



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10840.001420/00-30
Recurso nº. : 129.217
Matéria : IRPF - Ex(s): 1995 a 1998
Recorrente : ROSANA GRAZIANE GUANDALINI MENDES
Recorrida : DRJ em SÃO PAULO – SP II
Sessão de : 17 de setembro de 2002
Acórdão nº. : 104-18.946

DECADÊNCIA - TERMO INICIAL - Constatado o evidente intuito de fraude, afasta-se a regra do artigo 150, § 4º, do CTN, para aplicar a contagem do prazo decadencial na forma do artigo 173, I, do mesmo Código. Desta forma, o lançamento de ofício relativo a fato gerador ocorrido em 31 de dezembro de 1994 tem como termo inicial o dia 1º de janeiro de 1996, ou seja, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado.

DESPESAS MÉDICAS - DEDUÇÃO - Somente são dedutíveis as despesas médicas efetivamente pagas e comprovadas através de documentação hábil e idônea.

MULTA AGRAVADA - Deve ser mantida a aplicação da multa de 150% quando comprovado o evidente intuito de fraude, caracterizado pelo benefício auferido pelo contribuinte na dedução de despesas médicas cuja efetividade não foi comprovada.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - De acordo com o art. 161, § 1º, do CTN, há expressa previsão legal para a aplicação de encargos moratórios superiores a 1%.

Rejeitar a preliminar.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ROSANA GRAZIANE GUANDALINI MENDES.

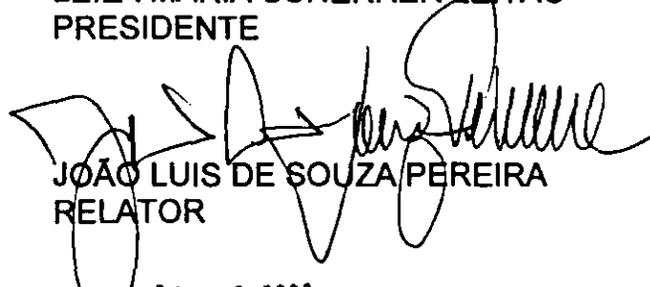
ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de decadência e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10840.001420/00-30
Acórdão nº. : 104-18.946


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


JOÃO LUIS DE SOUZA PEREIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM 24 OUT 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, VERA CECÍLIA MATTOS VIEIRA DE MORAES e REMIS ALMEIDA ESTOL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10840.001420/00-30
Acórdão nº. : 104-18.946
Recurso nº. : 129.217
Recorrente : ROSANA GRAZIANI GUANDALINI MENDES

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário contra decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, que manteve o lançamento do IRPF, relativos aos exercícios de 1995 a 1998, anos-calendários 1994 a 1997, decorrentes da dedução indevida de despesas médicas e com doações aos fundos da criança e do adolescente.

Às fls. 64 e 84 o sujeito passivo apresenta sua impugnação sustentando que: (a) o lançamento relativo ao ano-calendário de 1994 estaria atingido pelos efeitos decadenciais, nos termos do art. 150, parágrafo 4º, do CTN; (b) esteve sob os cuidados do Dr. José Carlos Ayub Calixto e que não se nega a se submeter a qualquer tipo de exame clínico-dentário que possa atestar que teve tratamento dentário; (c) não se pode dar plena validade à declaração prestada pelo odontólogo, como quer fazer crer a fiscalização, porquanto se trata de um documento feito às escuras; (d) que os comprovantes apresentados revestem-se dos requisitos exigidos no Regulamento do Imposto de Renda (RIR1994); (e) que se o cheque nominativo serve para comprovar despesas, com muito mais segurança deve valer o recibo firmado pelo prestador de serviços; (f) que em nenhum momento o Dr. José Carlo Ayub Calixto negou a autenticidade dos recibos por ele emitidos, e caberia à fiscalização o ônus da prova de demonstrar a inidoneidade dos documentos; (g) que não se pode atribuir força jurídica à declaração prestada pelo profissional perante a fiscalização sem a presença do contribuinte e, caso queira dar plena validade à declaração,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10840.001420/00-30
Acórdão nº. : 104-18.946

que seja o odontólogo em epígrafe intimado a fim de atestar sua validade, mais que tal ocorra na presença do contribuinte; (h) que ante os elementos configuradores do fato gerador, a autoridade fiscal deveria ter efetuado o lançamento contra o Dr. José Carlos Ayub Calixto; (i) que a multa agravada de 150% não pode ser aplicada, já que a fiscalização presumiu que o impugnante agiu com dolo ou intuito de fraudar o fisco, sem, no entanto, provar essa conduta *in concreto*, (j) a incidência da taxa Selic sobre o débito exigido não encontra respaldo jurídico e que não há nada que lhe confira caráter moratório. Requereu que o processo fosse baixado em diligência para a DRF em Ribeirão Preto informar os valores e a origem dos rendimentos declarados pelo odontólogo. Por último, requereu, ante a alegada inconsistência fática e jurídica da acusação fiscal, que fosse decretada a improcedência do lançamento, sem embargo do exame da contestação dos juros moratórios e da multa.

Às fls. 94/106, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP indeferiu o pleito do sujeito passivo em decisão assim ementada:

DECADÊNCIA - O prazo para a autoridade administrativa proceder a novo lançamento inicia-se a partir da notificação do lançamento primitivo, que coincide com a data entrega da respectiva declaração de rendimentos.

MATÉRIA NÃO CONTESTADA. A matéria que não tenha sido expressamente contestada há que ser considerada não impugnada ou aceita pelo contribuinte.

DEDUÇÕES DESPESAS COM DENTISTA. Apurada a inveracidade do documento que visa a comprovar a despesa, por meio do depoimento do signatário, corroborado por outros elementos de convicção, não há como se reconhecer a respectiva dedução.

MULTA AGRAVADA. Aplicável a multa de ofício agravada uma vez comprovado o intuito doloso de obter benefícios em matéria tributária mediante o uso de recibos não idôneos.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplica-la, nos moldes da legislação que a instituiu.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10840.001420/00-30
Acórdão nº. : 104-18.946

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGUIÇÃO Não cabe a autoridade administrativa apreciar matéria atinente à inconstitucionalidade de lei, ficando esta adstrita ao seu cumprimento, sendo que o foro próprio para discutir sobre esta matéria é o Poder Judiciário.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. Inexistência de ilegalidade na aplicação da Taxa Selic, porquanto o Código Tributário Nacional outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento e autoriza a utilização de percentual diverso de 1%, desde que previsto em lei.

Lançamento Procedente

Regularmente intimada desta decisão em 07 de agosto de 2001, a contribuinte interpôs seu recurso voluntário em 04 de setembro de 2001, através do qual basicamente ratifica suas manifestações anteriores.

Processado regularmente em primeira instância, o recurso é remetido a este Conselho para apreciação do recurso voluntário interposto.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10840.001420/00-30
Acórdão nº. : 104-18.946

VOTO

Conselheiro JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA, Relator

O presente recurso está regularmente processado e não se constata qualquer falta dos requisitos legais e regimentais de admissibilidade. Dele tomo conhecimento.

Antes de mais nada, é preciso enfrentar a preliminar de decadência suscitada pela recorrente.

Em que pesem as vozes que sustentam que o termo inicial para o lançamento de ofício do IRPF é contado a partir da data de entrega da declaração, tenho opinião contrária.

Defendo e sempre defendi que o IRPF tem fato gerador no último dia do ano-calendário e, tratando-se de verdadeiro tributo sujeito ao lançamento por homologação, este é o termo inicial para a contagem do prazo em que poderá ser feito o lançamento de ofício, ao menos para os casos em que a declaração foi tempestivamente apresentada.

É evidente que meu ponto de vista ressalva os casos em que o lançamento não decorre de fraude, dolo ou simulação. Esta, aliás, é mesma ressalva que se encontra na parte final do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10840.001420/00-30
Acórdão nº. : 104-18.946

No caso dos autos, está mais do que evidenciado o intuito de fraude, razão pela qual a contagem do prazo decadencial deve observar a regra do artigo 173, I.

Como o fato gerador ocorreu em 31 de dezembro de 1994, o lançamento poderia ter sido realizado durante o ano de 1995. Desta forma, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado é o dia 1º de janeiro de 1996. E, portanto, o lançamento efetuado em 22 de março de 2000 está perfeito. Ainda não tinham sido constatados os efeitos da decadência, o que somente ocorreria a partir de 2/1/2001.

Pelo exposto, rejeito a preliminar de decadência.

A questão de mérito em discussão nestes autos gira em torno da pertinência da glosa de despesas médicas indicadas – e deduzidas – pela recorrente em sua declaração de ajuste anual dos exercícios 1995 a 1998. A glosa da dedução de doações aos fundos de amparo à criança e ao adolescente está superada, visto que não foi contestada pela recorrente.

A dedução das chamadas despesas médicas – como todas as demais despesas – somente pode ocorrer quando ficar comprovada a sua efetiva realização. É evidente que o legislador não poderia estabelecer que o documento apresentado pelo contribuinte, por si só, fosse suficiente para permitir a dedução do gasto na apuração da base de cálculo do imposto de renda.

Tão importante quanto o preenchimento dos requisitos formais do documento comprobatório da despesa, é a constatação da efetividade do pagamento direcionado ao fim indicado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10840.001420/00-30
Acórdão nº. : 104-18.946

Isto quer dizer que os documentos (notas fiscais, recibos, etc...) relacionados à despesa médica não representam uma presunção absoluta e inquestionável. Sempre que necessário, a autoridade tributária poderá exigir do sujeito passivo a comprovação da efetividade da despesa.

Comprovar a efetividade da despesa não é simplesmente apresentar os documentos que lastreiam a dedução. É mais do que isso. Na comprovação da efetividade do gasto, devem ser apresentadas as provas da saída dos recursos e a destinação coincidente com o fim utilizado.

Na hipótese dos autos, a necessidade de comprovação da efetividade da despesa resultou a declaração de inidoneidade dos recibos emitidos pelo profissional de odontologia José Carlos Ayub Calixto, conforme exposto no Ato Declaratório nº 8, de 7 de fevereiro de 2000, juntado por cópia às fls. 51.

Regularmente intimado a comprovar a efetividade da despesa, a recorrente não trouxe aos autos elementos suficientes para firmar a convicção de que os pagamentos efetuados ao mencionado profissional foram efetivamente realizados. Também não trouxe nada que pudesse afastar a declaração do profissional que afirmou não ter prestado qualquer serviço à recorrente e/ou seus dependentes.

E nem se diga que uma suposta "acareação" seria suficiente para afastar as afirmativas constantes do documento de fls. 50. Se, de fato, as despesas tivessem sido efetivamente realizadas, não seria a presença do recorrente que faria a comprovação. Bastaria que fossem anexadas aos autos cópias de cheques e/ou extratos bancários, que as declarações do odontólogo seriam rechaçadas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10840.001420/00-30
Acórdão nº. : 104-18.946

Quanto à aplicação da multa agravada, divirjo do julgador singular quanto aos fundamentos, mas mantenho-a pelas conclusões.

Diversamente do que entende o julgados singular, vejo que a aplicação dos princípios constitucionais tributários não é de observância restrita ao legislador. Pelo contrário, tratando-se de norma de origem constitucional e de superior hierarquia em relação às demais normas jurídicas, os princípios jurídicos da tributação devem ser entendidos e utilizados por todos que se dediquem a interpretar as normas tributárias. Como bem esclarece ROQUE ANTONIO CARRAZZA, *"princípio jurídico é um enunciado lógico, implícito ou explícito, que, por sua grande generalidade, ocupa posição de preeminência nos vastos quadrantes do Direito e, por isso mesmo, vincula, de modo inexorável, o entendimento e a aplicação das normas jurídicas que com ele se conectam"* (cfr. Curso de Direito Constitucional Tributário, Revista dos Tribunais, 3ª edição, 1991, págs. 25/26).

Também tenho a convicção de que não é lícito aos órgãos da Administração Pública furtarem-se ao exame das questões constitucionais. A propósito, convém lembrar a posição de IVES GANDRA DA SILVA MARTINS sobre a matéria (cfr. Processo Administrativo Fiscal, Dialética, 4º vol., 1999, págs. 87/88):

"Todos os cidadãos, sem exceção, devem respeitar a Constituição Federal. E os servidores públicos, principalmente, visto que são aqueles que devem preservar o Estado de Direito, que é plasmado pela lei maior.

Pretender servir ao Estado e à sociedade, negando-se a cumprir a Constituição, sob a alegação de que questões constitucionais devem ser examinadas pelo Poder Judiciário, é desrespeitar a ordem, é descumprir a lei e é violentar o Estado de Direito, visto que toda a ordem jurídica tem seu perfil definido na Constituição."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10840.001420/00-30
Acórdão nº. : 104-18.946

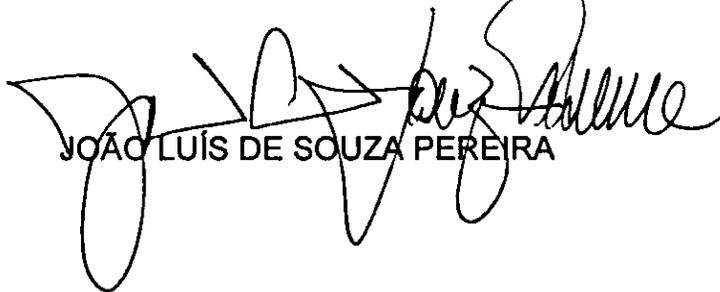
Desta forma, enfrente a questão da suscitada inconstitucionalidade da multa agravada (150%) para dizer que esta penalidade não invade o patrimônio do contribuinte, comprometendo sua subsistência para o fim de pagar o tributo.

No caso dos autos, a multa de ofício aplicada com o agravamento deve ser mantida porque está evidente o intuito de fraude da recorrente em beneficiar-se de recibos de despesas médica que efetivamente não foram realizadas.

Finalmente, entendendo ser prematura a conclusão pelo afastamento dos juros de mora calculados à Taxa SELIC. Concordo com o ponto de vista do julgador de primeira instância que, com perfeição, manteve os encargos moratórios com fundamento no permissivo legal do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Por todo o exposto, REJEITO a preliminar de decadência e, no mérito, NEGO provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 17 de setembro de 2002



JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA