de nulidade definidas nos incisos I e II do art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

nem tampouco enseja cerceamento do direito de defesa, sendo infrutíferas as alegações do autuado nesse sentido. Diferentemente do alegado, todos os elementos de prova que ampararam o lançamento constam dos autos, de forma que não merece acolhida a assertiva do interessado de que teria ficado impossibilitado de conhecer o teor das declarações prestadas pelas profissionais Walânia Martins de Oliveira, Silene Coutinho Pinto e Andréa de Abreu Silva (documentos de fls. 42 a 48);

- que, ademais, a impugnação ora analisada é prova de que o direito de defesa está sendo exercitado e de que não foi cerceado. Nela, o autuado refuta o lançamento, revelando conhecer as acusações que lhe foram imputadas e os elementos nas quais se baseiam;

- que no tocante ao mérito, quanto à dedução relativa a dependentes, os documentos de fls. 78 a 80 e fls. 07 a 11, essas últimas do Anexo I, amparam o pleito do interessado, relativamente aos exercícios de 1999, 2000 e 2002, cabendo restabelecer os valores pleiteados de R\$ 5.400,00, R\$ 4.320,00 e R\$ 3.240,00, respectivamente. No tocante ao exercício de 2001, conforme se vê do documento juntado à fl. 78, André Pessoa Senna, filho do contribuinte, apresentou declaração em separado, oferecendo rendimentos à tributação. Dessa forma, tendo havido a opção pela declaração em separado, não há como acatar a dedução relativa a esse dependente. Portanto, para o exercício de 2001, o valor aceito é de R\$ 3.240,00;

- que relativamente às despesas com instrução, na base de cálculo do imposto devido nos anos-calendário iniciados a partir de 1º de janeiro de 1996, poderão ser deduzidos, nas declarações de rendimentos, os pagamentos efetuados a estabelecimentos de ensino relativamente à educação infantil (creche e educação pré-escolar), de 1º, 2º e 3º graus, cursos de especialização ou profissionalizantes do contribuinte e de seus dependentes, até o limite anual individual de R\$ 1.700,00;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

- que se registre que para o exercício de 2000, ano-calendário de 1999, os únicos documentos que o interessado trouxe aos autos são os de fls. 30 a 65, Anexo relativos a pagamentos efetuados a BKR – Lopes, Machado Auditores e Consultores S/C, que não se enquadra no conceito de instituição de ensino, não tendo como considerar nenhuma dedução a título de despesas com instrução para esse exercício;

- que quanto à dedução de pensão alimentícia, o interessado solicita que seja aceita a dedução em valor equivalente a 1,25 salários mínimos por mês, nos exercícios de 1999 a 2002. Para amparar seu pleito, traz tão-somente os documentos de fls. 02 a 05, Anexo I;

- que, no caso concreto, além de o interessado não ter trazido aos autos os documentos que comprovam o efetivo pagamento da pensão judicial nos exercícios de 1999 a 2002, conforme se vê dos documentos apresentados (fls. 02 a 05, Anexo I), o alimentante é seu filho André Pessoa Senna que, conforme documento juntado à fl. 78, apresenta declarações em separado desde o exercício de 2001;

- que sobre a dedução de livro caixa, transcreve-se o artigo 6º da Lei nº 8.134, de 27 de dezembro de 1990, com a redação dada pelo art. 34 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995. Da leitura do referido texto legal deve-se ter presente, preliminarmente, os três requisitos cumulativos para a dedutibilidade das despesas: (a) devem ser necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora; (b) as despesas devem estar escrituradas em livro Caixa; e (c) devem ser comprovadas mediante documentação idônea;

- que, assim, o contribuinte deve comprovar as despesas escrituradas em livro Caixa, mediante documentação idônea que contenha a discriminação das mercadorias



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

ou dos serviços prestados para que possam ser enquadradas como necessários e indispensáveis à manutenção da fonte produtora dos rendimentos;

- que o interessado apresentou, ainda, os documentos de fls. 176 e 177, Anexo 3. Tais documentos referem-se à doação, efetuada no ano-calendário de 2000, no valor de R\$ 720,12, a projeto cultural aprovado na forma da regulamentação do programa Nacional de Apoio à Cultura (PRONAC). Assim, observado o disposto no inciso I do § 1º do art. 90 do Decreto nº 3.000, se aceita a título de dedução de incentivo no exercício de 2001, 80% do valor da doação;

- que relativamente às despesas médicas, nos termos do inciso II, alínea "a", §§ 2º e 3º do art. 8º, da Lei nº 9.250, de 1995, na declaração de ajuste anual, poderão ser deduzidos da base de cálculo do imposto de renda os pagamentos feitos, no ano-calendário, a médicos, dentistas, psicólogos, fisioterapeutas, fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais e hospitais, bem como as despesas provenientes de exames laboratoriais e serviços radiológicos, restringindo-se aos pagamentos efetuados pelo contribuinte relativo ao seu tratamento e ao de seus dependentes;

- que ante o exposto, não merecem acolhida os argumentos do interessado relativamente às despesas médicas que teria tido com as profissionais Silene Coutinho Pinto, Walânia Martins de Oliveira e Andréa de Abreu Silva, pelos motivos que serão expostos a seguir;

- que, no caso, diferentemente do alegado, as assertivas da autuante não se encontram desacompanhadas de elementos de prova, eis que constam dos autos os Termos de Declaração/Depoimento de cada uma das três profissionais (fls. 42/43, 44 e 45/46), bem como os esclarecimentos prestados por Andréa de Abreu Silva (fls. 47/48). Portanto, inócua a alegação do contribuinte de que não teria tido acesso às declarações das



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

profissionais, eis que é facultado o fornecimento de cópia do processo ao sujeito passivo ou a seu mandatário. Na hipótese de o interessado estar se referindo às Declarações de Ajuste Anual das referidas profissionais, há de se destacar que, no caso, a autuação não se deu porque as profissionais não teriam oferecido à tributação valores que efetivamente teriam recebido pela prestação de seus serviços, ou que os valores declarados não guardariam consonância com os rendimentos recebidos;

- que a autuação ocorreu porque o interessado foi regularmente intimado e reintimado (fls. 17 a 25) a apresentar elementos de prova de que as despesas médicas constantes de suas declarações corresponderam a serviços efetivamente prestados, entretanto, em nenhuma ocasião o contribuinte se manifestou. Mesmo após a autuação, já ciente das infrações que lhe são imputadas, das ponderações feitas pela autoridade lançadora à vista dos documentos de fls. 42/48, o autuado restringe-se a argumentos desacompanhados de elementos hábeis de prova;

- que se registre, por oportuno, que cópias dos recibos que teriam sido emitidos por Silene Coutinho Pinto, bem como das declarações de ajuste anual que a profissional teria apresentado para os exercícios de 2000 e 2001 (fls. 13 a 23), não são suficientes para afastar o motivo determinante da autuação, ou seja, a falta de comprovação da efetiva prestação dos serviços, bem como do efetivo desembolso dos valores pleiteados. Conforme se vê do "Termo de Declaração/Depoimento" de fl. 44, datado de 30/08/02 e devidamente assinado pela profissional, Silene Coutinho Pinto compareceu a DRF/Belo Horizonte e declarou que o contador Maurílio Miranda de Sá era o responsável pela confecção de suas declarações de IRPF dos exercícios de 1999 a 2001, sendo que as cópias das referidas declarações nunca lhe foram entregues, bem como ela não as teria solicitado;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

- que, por outro lado, o interessado não traz aos autos elementos outros, tais como radiografias dentárias (Silene Coutinho é dentista) ou cópias de cheques nominais, coincidentes em datas e valores com as cópias de recibos apresentadas, para demonstrar a efetividade dos serviços ou dos desembolsos; .

- que quanto aos serviços que teriam sido prestados pelas profissionais Walânia Martins de Oliveira e Andréa de Abreu Silva, o interessado sequer apresentou os recibos. Assim sendo, e à vista dos Termos de Declaração/Depoimento de cada uma das profissionais (fls. 42/43 e 45/46) e dos esclarecimentos prestados por Andréa de Abreu Silva (fls. 47/48), nesse tocante, o lançamento não merece nenhum reparo.

As ementas da decisão de Primeira Instância que consubstanciam os fundamentos são as seguintes:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF”.

Exercício: 1999, 2000, 2001, 2002

Ementa: MULTA DE OFÍCIO. LEGALIDADE.

A multa de ofício de 150% é aplicável sempre que presentes os elementos que caracterizam, em tese, os crimes tipificados nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

LIVRO CAIXA.

Poderão ser deduzidos da receita decorrente do exercício da respectiva atividade a remuneração paga a terceiros, desde que com vínculo empregatício, e os encargos trabalhistas e previdenciários, os emolumentos pagos a terceiros e as despesas de custeio pagas, necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora.

Lançamento Procedente em Parte.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 13/10/03, conforme Termo constante às fls. 97/99 e, com ela não se conformando, o contribuinte interpôs, dentro do prazo hábil (12/11/03), o recurso voluntário de fls. 105/119, instruído com os documentos de fls. 118/132, no qual demonstra total irresignação contra parte da decisão supramencionada, baseado, em síntese, nos mesmos argumentos apresentados na fase impugnatória, reforçado pelas seguintes considerações:

- que, quanto às despesas com dependentes, tem-se que a relatora considerou as deduções relativas aos dependentes, de acordo com a documentação apresentada. Entretanto, no que se refere ao filho do recorrente, André Pessoa Senna, no tocante ao exercício de 2001, não foi considerada a dedução a ele relativa, vez que o mesmo apresentou declaração em separado. Sendo que naquela época, ano-base 2000, o Sr. André Pessoa Senna ainda cursava a Faculdade de Fisioterapia, em escola particular de Belo Horizonte, cujo preço da mensalidade equivalia a R\$ 700,00;

- que, quanto à despesa de instrução relativa a BKR Lopes, Machado Auditores e Consultores S/C, tem-se que a relatora registrou que para o exercício de 200, ano-calendário de 1999, os únicos documentos que o interessado trouxe aos autos são os de fls. 30 a 65, Anexo I, relativos a pagamentos efetuados a BKR, Lopes, Machado Auditores e Consultores S/C, que não se enquadra no conceito de instituição de ensino, não tendo como considerar nenhuma dedução a título de despesas com instrução para esse exercício;

- que em que pese o entendimento da ilustre relatora, tal procedimento não se afigura legítimo, vez que os pagamentos efetuados a favor da BKR – Lopes, Machado Auditores e Consultores S/C, na verdade, referem-se à Fundação Getúlio Vargas, instituição de ensino, de renomado reconhecimento, que ministrou curso de especialização, freqüentado pela dependente Fabiana Pessoa Senna, no ano-calendário de 1999;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

- que, quanto à pensão alimentícia de Gabriel, tem-se que embora apresente declaração em separado, o filho do recorrente não tem condições financeiras de arcar com esse ônus, razão pela qual o pagamento é efetivado por seu pai, conforme se pode comprovar pela declaração em anexo, prestada pela mãe do alimentado, Sra. Alessandra Martina de Melo, que comprova o efetivo pagamento das quantias que devem ser deduzidas, para fins de cálculo do imposto devido;

- que, quanto às despesas com telefone celular, tem-se que a relatora, com base no PN CST nº 60/78, admitiu a dedução da quinta parte das despesas com telefone celular, vez que não seria possível comprovar quais as despesas são oriundas da atividade profissional exercida;

- que o Parecer Normativo citado mostra-se razoável em muitas circunstâncias, principalmente, naquelas em que o profissional não precisa ser localizado com urgência. Entretanto, não se afigura legítimo no caso dos autos;

- que o recorrente é um médico ortopedista, que atende casos de urgência em razão de fraturas decorrentes de acidentes (que são imprevisíveis), cuja utilização do telefone celular é intensa e necessária ao exercício da profissão, sendo responsável pela geração de sua receita;

- que o recorrente, através do seu ex-contador (que confeccionava as suas declarações de rendimentos) havia declarado que as profissionais: Silene Coutinho Pinto Medrado Freire, Walânia Martins de Oliveira e Andréa de Abreu Silva, lhe haviam prestado serviços. Entretanto, as mesmas negam o alegado conforme termos de declarações/depoimento, constantes dos autos;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

- que nos termos em que declarado pelos demais profissionais, o recorrente conferiu ao contador Maurílio Miranda de Sá, a incumbência de confeccionar e apresentar suas declarações de ajuste anual, tendo entregado a ele toda a documentação necessária, não recebendo do mesmo as cópias das declarações, que por uma relação de confiança, não eram tampouco solicitadas;

- que o recorrente não tinha a consciência da conduta pratica e do resultado produzido, além de não ter vontade de realizar a conduta e produzir o resultado. Caso fosse possível pagar o valor do imposto devido, sem o acréscimo de tão pesadas multas, o recorrente já havia tomado essa medida, restaurando o prejuízo ocasionado ao fisco. Entretanto, tal medida não se faz possível, vez que além de ser aplicada multa de 150% essa foi agravada a 225%, o que inviabiliza o cumprimento da obrigação de pagar.

Consta às fls.132, dos autos do processo, a Relação de Bens e Direitos para Arrolamento objetivando o seguimento ao recurso administrativo, sem exigência do prévio depósito de 30% a que alude o art. 10, da Lei n.º 9.639, de 25/05/98, que alterou o art. 126, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

O presente recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Câmara.

Não há arguição de qualquer preliminar.

No mérito, como se vê do relatório, cinge-se a discussão do presente litígio em torno das seguintes irregularidades:

1 – Glosa da dedução de dependente, no exercício de 2001, relativo ao filho do recorrente, André Pessoa Senna, não sendo considerada em razão da apresentação de declaração em separado;

2 – Glosa de despesa com instrução (Curso de Especialização) relativa a dependente Fabiana Pessoa Senna, cujo curso foi pago a BKR Lopes, Machado Auditores e Consultores S/C, representantes da Fundação Getúlio Vargas em Belo Horizonte – MG;

3 – Glosa da pensão alimentícia paga para o neto Gabriel de Melo Senna, em razão de seu filho André Pessoa Senna não ter condições financeiras de arcar com esse ônus;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

4 – Glosa de despesas com telefone celular;

5 – Multa de lançamento de ofício qualificada, em razão da dedução de despesas médicas inexistentes;

6 – Multa de lançamento de ofício agravada e multa de lançamento de ofício qualificada agravada, em razão do não atendimento de intimações para prestar esclarecimento.

Para o deslinde da questão se faz necessário invocar a Lei nº 9.250, de 1995, verbis:

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

(...).

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;

b) a pagamentos efetuados a estabelecimento de ensino relativamente à educação pré-escolar, de 1º e 2º e 3º graus, cursos de especialização ou profissionalizantes do contribuinte e de seus dependentes, até o limite individual de R\$ 1.700,00 (um mil e setecentos reais);

c) à quantia de R\$ 1.080,00 (um mil e oitenta reais) por dependente;

(...).





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

f) às importâncias pagas a título de pensão alimentícia em face das normas do Direito de Família, quando em cumprimento de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente, inclusive a prestação de alimentos provisionais;

(...).

§ 2º O disposto na alínea "a" do inciso II:

(...).

II – restringe-se aos pagamentos efetuados pelo contribuinte, relativos ao próprio tratamento e ao de seus dependentes;

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

(...).

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

I – o cônjuge,

II – o companheiro ou a companheira, desde que haja vida em comum por mais de cinco anos, ou por período menor se da união resultou filho;

III – a filha, o filho, a enteada ou enteado, até 21 anos, ou de qualquer idade quando incapacitado física ou mentalmente para o trabalho;

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

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;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

VI – os pais, os avós ou os bisavós, desde que não auferam rendimentos, tributáveis ou não, superiores ao limite de isenção mensal;

VII – o absolutamente incapaz, do qual o contribuinte seja tutor ou curador.

Do dispositivo legal acima transcrito podemos concluir:

1 - Quanto ao filho, André Pessoa Senna, relativo a glosa da dedução de dependente no exercício de 2001, conforme se vê do documento juntado à fl. 78, apresentou declaração em separado, oferecendo rendimento à tributação, ou seja, auferiu rendimentos no exercício questionado.

É de se observar, que de acordo com a legislação de regência, pode ser considerado como dependente, para efeito do imposto de renda, o filho que estiver cursando estabelecimento de ensino superior ou escola técnica de segundo grau, até 24 anos. O fato de o dependente receber no ano-calendário rendimentos tributáveis ou não, não descaracteriza essa condição, desde que tais rendimentos sejam somados aos do declarante.

Assim, comprovado nos autos que o filho, declarado como dependente, percebeu rendimentos no respectivo ano-calendário e que estes rendimentos não foram somados aos do declarante cabível a glosa do valor deduzido a título de dependente.

2 - Quanto à glosa de despesa com instrução (Curso de Especialização) relativa a dependente Fabiana Pessoa Senna, cujo curso foi pago a BKR Lopes, Machado Auditores e Consultores S/C, representantes da Fundação Getúlio Vargas em Belo Horizonte – MG.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

É de se observar, que na declaração de rendimentos poderão ser deduzidos os pagamentos efetuados a estabelecimentos de ensino relativamente à educação pré-escolar, de 1º, 2º e 3º graus, cursos de especialização ou profissionalizantes do contribuinte e de seus dependentes, até o limite anual individual de um mil e setecentos reais (Lei nº 9.250, de 1995, art. 8º, inciso II, alínea "b").

Agora na fase recursal o suplicante apresenta os documentos de fls. 125/128, onde fica claro que a dependente Fabiana Pessoa Senna freqüentou o curso de Pós-Graduação Lato Sensu, em nível de especialização em Gestão Empresarial realizado pela Fundação Getúlio Vargas em Belo Horizonte, cuja gerenciadora foi a BKR – Lopes, Machado Auditores e Consultores S/A, razão pela é de se aceitar a dedução pleiteada de RS 1.700,00.

3 – Quanto à glosa da pensão alimentícia paga para o neto Gabriel de Melo Senna, em razão de seu filho André Pessoa Senna não ter condições financeiras de arcar com esse ônus.

É de se observar que na determinação da base de cálculo sujeita à incidência mensal do imposto, poderá ser deduzida a importância paga a título de pensão alimentícia em face das normas do Direito de Família, quando em cumprimento de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente.

É cristalino nos autos que a pensão alimentícia em discussão decorre de uma ação judicial de investigação de paternidade proposta por Gabriel de Melo Senna contra André Pessoa Senna, que foi assistido judicialmente por seu pai Carlos Alberto de Senna (recorrente), vez que à época seu filho não tinha idade suficiente para responder por todos os seus atos judicialmente (fls. 02/05 – Anexo 01).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

Constata-se nos autos que a ação tramitou junto à 1ª Vara de Família da Comarca de Belo Horizonte, tendo recebido o nº 024.96.048.970-6. Conforme termo de acordo de fls. 02/05 – Anexo 01, ocorrido quando da audiência inaugural, restou decidido que o filho do recorrente reconhecia a paternidade do autor e, que o valor da pensão mensal seria de um salário mínimo mais um quarto, que seria depositado na conta corrente da representante legal do menor Sra. Alessandra Martina Melo.

Como se vê o alimentante é André Pessoa Senna, filho do recorrente, e não o recorrente. Assim, são deferidas as deduções de pensão alimentícia somente se o contribuinte comprovar que fez em cumprimento de decisão judicial ou acordo homologado, não se estendendo a valores pagos por opção pelo pai do alimentante, em razão de seu filho (alimentante) ser menor de idade e não possuir recursos financeiros para suportar o ônus da pensão alimentícia judicialmente estipulada. Desta forma, é de se manter a glosa.

4 – Quanto à glosa de despesas com telefone celular, tem-se que às despesas lançadas em livro-caixa, somente, são admissíveis, como dedutíveis, despesas que, além de preencherem os requisitos de necessidade, normalidade e usualidade, apresentarem-se com a devida comprovação, com documentos hábeis e idôneos e que sejam necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora.

É sabido que se considera despesa de custeio aquela indispensável à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora, como aluguel, água, luz, telefone, material de expediente ou de consumo, honorários pagos, etc.

Ora, a inscrição da despesa utilizada no Livro Caixa é condição primordial para a admissibilidade de sua dedução dos rendimentos tributáveis, na declaração de ajuste anual, sem contar que não basta a sua comprovação por meio de documentação idônea, devendo ainda ficar comprovado que as despesas de custeio pagas são necessárias à



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

percepção da receita e à manutenção da fonte pagadora. Tais despesas devem estar devidamente discriminadas e identificadas em documentos hábeis e idôneos.

Com o se vê dos autos do processo, na revisão das despesas a relatora glosou 80% do valor gasto em telefone celular, tendo por base o PN CST nº 60/78, ou seja, é de se admitir como dedução a quinta parte das despesas efetuadas com uso de telefone celular, quando não se possa comprovar quais as oriundas da atividade profissional exercida. Correta a decisão de Primeira Instância, por falta de previsão legal para se considerar um índice maior como despesa dedutível.

5 – Quanto à multa de lançamento de ofício qualificada, em razão da dedução de despesas médicas inexistentes, tem-se que não há dúvidas, que legislação de regência, acima transcrita, estabelece que na declaração de ajuste anual poderão ser deduzidos da base de cálculo do imposto de renda os pagamentos feitos, no ano-calendário, a médicos, dentistas, psicólogos, fisioterapeutas, fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais e hospitais, bem como as despesas provenientes de exames laboratoriais e serviços radiológicos, restringindo-se aos pagamentos efetuados pelo contribuinte relativo ao seu tratamento e ao de seus dependentes. Sendo que esta dedução fica condicionada ainda a que os pagamentos sejam especificados e comprovados, com indicação do nome, endereço e CPF ou CGC de quem os recebeu, podendo na falta de documentação, ser feita indicação de cheque nominativo pelo qual foi efetuado o pagamento.

Da análise das peças processuais se verifica, que a autoridade lançadora através do Termo de Intimação nº 147/2002, solicitou ao contribuinte para a "Apresentar os comprovantes de despesas médicas informadas em sua Declaração de Ajuste Anual, relativa aos exercícios de 1999, 2000 e 2001, anos-calendário de 1998, 1999 e 2000".



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

Da mesma forma, se verifica que não houve resposta. Com isto, em 30/08/2002 o contribuinte foi novamente intimado através do Termo de Intimação nº 335/2002.

Constata-se, ainda, que em decorrência do cruzamento de informações visando verificar a legitimidade das deduções a título de despesas médicas a autoridade lançadora verificou grande incidência de deduções com despesas médicas com as profissionais Andréa de Abreu Silva, Walânia Martins de Oliveira, Ana Paula Pimenta de Oliveira e Silene Coutinho Pinto nos exercícios de 1999 a 2001 sem, contudo, haver correspondência com o valor informado pelas profissionais em suas declarações de rendimentos.

Observa, a autoridade lançadora, que conforme declarações colhidas no curso de outras ações fiscais, o contador Maurílio Miranda de Sá teria inserido em várias Declarações de Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física de clientes seus, indevidamente, despesas médicas efetivamente não prestadas pelas profissionais Walânia Martins de Oliveira, CPF: 466.082.906-59, Silene Coutinho Pinto, CPF: 430.301.496-68 e Andréa de Abreu Silva, CPF: 792.688.116-34. Cabe ressaltar que o Sr. Maurílio também é responsável pelo preenchimento e entrega das declarações das profissionais acima mencionadas, com autorização delas, com exceção das declarações da Sra Andréa que desde meados de 1998 ele não estava mais autorizado a preencher e remeter à Secretaria da Receita Federal, conforme Termo de Declaração/Depoimento de fls. 42/48.

Assevera, ainda, a autoridade lançadora que em vista do exposto, foi efetuada a glosa do valor da dedução correspondente a despesas médicas não comprovadas, sendo: no ano-calendário de 1998, R\$ 11.000,00 referentes a recibos supostamente emitidos por Walânia e Silene; no ano-calendário de 1999, R\$ 12.000,00 referentes a recibos supostamente emitidos por Silene, Walânia e Andréa; no ano-calendário



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

2000, R\$ 4.968,00 referentes a recibos supostamente emitidos por Andréa e Silene. Tendo em vista o evidente intuito de fraude caracterizado pela não prestação de serviços médicos das profissionais Silene, Walânia e Andréa, e, ainda, o não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos foi aplicada à multa de 225%.

Ora, o artifício é tão manifesto que salta aos olhos de quem está analisando os fatos, pois se os fatos levantados pela fiscalização não fossem verdadeiros o suplicante teria apresentado provas cabais que os profissionais relacionados teriam efetivamente recebido os valores em discussão, e não ficaria em meras alegações, com lastro probante muito frágil.

Os elementos apresentados fiscalização são contundentes ao evidenciar o reiterado emprego de documentos graciosos, assim entendidos aqueles emitidos como recibo, mas eivados de falsidade ideológica; isto é, documentos de teor fictício que não mantém justa relação com o serviço supostamente prestado.

Assim, não posso acompanhar o entendimento do nobre recorrente no que diz respeito à multa de lançamento de ofício qualificada, pelas razões alinhadas na sequência.

Entendo, que neste processo, está aplicada corretamente a multa qualificada de 150%, cujo diploma legal é o artigo 44, inciso II, da Lei n.º 9.430/96, que prevê sua aplicação nos casos de evidente intuito de fraude, conforme farta Jurisprudência emanada deste Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, bem como da Câmara Superior de Recursos Fiscais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

Como se vê nos autos, o ora recorrente foi autuada sob a acusação de ação dolosa e fraudulenta caracterizada pela utilização de “recibos frios” emitidas em nome de profissionais da área médica, sem o conhecimento destes, comprovadas através de diligências e termos de depoimentos (fls. 42/48), realizadas pela fiscalização, e que no entender da autoridade lançadora caracteriza evidente intuito de fraude nos termos do Regulamento do Imposto de Renda.

Só posso concordar com esta decisão, já que, no meu entendimento, para que ocorra a incidência da hipótese prevista no inciso II, do artigo 992, do RIR/94, aprovado pelo Decreto n.º 1.041/94 e inciso II, do artigo 957, do RIR/99, é necessário que esteja perfeitamente caracterizado o evidente intuito de fraude, já que sonegação, no sentido da legislação tributária reguladora do IPI, “é toda ação ou omissão dolosa, tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais ou das condições pessoais do contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente”. Porém, para a legislação tributária reguladora do Imposto de Renda, o conceito acima integra, juntamente com o de fraude e conluio da aplicável ao IPI, o de “evidente intuito de fraude”.

Como se vê o artigo 992, II, do RIR/94 ou artigo 957, II, RIR/99, que representa a matriz da multa qualificada, repõta-se aos artigos 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64, que prevêem o intuito de se reduzir, impedir ou retardar, total ou parcialmente, o pagamento de uma obrigação tributária, ou simplesmente ocultá-la.

Resta, pois, para o deslinde da controvérsia, saber se os atos praticados pelo sujeito passivo configuraram ou não a fraude fiscal, tal como se encontra conceituada no artigo 72 da Lei n.º 4.502/64, verbis:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

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

Entendo que para 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 da falsa declaração de despesas médicas lançadas na Declaração de Ajuste Anual do imposto de renda. Existe nos autos a prova material da evidente intenção de sonegar e/ou fraudar o imposto.

Já ficou decidido por este Conselho de Contribuintes que a multa qualificada somente será passível de aplicação quando se revelar o evidente intuito de fraudar o fisco, devendo ainda, neste caso, ser minuciosamente justificada e comprovada nos autos.

Decisão, por si só suficiente para uma análise preambular da matéria sob exame. Nem seria necessário a referência da decisão deste Conselho de Contribuinte, na medida em que é princípio geral de direito universalmente conhecido de que multas e os agravamentos de penas pecuniárias ou pessoais, devem estar lisamente comprovadas. Trata-se de aplicar uma sanção e neste caso o direito faz com cautelas para evitar abusos e arbitrariedades.

O evidente intuito de fraude não pode ser presumido. Tirando toda a subjetividade dos argumentos apontados, resta apenas de concreto a falta de recolhimento do imposto de renda.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

Da análise dos documentos constantes dos autos e das suposições da autoridade administrativa se pode dizer que houve o “evidente intuito de fraude” que a lei exige para a aplicação da penalidade qualificada.

Há, pois, neste processo o elemento subjetivo do dolo, em que o agente age com vontade de fraudar - reduzir o montante do imposto devido, pela inserção de elementos que sabe serem inexatos. Como se vê nos autos, o contribuinte foi autuado sob a acusação de realizar deduções de despesas médicas inexistentes, ou seja, prestações de serviços não comprovados, utilizando-se de documentos fiscais inidôneos. Sendo que até o momento o suplicante não apresentou qualquer documento que lhe fosse favorável no sentido de descaracterizar a infração ou atenuar a imputação que lhe é dirigida de ação dolosa e fraudulenta. Não trouxe aos autos documentos que comprovassem o efetiva pagamento das despesas médicas questionadas, ou que houve a prestação de serviços pelas profissionais indicadas nas suas declarações de rendimentos, cujos recibos glosados foram emitidos de forma ilícita e criminoso. Não apresentou documentos e informações lastreadas em documentação emitida por terceiros e que fossem convincentes para comprovar os valores lançados como deduções da base de cálculo do imposto de renda. Limitou-se na sua defesa a meras alegações, muitas vezes não condizentes com as provas dos autos.

Assim, entendo que neste processo, está aplicada corretamente a multa qualificada de 150%, do artigo 44, inciso II, da Lei n.º 9.430/96, que prevê sua aplicação nos casos de evidente intuito de fraude.

Para um melhor deslinde da questão impõe-se, invocar o conceito de fraude fiscal, que se encontra na Lei. Em primeiro lugar, recorde-se o que determina o Regulamento do Imposto de Renda, nestes termos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

“Art. 957 – Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de imposto (Lei nº 9.430, de 1996, art. 44):

...

II – de cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.”.

Quando a lei se reporta a evidente intuito de fraude é óbvio que a palavra intuito não está em lugar de pensamento, pois ninguém conseguirá penetrar no pensamento de seu semelhante. A palavra intuito, pelo contrário, supõe a intenção manifestada exteriormente, já que pelas ações se pode chegar ao pensamento de alguém. Há certas ações que, por si só, já denotam ter o seu autor pretendido proceder desta ou daquela forma para alcançar tal ou qual finalidade. Intuito é, pois, sinônimo de intenção, isto é, aquilo que se deseja, aquilo que se tem em vista, ao agir.

O evidente intuito de fraude floresce nos casos típicos de adulteração de comprovantes, adulteração de notas fiscais, falsa declaração de despesas médicas lançadas na Declaração de Ajuste Anual (devidamente comprovada), conta bancária fictícia, falsidade ideológica, notas calçadas, notas frias, notas paralelas, etc. Não basta que atividade seja ilícita para se aplicar à multa qualificada, deve haver o evidente intuito de fraude, já que a tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

É cristalino, que nos casos de realização das hipótese de fato de conluio, fraude e sonegação, uma vez comprovadas estas, e por decorrência da natureza característica dessas figuras, o legislador tributário entendeu presente o intuito de fraude.

Enfim, há no caso a prova material suficiente da evidente intenção de sonegar e/ou fraudar o imposto. Há, pois, neste processo o elemento subjetivo do dolo, em que o agente age com vontade de fraudar - reduzir o montante do imposto devido, pela inserção de elementos que sabe serem inexatos.

6 – Quanto ao agravamento da multa de lançamento de ofício normal de 75% para 112,50%, e da qualificada de 150% para 225%, entendo que restou comprovado que o contribuinte não atendeu no prazo marcado as intimações impostas.

Observa-se nos autos que através do Termo de Intimação nº 147/2002, foi solicitado ao contribuinte a “Apresentar os comprovantes de despesas médicas informadas em sua Declaração de Ajuste Anual, relativa aos exercícios de 1999, 2000 e 2001, anos-calendário de 1998, 1999 e 2000”. Não Houve resposta. Com isto, em 30/08/2002 o contribuinte foi novamente intimado através do Termo de Intimação nº 335/2002.

Observou, ainda, a autoridade lançadora, que “como até o dia 09/10/2002, o contribuinte não respondeu as intimações e nem compareceu a esta Delegacia, telefonei para o número 3284-1998 de sua residência, onde me informaram o telefone do consultório nº 3391-7623. Telefonei para o consultório várias vezes, somente uma vez consegui falar com o Sr. Carlos Alberto e ele disse que iria comparecer nesta Delegacia para trazer a documentação solicitada. Como o contribuinte não compareceu liguei outras vezes para seu consultório e quem atendia era sua Secretária Sra. Mirna que dizia que ele não estava e que já havia passado meu recado para ele. No dia 30/10/02 às 10:20 h. conversei com a Sra. Mirna que informou: que o Sr. Carlos Alberto se encontrava em um Congresso, e que ele



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

disse para ela que estava providenciando um advogado para resolver o caso junto a Receita Federal”.

É cristalino nos autos que o contribuinte foi intimado em várias ocasiões para se manifestar sobre os valores lançados como deduções em suas declarações de imposto de renda. Posteriormente, a fiscalização renovou as intimações, sem, entretanto, como da primeira vez, obter qualquer resposta do contribuinte.

Assim sendo, entendo correto o agravamento da penalidade, já que devidamente intimado a prestar esclarecimentos, em várias ocasiões, conforme se constata dos autos, nada apresentou, esclareceu ou respondeu, dentro do prazo marcado pela autoridade lançadora. Ou seja, é caso típico de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimento.

Desta forma, a falta de atendimento pelo suplicante, no prazo marcado, às intimações formuladas pelo Fisco para prestar esclarecimentos, autoriza o agravamento da multa de lançamento de ofício, já que a irregularidade apurada decorre de matérias questionadas nas referidas intimações.

Para concluir, é de se mencionar que é equivocado o entendimento do suplicante sobre a aplicação da penalidade e dos acréscimos legais, pelas razões alinhavadas a seguir.

Entende-se como procedimento fiscal à ação fiscal para apuração de infrações e que se concretize com a lavratura do ato cabível, assim considerado o termo de início de fiscalização, termo de apreensão, auto de infração, notificação, representação fiscal ou qualquer ato escrito dos agentes do fisco, no exercício de suas funções inerentes ao



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

cargo. Tais atos excluirão a espontaneidade se o contribuinte deles tomar conhecimento pela intimação.

Os atos que formalizam o início do procedimento fiscal encontram-se elencados no artigo 7º do Decreto n.º 70.235/72. Em sintonia com o disposto no artigo 138, parágrafo único do CTN, esses atos têm o condão de excluir a espontaneidade do sujeito passivo e de todos os demais envolvidos nas infrações que vierem a ser verificadas.

Em outras palavras, deflagrada a ação fiscal, qualquer providência do sujeito passivo, ou de terceiros relacionados com o ato, no sentido de repararem a falta cometida não exclui suas responsabilidades, sujeitando-os às penalidades próprias dos procedimentos de ofício. Além disso, o ato inaugural obsta qualquer retificação, por iniciativa do contribuinte e torna ineficaz consulta formulada sobre a matéria alcançada pela fiscalização.

Ressalte-se, com efeito, que o emprego da alternativa “ou” na redação dada pelo legislador ao artigo 138, do CTN, denota que não apenas a medida de fiscalização tem o condão de constituir-se em marco inicial da ação fiscal, mas, também, consoante reza o mencionado dispositivo legal, “qualquer procedimento administrativo” relacionado com a infração é fato deflagrador do processo administrativo tributário e da conseqüente exclusão de espontaneidade do sujeito passivo pelo prazo de 60 dias, prorrogável sucessivamente com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos, na forma do parágrafo 2º, do art. 7º, do Dec. nº 70.235/72.

O entendimento aqui esposado é doutrina consagrada, conforme ensina o mestre FABIO FANUCCHI em “Prática de Direito Tributário”, pág. 220:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

“O processo contencioso administrativo terá início por uma das seguintes formas:

1. pedido de esclarecimentos sobre situação jurídico-tributária do sujeito passivo, através de intimação a esse;
2. representação ou denúncia de agente fiscal ou terceiro, a respeito de circunstâncias capazes de conduzir o sujeito passivo à assunção de responsabilidades tributárias;
- 3 - autodenúncia do sujeito passivo sobre sua situação irregular perante a legislação tributária;
4. inconformismo expressamente manifestado pelo sujeito passivo, insurgindo-se ele contra lançamento efetuado.

...

A representação e a denúncia produzirão os mesmos efeitos da intimação para esclarecimentos, sendo peças iniciais do processo que irá se estender até a solução final, através de uma decisão que as julguem procedentes ou improcedentes, com os efeitos naturais que possam produzir tais conclusões.”

No mesmo sentido, transcrevo comentário de A.A. CONTREIRAS DE CARVALHO em “Processo Administrativo Tributário”, 2ª Edição, págs. 88/89 e 90, tratando de Atos e Termos Processuais:

“Mas é dos atos processuais que cogitamos, nestes comentários. São atos processuais os que se realizam conforme as regras do processo, visando dar existência à relação jurídico-processual. Também participa dessa natureza o que se pratica à parte, mas em razão de outro processo, do qual depende. No processo administrativo tributário, integram essa categoria, entre outros: a) o auto de infração; b) a representação; c) a intimação e d) a notificação. ...

Mas, retornando a nossa referência aos atos processuais, é de assinalar que, se o auto de infração é peça que deve ser lavrada, privativamente, por agentes fiscais, em fiscalização externa, já no que concerne às faltas apuradas em serviço interno da Repartição fiscal, a peça que as documenta



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

é a representação. Note-se que esta, como aquele, é peça básica do processo fiscal ...".

Portanto, o Auto de Infração deverá conter, entre outros requisitos formais, a penalidade aplicável, a sua ausência implicará na invalidade do lançamento. Assim, a falta ou insuficiência de recolhimento do imposto dá causa a lançamento de ofício, para exigí-lo com acréscimos e penalidades legais.

Desta forma, é perfeitamente válida a aplicação da penalidade prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96. Sendo inaplicável às penalidades pecuniárias de caráter punitivo o princípio de vedação ao confisco.

Assim, a multa de 75% é devida, no lançamento de ofício, em face da infração às regras instituídas pela legislação fiscal, não declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, cuja matéria não constitui tributo, e sim de penalidade pecuniária prevista em lei, sendo inaplicável o conceito de confisco previsto no art. 150, IV da CF, não conflitando com o estatuído no art. 5º, XXII da CF, que se refere à garantia do direito de propriedade. Desta forma, o percentual de multa aplicado está de acordo com a legislação de regência.

Entendo, que toda matéria útil pode ser acostada ou levantada na defesa, como também é direito do contribuinte ver apreciada essa matéria, sob pena de restringir o alcance do julgamento. Como a obrigação tributária é uma obrigação ex lege, e como não há lugar para atividade discricionária ou arbitrária da administração que está vinculada à lei, deve-se sempre procurar a verdade real à cerca da imputação. Não basta a probabilidade da existência de um fato para dizer-se haver ou não haver obrigação tributária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10680.000983/2003-87
Acórdão nº. : 104-20.509

Em razão de todo o exposto e por ser de justiça, voto no sentido de DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da base de cálculo da exigência tributária a importância de R\$ 1.700,00, correspondente ao exercício de 2000.

Sala das Sessões - DF, em 16 de março de 2005



NELSON MALLMANN