



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

Processo nº 10840.001531/2005-02
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2802-001.571 – 2ª Turma Especial
Sessão de 15 de maio de 2012
Matéria IRPF
Recorrente SAMIRA MAROUN ISSA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2002

Ementa:

NORMAS PROCESSUAIS. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não ocorre cerceamento do direito de defesa se consta nos autos toda documentação pertinente à infração, descrição dos fatos e enquadramentos legais, bem como se revela o contribuinte conhecer plenamente as acusações imputadas, rebatendo não só questões preliminares como também razões de mérito.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. Súmula CARF nº 2.

DESPESAS MÉDICAS. ÔNUS DA PROVA.

É lícito ao fisco exigir a comprovação e justificação das despesas médicas, cabendo o ônus da prova ao contribuinte.

CANCELAMENTO DO AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. NÃO CABIMENTO.

Não cabe a alegação de nulidade do Auto de Infração que está revestido de todas as formalidades legais exigidas. O cancelamento do Auto de Infração seria acatado tão somente se este pudesse ser enquadrado em uma das hipóteses de nulidade previstas no Decreto nº 70.235, de 1972.

IRPF. GLOSA DE DESPESAS MÉDICAS. CONJUNTO DE PROVAS.

Tendo o contribuinte sido regularmente intimado a comprovar o efetivo desembolso das despesas médicas, declaração do profissional emitente dos recibos confirmando o recebimento das importâncias constitui valioso elemento para a formação de um quadro probatório satisfatório. Contudo, o fato de o prestador dos serviços ser filho da declarante e de a despesa ter

valor expressivamente elevado traz a expectativa ao julgador de que algo mais seja apresentado para comprovar a veracidade das despesas, tal como cópias dos exames que se alega terem sido efetuados, laudos etc., sem o quê a glosa se mantém.

MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE.

Nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/1996, aplica-se a multa de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata. A aplicação de tal multa decorre de lei em vigor e deve ser observada pela Autoridade Fiscal no lançamento de ofício. Inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso V do artigo 150 da Constituição Federal, uma vez que a multa constitui penalidade aplicada como sanção de ato ilícito, não se revestindo das características de tributo.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos NEGAR PROVIMENTO ao recurso nos termos do voto do relator. Ausente justificadamente o Conselheiro Carlos André Ribas de Mello.

(assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso - Presidente.

(assinado digitalmente)

Sidney Ferro Barros - Relator.

EDITADO EM: 19/09/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jorge Claudio Duarte Cardoso (Presidente), German Alejandro San Martin Fernandez, Lucia Reiko Sakae, Julianna Bandeira Toscano, Dayse Fernandes Leite e Sidney Ferro Barros.

Relatório

Peço vênia para iniciar o presente com a transcrição do quanto relatado no acórdão recorrido, *in verbis*:

“Contra a contribuinte em epígrafe lavrado Auto de Infração na data de 21/03/2005 (fls. 13 a 19), referente ao IRPF, do exercício 2002, ano calendário 2001, por Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil da DRF/Ribeirão Preto - SP.

O crédito tributário apurado está assim constituído (em Reais):

Imposto de Renda Pessoa Física 951,98

Imposto Suplementar 2.750,00

Multa de ofício (75%) 2.062,50

Juros de Mora (calculados até 02/2005) 1.470,15

Valor do Crédito Tributário apurado 7.234,63

O cálculo do Imposto Suplementar apurado, de R\$ 2.750,00, encontra-se demonstrado às fls. 18 e 19, e a descrição dos fatos e enquadramentos legais das infrações às fls. 13 e 14, conforme resumido:

Dedução indevida a título de despesas médicas. Valor alterado: beneficiário Massoud Issa Sobrinho. Valor glosado por falta de comprovação do efetivo pagamento. A contribuinte não apresentou documentos que comprovem os saques da conta corrente bancária para pagamentos das despesas médicas. Valor da Glosa: R\$ 10.000,00.

Depois de cientificada do lançamento, a contribuinte, através de advogada e procuradora legalmente constituída (às fls. 11/12), apresenta a sua impugnação, protocolada em 02/06/2005 (fls. 01 a 10), acompanhada da documentação (fls. 22/51), na qual, em síntese, expõe os motivos de fato e de direito que se seguem:

- A exigência do Auto de infração é indevida, posto que a autuada recolheu corretamente o tributo sobre os itens realmente passíveis de tributação, inclusive, o próprio médico Dr. Massoud Issa Sobrinho, declarou esse ano base e efetivou o pagamento do tributo, conforme consta nos documentos acostados;

- A autuação impossibilita visualizar ou discernir acerca de quais rubricas está sendo exigido o pagamento, violando-se ao mesmo tempo, o artigo 10, inciso II, do Decreto 70235/72, e também o princípio constitucional da ampla defesa (art. 50 LV),

- Há no Auto de Infração ausência de elementos fundamentais no tocante a indicação das rubricas sobre as quais visualizou o recolhimento a menor, pela não demonstração dos meses em que este fato se verificou, indicando-se apenas os exercícios fiscalizados, com o argumento ainda de que não foi comprovado o pagamento das despesas médicas através de saques, o que é absolutamente insuficiente e pela omissão da origem dos valores constantes no Auto de Infração que deveria conter informações detalhadas, que entendeu a autoridade fiscal ter o contribuinte recolhido a menor;

- Traz citações de Hely Lopes Meirelles sob cerceamento de defesa (fls. 03);

- Cita dois acórdãos que dão como nulo o lançamento cuja notificação deixa de observar as formalidades previstas nos arts. 142 do CTN e 11 do Decreto n. 70.235/72;

- Conclui-se que pretende o Agente Fiscal exigir da contribuinte o recolhimento de crédito tributário, porém, sem demonstrar de forma categórica que não houve o suposto pagamento das despesas médicas, sendo que, o ônus da prova é do próprio fisco, o que não incumbiu;

- Traz outros dois acórdãos sobre ônus da prova em lançamentos sem fundamentação (fls. 04);

- Transcreve a declaração do médico Massoud Issa Sobrinho, que afirma ter realizado exames na paciente e recebido em moeda corrente o valor de R\$10.000,00 parcelado em doze vezes;

- Observa-se na própria declaração do imposto de renda da Contribuinte que possui condições financeira de arcar com o pagamento mensal das despesas médicas;

- Os pagamentos das despesas médicas foram efetuados em moeda corrente, porquanto a contribuinte se mantém através dos alugueres que recebe dos inquilinos, também em moeda corrente;

- O pagamento das despesas médicas em moeda corrente, é cabível e está previsto em lei;

- Ademais, não pode o fisco cobrar um tributo indevidamente duas vezes, sendo que, o próprio médico Dr. Massoud Issa Sobrinho recolheu o Imposto de Renda sobre o numerário que recebeu, portanto, a bitributação é ilegal;

•- O próprio fiscal sequer declarou a inidoneidade da declaração anexa, bem como, dos recibos que comprovam os pagamentos das despesas médicas;

- Conforme podemos observar no auto de infração, a contribuinte realizou outros exames e tratamentos, ou seja, tratamento odontológico com a Dra. Regina Maura Fernandes, cujo tratamento e pagamento das despesas odontológico igualmente ficou comprovado através de recibo pagamento e aceito pelo próprio Sr. Fiscal;

- Assim, não pode o Sr. Fiscal desconsiderar como prova apenas os recibos emitidos pelo médico que fez exames na contribuinte e recebeu o pagamento, sendo que, todas as provas deverão ser considerados como iguais e não desiguais, ocorrendo sem sombra de dúvida cerceamento de defesa, o que é inadmissível pela Constituição Federal;

- Evoca o princípio da capacidade contributiva e diz que a multa aplicada é confiscatória, impedindo a impugnante de efetuar qualquer pagamento, de viver e se desenvolver;

- Traz considerações do julgamento da ADIN 2010-2, pelo Supremo Tribunal Federal, acerca da injusta apropriação estatal, no todo ou em parte, do patrimônio ou dos rendimentos dos contribuintes;

- Requer a nulidade do auto de infração, que os custos havidos pela notificada na produção da presente defesa escrita sejam suportados pelo notificante, que seja cancelada a multa aplicada, por seu efeito confiscatório;

- Por fim, protesta e requer pela juntada de documentos; perícia, prova testemunhal;

- Pede deferimento.

Por fim, esclareça-se que o presente processo foi transferido da DRJ/SP-II para esta DRJ conforme portaria RFB nº 509 de 24/03/2008.”

A decisão recorrida, contudo, declarou procedente o lançamento. Insistiu na tese da comprovação do efetivo pagamento (o que a interessada não logrou fazer, pois afirma que pagou em moeda corrente) e, finalizando, assim concluiu:

“Por fim, vale observar que o profissional MASSOUD ISSA SOBRINHO, cujo efetivo pagamento não foi demonstrado, é filho da requerente (consulta à base CPF, às fls. 55). Desta maneira torna-se muito pouco crível que este lhe tenha cobrado o valor de R\$ 10.000,00, parcelados em doze meses, pela realização de exames, especialmente considerando a capacidade econômica de sua mãe, conforme sua declaração de ajuste e sua própria impugnação.”

Em seu recurso, a interessada torna a levantar questões preliminares sobre impossibilidade jurídica do pedido; ausência de prova; ausência de fundamento; nulidade do auto de infração, bitributação.

No mérito, insiste que o prestador de serviços confirmou tê-los executado e recebido a respectiva importância, além de ter oferecido à tributação em sua DIRPF.

Reprisa, quase que por linha, todos os argumentos expendidos na impugnação.

Volta-se, ainda e novamente, contra a multa de ofício, por defender que esta caracteriza confisco.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Sidney Ferro Barros, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

Rechaço todas as preliminares levantadas, as quais foram devidamente focalizadas pela decisão de primeira instância e a cujas razões me reporto, conforme síntese:

- a) CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA: não ocorre cerceamento do direito de defesa se consta nos autos toda documentação pertinente à infração, descrição dos fatos e enquadramentos legais, bem como se revela o contribuinte conhecer plenamente as acusações imputadas, rebatendo não só questões preliminares como também razões de mérito;
- b) CAPACIDADE CONTRIBUTIVA: à autoridade administrativa julgadora não compete formar juízo sobre a validade jurídica das normas aplicadas na determinação do crédito tributário, sendo-lhe defeso apreciar arguições de aspectos da constitucionalidade do lançamento. Aduzo que, nos termos da Súmula CARF nº 2, “*o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*”;
- c) NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO: não cabe a alegação de nulidade do Auto de Infração que está revestido de todas as formalidades legais exigidas. O cancelamento do Auto de Infração seria acatado tão somente se este pudesse ser enquadrado em uma das

hipóteses de nulidade previstas no Decreto nº 70.235, de 1972.

- d) BITRIBUTAÇÃO: não configura bitributação a situação em que o profissional beneficiário de determinada despesa médica declarou rendimentos tributáveis em que tais despesas estão supostamente incluídas e o usuário da dedução teve estas despesas glosadas, especialmente quando essa despesa não restar comprovada. Ademais, deve ser salientado que não há como estabelecer com eficácia o liame entre o rendimento que o beneficiário da despesa auferiu e declarou ao Fisco e aquele que supostamente a Recorrente pagou a ele.

Quanto ao mérito, esta a acusação que consta do Auto de Infração (fl. 41):

“DEDUÇÃO INDEVIDA A TÍTULO DE DESPESAS MÉDICAS.

VALOR ALTERADO CONFORME ABAIXO:

1- BENEFICIÁRIO: MASSOUD ISSA SOBRINHO. VALOR GLOSADO POR FALTA DE COMPROVAÇÃO DO EFETIVO PAGAMENTO. A CONTRIBUINTE NÃO APRESENTOU DOCUMENTOS QUE COMPROVEM OS SAQUES DA CONTA CORRENTE BANCARIA PARA PAGAMENTOS DAS DESPESAS MEDICAS.

ENQUADRAMENTO LEGAL: ART. 8, INCISO II, ALÍNEA A E PARÁGRAFOS 2 E 3 DA LEI 9.250/95; ARTS. 43 A 48 DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 15/2001.

Na declaração prestada pelo médico Massoud Issa Sobrinho, está dito: “*no período de Janeiro de 2001 até de Dezembro de 2001, realizei alguns exames médicos na paciente SANDRA MAROUN ISSA...*”.

Em inúmeros casos semelhantes, rechacei a insistência do Fisco em exigir a prova do pagamento onde a lei efetivamente não a exige, o que chega próximo a negar o curso da moeda.

Tenho em geral pautado minhas decisões pelo conjunto das provas. Quando estas trazem algum conforto ao julgador de que a dedução é possível, levam-me a restabelecer a despesa. Mas, óbvio, desde que diante de um conjunto probatório razoável.

Não é o caso que aqui se apresenta, com a devida vênia da interessada. Tenho que concordar com a decisão de primeira instância quando esta salienta o fato de ser o prestador de serviços filho da Recorrente, o que a leva a concluir pela estranheza diante de cobrança de honorários tão expressivos para uma pessoa com rendimentos modestos. E esta pessoa é mãe daquele que cobrou os honorários...

É fato, para mim, que isto não teria o condão por si só de anular a despesa. Não é inconcebível que filhos médicos prestem serviços a suas mães e destas cobrem honorários. Mas, diante do fato de que tais valores constituem deduções fiscais, é de se esperar que, em tal hipótese, o contribuinte tome certas precauções para que, instado a comprovar a dedução, possa fazê-lo de modo adequado.

Como pode o prestador dos serviços ter realizados “alguns exames” em sua mãe durante todo o ano de 2001 (conforme ele mesmo declarou) e não haver uma única cópia

de exame, nenhum laudo, nenhum receituário... algo que ao menos confira alguma materialidade à dedução?

Não considero possível validar a despesa e, por isso, concluo que a glosa se impõe.

Finalmente, no que pertine à tese de confisco para a multa de ofício (75%), tantas vezes posta à discussão neste Tribunal Administrativo, uma vez mais decido como sempre o faço: tem-se aqui a aplicação regular de penalidade que decorre de lei em vigor, de observância obrigatória pela Autoridade Fiscal no lançamento de ofício. Ademais, perfílo a tese de que a multa constitui penalidade aplicada como sanção de ato ilícito, não se revestindo das características de tributo – assim, inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso V do artigo 150 da Constituição Federal.

Por tudo, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

Brasília/DF, Sala das Sessões, em 15 de maio de 2012.

(assinado digitalmente)

Sidney Ferro Barros