



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10930.007646/2002-41
Recurso nº. : 142.842
Matéria : IRPF - Ex(s): 1998 a 2001
Recorrente : FERNANDO GARCIA ROCHA
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ em CURITIBA - PR
Sessão de : 12 DE SETEMBRO DE 2005
Acórdão nº. : 106-14.910

NORMAS PROCESSUAIS. COMPETÊNCIA FUNCIONAL - São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal, em caráter privativo, constituir, mediante lançamento, o crédito tributário relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal conforme determinação legal.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA - Em face da competência fixada em lei ordinária, o Auto de Infração lavrado em conformidade com as normas definidas no Processo Administrativo Fiscal tem validade e eficácia no mundo jurídico, a despeito de eventuais inobservâncias a regras de controle da fiscalização estabelecidas no instrumento denominado Mandado de Procedimento Fiscal instituído por ato administrativo.

IRPF - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DEDUÇÃO DE DESPESAS MÉDICAS - A comprovação de despesas médicas e outras ligadas à saúde, com vistas à apuração da base de cálculo do Imposto de Renda, é feita não somente por documento em que esteja especificada a prestação do serviço, onde conste o nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas dos beneficiários dos pagamentos, mas também pelo oferecimento de documentos probantes dos serviços prestados necessários à convicção do julgador.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FERNANDO GARCIA ROCHA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para restabelecer as deduções relativas às despesa médicas de R\$16.399,98, e R\$7.900,00, nos anos-calendário de 1999 e 2000, respectivamente, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE e RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 NOV 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, GONÇALO BONELT ALLAGE, LUIZ ANTONIO DE PAULA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

Recurso nº : 142.842
Recorrente : FERNANDO GARCIA ROCHA

RELATÓRIO

Fernando Garcia Rocha, qualificado nos autos, interpõe Recurso Voluntário (fls. 421-463), ao que junta os documentos de fls. 464-511, em face do Acórdão DRJ/CTA nº 6.737, de 10.08.2004 (fls. 403-412), mediante o qual foi julgado parcialmente procedente o lançamento decorrente da "Glosa de despesas médicas", pelo que o valor do imposto de renda de R\$23.388,62 foi reduzido para R\$20.884,49, a ser exigido com multa de ofício (75%) e juros de mora.

Do julgamento de Primeira Instância

Em face das razões impugnadas, o Acórdão encontra-se formulado conforme nos termos seguintes.

a) Mandado de Procedimento Fiscal - MPF

O julgador considera que o MPF tem caráter de subsidiariedade aos atos de fiscalização, uma vez que, embora entre os seus objetivos esteja o de autorizar o início ou a levar adiante o procedimento fiscal, não é suficiente para demarcar o início dos trabalhos, feito por termo próprio.

Considera, o relator, que se ocorrerem problemas com o MPF, não seriam invalidados os trabalhos de fiscalização desenvolvidos, nem dados por imprestáveis os documentos obtidos para respaldar o lançamento de créditos tributário apurados. Sendo a atividade de lançamento obrigatória e vinculada, detectada a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária o agente fiscal não pode deixar de efetuar o lançamento sob pena de responsabilidade funcional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

A despeito dos esclarecimentos, o julgador anota que o Mandado de Procedimento Fiscal Complementar 0910200.2002-00526-4-1, o Termo de Intimação Fiscal SAFIS 427 e o Mandado de Procedimento Fiscal 0910200.2002-00526-4, foram entregues, embora não tenha assinado os AR, como comprova o atendimento ao Termo de Intimação Fiscal SAFIS 420, documento de fl. 10, onde está indicada a remessa concomitante do Mandado de Procedimento Fiscal 200200526-4.

b) Glosa de despesas com a saúde

Segundo o voto do relator, em face da apresentação de declarações dos profissionais emitentes dos recibos glosados, "diligenciou-se para que estes fossem intimados para comprovar a efetiva prestação e pagamento dos serviços", do que restaram comprovadas as despesas relativas aos recibos dos seguintes profissionais:

1. César Roberto L. Resende, de fls. 245-inferior/246, no valor de R\$4.875,00, considerados comprovados consoante documentos de fls. 374;

2. Olívia Maria Tavares Martins de Castro, de fl. 315, de R\$50,00, acatado em face do documento de fl. 376 e de ser valor não-expressivo e único da emitente;

3. Virgínia Munhoz Fabretti, fls. 298/309, de R\$3.650,00, corroborados pelo documento de fl. 380;

4. Arthur Eumann Mesas, fls. 273/283, de R\$11.020,00, corroborados pelos documentos de fls. 383/392;

5. João Luiz Ayres Bordin, fls. 311/313, de R\$420,00, confirmados pelo documento de fl. 397.

Conclui, o relator, que as demais glosas devem ser mantidas por não terem sido comprovados os pagamentos ou a efetiva prestação do serviço e os recibos não conterem elementos essenciais, consubstanciado na falta de identificação do paciente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

Os demais argumentos da impugnação foram respondidos conforme a síntese demonstrada nas ementas do Acórdão:

DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRA TIV AS. EFEITOS - As decisões judiciais e administrativas, não proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA - O MPF é documento de controle administrativo interno, não sendo causa de nulidade do lançamento, mormente quando comprovado nos autos que o contribuinte recebeu a via a ele destinada.

DESPESAS MÉDICAS. COMPROVAÇÃO. FICHAS MÉDICAS - Restabelece-se a dedução de despesas médicas quando o emitente dos recibos apresenta fichas médicas, comprovando a prestação dos serviços e pagamentos.

DESPESAS MÉDICAS. NÃO COMPROVAÇÃO. RECIBOS INIDÔNEOS - Mantém-se a glosa de despesas médicas quando, intimado, o contribuinte não logra comprovar o efetivo pagamento e prestação do serviço e não há indicação do paciente nos recibos.

DESPESAS MÉDICAS. ÔNUS DA PROVA - É lícito ao fisco exigir a comprovação e justificação das despesas médicas, cabendo o ônus da prova ao contribuinte.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC - Os tributos e contribuições sociais não pagos até o seu vencimento, com fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1995, serão acrescidos na via administrativa ou judicial, de juros de mora equivalentes, a partir de 01/04/1995, à taxa referencial do Selic para títulos federais.

CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ART. 112. INAPLICABILIDADE - Inaplicável o art. 112 do CTN quando o conjunto probatório é sólido e suficiente para a formação da convicção da autoridade julgadora

Do Recurso Voluntário

O recorrente reitera as razões impugnadas, em sua grande maioria.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

1) DA INVALIDADE DO LANÇAMENTO E DO AUTO DE INFRAÇÃO POR VÍCIOS FORMAIS E MATERIAIS

Os MPF-F e do MPF-C não teriam sido notificados ao contribuinte, "mas a terceiros que não dispunham de poderes para representá-lo" pelo que são inválidos e ineficazes resultando eivado de vícios absolutos o lançamento. São transcritos elementos doutrinários e jurisprudenciais.

A apuração feita anualmente, levando em consideração o dia 31 de dezembro dos anos de 1997, 1998, 1999 e 2000, resultaria nulidade do Auto de Infração. Argüi que o lançamento deveria ter sido feito mensal em face do regime de caixa a que se submete o imposto de renda das pessoas físicas. Cópia a ementa de acórdão relativo a lançamento de omissão de rendimentos em face de acréscimo patrimonial a descoberto.

2) DA LEI Nº 9.250 e do DECRETO 3000/99.

Neste tópico, entende o recorrente que o Decreto nº 3000, Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99, em seu art. 80, ao regulamentar o art. 8º, da Lei nº 9.250, de 1995, avançou em matéria neste não prevista, ao estabelecer requisitos a serem observados nos comprovantes das despesas médicas. Também indicada doutrina e jurisprudência.

3) DOS RECIBOS E DECLARAÇÕES NÃO CONSIDERADAS PARA FINS DE DEDUÇÃO DE DESPESAS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPF.

O recorrente destaca que não foram aceitos os recibos emitidos por Ana Lídia Partel, Helena Maria Fabiano Gomes, Mário Salduino de Oliveira Junior, Antônio Carlos Morita e Fabrício M. Rodrigues, embora estes dois tenham firmado declaração confirmando a prestação dos serviços, às fls. 320 e 323, ao que argumenta:

a) Das diligências emitidas aos profissionais que firmaram declarações confirmando a prestação dos serviços



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

A este assunto, o recorrente afirma que apesar de alguns profissionais terem confirmado a prestação de serviço o fisco intimou-os para comprovar mediante cópia de prontuário do paciente e depósito bancário do valor recebido em espécie (fl. 367). Outros profissionais na mesma situação não foram intimados "seja porque não receberam a intimação, seja porque mudaram de endereço". A 4ª Turma considerou idôneos e hábeis apenas os recibos cujos emitentes "confirmaram a prestação dos serviços mediante apresentação de cópias de prontuários, receitas, diagnósticos etc".

O proceder dos julgadores estaria contrário ao disposto na lei como reconhecido em acórdãos que transcreve por ementa. O recorrente destaca do julgado as expressões: "A autuação, porém, não esta fundamentada na falsidade dos documentos. Está, isto sim, alicerçada na falta de indicação do paciente atendido e/ou na não comprovação do efetivo pagamento e prestação dos serviços"; e "A falta desses elementos não implica, necessariamente, em falsidade documental, mas sim, em imprestabilidade desses recibos para a fruição do benefício fiscal". Em seguida reconhece que a dúvida do fisco ressaltada pelos julgadores é quanto à efetiva prestação dos serviços e do pagamento.

Entende, contudo, que isto está comprovado na medida em que os profissionais assinaram, além de recibos, declarações confirmando a prestação dos serviços, pelo que não há de se cogitar outro tipo de comprovação.

b) Das declarações firmadas pelo psicólogo Antonio Carlos Morita

Alega o recorrente que profissional atendeu ao fisco em 21.05.2004, fl. 367, e confirmou de próprio punho sobre a prestação do serviço e que os valores foram pagos em espécie não sendo depositados em qualquer conta. Os serviços foram de "aconselhamento familiar e profissional (como é cediço, **o psicólogo não pode eibir quaisquer fichas de pacientes, haja vista que é profissão que envolve sigilo profissional**, tal qual ocorre em relação ao a psiquiatras e advogados)". A turma de julgamento manteve a glosa de R\$15.300,00 pagos ao profissional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

A proibição de fornecer cópia de prontuário, diagnóstico, ficha etc., estaria amparada nos artigos 30, alínea 'c', e 6º do Código de Ética Profissional dos Psicólogos, aprovado pela Resolução CPF N2 002/87 de 15 de agosto de 1987. Os dispositivos são transcritos. O recorrente anota que "Não pode a Turma Julgadora pretender que o profissional infrinja normas do Código de Ética ao qual está submetido..." e que "cabe ao fisco produzir prova em contrário caso não se convença das afirmações". O Acórdão nº 106-13.089, justificaria o entendimento.

c) Declaração firmada pelo odontólogo Fabrício Manoel Rodrigues

O profissional também firmou, além dos recibos, declaração sobre os serviços prestados ao contribuinte e as dependentes Janir Messias Gonzáles Rocha, esposa, Maria Fernanda e Ana Paula, filhas. A turma julgadora não os considerou porque "a correspondência postada ao profissional (...) voltou com a observação 'Mudou-se' como se observa às fls. 399-400".

Alega que a 2ª Turma da DRJ-Curitiba, "ao julgar casos idênticos ao presente, reputou idôneas as deduções efetuadas pelo contribuinte, tendo em vista a confirmação dos profissionais," no julgamento PAF nº 10930.007730/64, anexo 01. Para dirimir qualquer dúvida, afirma, "procede-se a juntada da declaração em anexo, da qual consta a especificação dos serviços odontológicos realizados a cada um dos pacientes, bem como das fichas odontológicas contidas dos prontuários do recorrente e de seus dependentes (anexo 02)."

4) DESPESAS MÉDICAS. AUSÊNCIA DA 'IDENTIFICAÇÃO' DA PESSOA EM QUEM O TRATAMENTO FOI REALIZADO.

O recorrente discute e discorda da inidoneidade de recibo para a comprovação de despesa médica no qual não esteja mencionado o paciente atendido. Neste aspecto, retorna ao texto do art. 80, inciso II, do RIR/99, para asseverar que não há esta obrigatoriedade. Por isso, cabível a aplicação do princípio da legalidade, e, ainda o da boa-fé, posto que os recibos em nome do contribuinte, presume-se "que a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

pessoa que recebeu tal tratamento seja um de seus dependentes". Semelhante tratamento estaria em julgado sobre despesa com instrução, trazido à colação por ementa.

5) DA AUSÊNCIA DE NUMERAÇÃO DOS RECIBOS EMITIDOS

O recorrente alega não ter havido pronunciamento a respeito deste assunto apresentado quando da impugnação às fls. 167-170.

6) DA AUSÊNCIA DO NÚMERO DE INSCRIÇÃO DOS PROFISSIONAIS JUNTO AO CONSELHO REGIONAL DE CLASSE

O recorrente alega não ter havido pronunciamento a respeito deste assunto apresentado quando da impugnação às fls. 170-174.

7) AUSÊNCIA DO ENDEREÇO DO EMITENTE

O recorrente alega não ter havido pronunciamento a respeito deste assunto apresentado quando da impugnação às fls. 175-182.

8) DA PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ

O recorrente destaca que os recibos emitidos por Helena Maria Fabiano Gomes, Fabrício M. Rodrigues, Mário Balduino de Oliveira Junior e Ana Lídia Partel não foram considerados aos fins pela Turma julgadora sob o argumento de que os mesmos intimados não se manifestaram. No entanto, o recorrente afirma não poder ser prejudicado. Afirma que tentou entrar em contato, por meio de carta, com os profissionais Helena Maria Fabiano Gomes, Mário Balduino de Oliveira Junior e Ana Lídia Parte. No entanto, os respectivos avisos de recebimento voltaram com a observação 'mudou-se' (anexo 3)."

Alega que a 2ª Turma da DRJ-Curitiba, "ao apreciar a impugnação nos autos do PAF nº 10930.007807/2002-04, anexo 04", reconheceu válidos os recibos apresentados pela profissional Helena Maria Fabiano Gomes a despeito de não ter atendido às intimações para prestar informações sobre os serviços prestados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

9) DOS INDÍCIOS

Neste ponto, o recorrente apresenta o entendimento doutrinário sobre a prova indiciária como elemento insuficiente à glosa de recibos de despesas médicas, clamando pela busca da verdade material, transcrevendo ementas de julgados a este respeito.

10) DO ÔNUS DA PROVA

Diz ser pacífico o entendimento da doutrina de que cabe ao Fisco produzir as provas necessárias da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, o que teria se olvidado o agente fiscal ao realizar o lançamento questionado.

Lição doutrinária e entendimento jurisprudencial sobre o tema são transcritos e comentados para fundamentar a conclusão do recorrente, segundo a qual o lançamento operou-se em meros indícios ou meras provas de fatos outros que não de natureza tributária.

11) DA APLICAÇÃO DO ART. 112, DO CTN

Em confrontação as regras do direito tributário às do direito penal, o recorrente não vê motivos suficiente à exigência da multa de ofício. Aduz a máxima do "in dubio pro reo" no sentido de que por ter agido em boa-fé, as regras do art. 112 do CTN devem ser aplicadas ao seu caso.

12) DA TAXA DE JUROS SELIC

Três razões são apresentadas pelo recorrente contra a exigência dos juros moratórios apurados com base na taxa Selic: a) exorbita o patamar de doze por cento ao ano; b) tem caráter remuneratório e não moratório; e c) as taxas não são fixadas por lei, mas pelo BACEN. Transcreve ementa do RESP 217018 PR.

Ao fim, requer o cancelamento das exigências fiscais; sejam expedidas diligências ao domicílio fiscal constante da última declaração de renda dos profissionais Helena Maria Fabiano Gomes, Ana Lúcia Partel e Mario Balduino Oliveira Junior para



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

que estes confirmem a prestação dos serviços ao recorrente nos termos do art. 39 da Lei nº 9.784/99.

À fl. 510-511, informação sobre Bens e Direitos para arrolamento.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

VOTO

Conselheiro JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA, Relator

O recorrente tomou ciência do Acórdão DRJ/CTA nº 6.737 em 19.08.2004 (fl. 415) em face do qual interpõe Recurso Voluntário em 20.09.2004 (segunda-feira), do qual conheço por atender às disposições do art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972, inclusive quanto à tempestividade e garantia de instância.

A situação do contribuinte quanto a despesas com saúde (médicas) nos anos-calendário fiscalizados é a seguinte:

Dedução\Ano-calendário	1997	1998	1999	2000
Rendimentos tributáveis	209.986,57	283.409,46	273.811,94	252.144,90
Dedução pleiteada	27.452,76	37.151,60	33.362,14	37.298,96
Rendimentos/dedução	13%	13%	12%	15%
Deduções glosadas (AI)	16.240,00	24.345,00	31.459,98	25.390,00
D. Restabelecidas (DRJ)	---	6.775,00	1.050,00	12.190,00
Glosas mantidas (DRJ)	16.240,00	17.570,00	30.409,98	13.200,00

A condição de dedutibilidade de despesas com a saúde, para fins de apuração da base de cálculo do Imposto de Renda na Declaração de Ajuste Anual decorre da previsão da 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:

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

II - das deduções relativas:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

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

...

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

...

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;

Nos termos da legislação transcrita são dedutíveis dos rendimentos tributáveis as despesas com médicos, dentistas, psicólogos, fisioterapeutas, fonoaudiólogos, terapeutas realizadas em atendimentos próprios ou dos dependentes.

A comprovação do pagamento deve ser feita por documento em que esteja especificada a prestação do serviço, com indicação do nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ de quem os recebeu, podendo, na falta de documentação, ser feita indicação do cheque nominativo pelo qual foi efetuado o pagamento.

Não se pode perder de vista a competência legal do Auditor Fiscal, que nos termos do art. 142 da Lei (Complementar) nº 5.172, de 1966, tem o dever-poder de constituir o crédito tributário, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributária, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Da parte do julgador, para que o voto seja proferido, indispensável a livre convicção na apreciação das provas como é a regra do art. 29 do Decreto no 70.235, de 1972.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

Feitas estas observações iniciais, passo ao exame do recurso conforme os itens indicados no relatório supra.

1) DA INVALIDADE DO LANÇAMENTO E DO AUTO DE INFRAÇÃO POR VÍCIOS FORMAIS E MATERIAIS.

A nulidade dos atos administrativos de um modo geral é alegada e assim deve ser declarada quando praticado por servidor público incompetente e/ou pretere o direito de defesa do administrado posto que a Carta Magna assegura a todos, no processo judicial ou administrativo, o devido processo legal e a ampla defesa (art. 5º, inciso LV).

Neste sentido, o Decreto (Lei) nº 70.235, de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, estabelece, *verbis*:

Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Decreto nº 3.724, de 10.1.2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

...

Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente..

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

O presente procedimento fiscal tem como primeiro ato lavrado o Termo de Início de Ação Fiscal (fl. 7), no qual o contribuinte é intimado a apresentar os elementos necessários à comprovação a sua regularidade fiscal. Seguem-se outras intimações e, por fim, o lançamento foi realizado por Auditor Fiscal da Receita Federal, competente para tal, como definido na Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002, que dispõe, *verbis*:

Art. 6º São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal, no exercício da competência da Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, relativamente aos tributos e às contribuições por ela administrados:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

I - em caráter privativo:

a) constituir, mediante lançamento, o crédito tributário;

Por sua vez, a Lei (Complementar) nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, determina, *verbis*:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

São estes os dois diplomas legais que, fundamentalmente, norteiam o lançamento do crédito tributário. São estes dispositivos que dão sustentação à regularidade do lançamento, enfim.

Regularmente notificado, o sujeito passivo apresenta impugnação do lançamento, como definido no art. 145, inciso I, do Código Tributário Nacional – CTN, o que segundo, a doutrina dominante, instala o contraditório, onde o contribuinte exerce o seu direito de defesa plenamente.

Estes passos vêm configurar o devido processo legal e o amplo direito de defesa, ao tempo que realizados, por servidor competente, os atos administrativos encontram-se suficientes para cumprir suas finalidades.

A este pensar não se pode pleitear a nulidade do Auto de Infração por ausência de Mandado de Procedimento Fiscal - MPF. A tese preponderante no âmbito das Câmaras do Primeiro Conselho de Contribuintes é no sentido de que o MPF tem sua função administrativa de controle interno não possuindo força legal para anular lançamentos cujos requisitos estabelecidos no Decreto nº 70.235, de 1972, e art. 142 do Código Tributário Nacional estejam observados. Defende-se, até, que o seu descumprimento pode ensejar ao funcionário medida de ordem administrativa por desobediência, nunca para anular o lançamento do crédito tributário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

De fato, o Mandado de Procedimento Fiscal, instituído pela Portaria SRF nº 1.265, de 22 de novembro de 1999, alterada pela Portaria SRF nº 3007, de 26.11.1991, teve como justificativa a necessidade de disciplinar, no âmbito dos Sistemas de Fiscalização e Aduaneiro da Secretaria da Receita Federal, a execução dos procedimentos fiscais.

Conforme os termos do art. 2º, da Portaria, "os procedimentos fiscais relativos a tributos e contribuições administrados pela SRF serão executados, em nome desta, pelos Auditores-Fiscais da Receita Federal (AFRF) e instaurados mediante Mandado de Procedimento Fiscal (MPF)".

Assim sendo, e observando a hierarquia das normas legais, o lançamento realizado em conformidade com as regras do Código Tributário Nacional, do Processo Administrativo Fiscal e da Lei nº 10.593, de 2002, não padece de nulidade. Há de reconhecer-se que o presente lançamento foi iniciado e desenvolveu-se sob às regras da legalidade.

2) DA LEI Nº 9.250 E DO DECRETO Nº 3000/99

Admite-se que o recorrente equivocou-se neste ponto do recurso. Como acima transcrito, as disposições do art. 8º, da Lei nº 9.250, de 1995, exige sim que o pagamento seja feito em face de despesas com o próprio recorrente e de seus dependentes (§ 2º, inciso II) ao tempo que limita as deduções os termos estabelecidos no inciso III cuja redação é idêntica à do inciso II do artigo 80 do Decreto nº 3000 – RIR/99. Sem razão, portanto, o recorrente também neste aspecto.

3) DOS RECIBOS E DECLARAÇÕES NÃO CONSIDERADAS PARA FINS DE DEDUÇÃO DE DESPESAS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPF. E itens 4 a 10 do relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41

Acórdão nº : 106-14.910

Materialmente, resta para exame nesta esfera de julgamento a glosa das despesas médicas realizadas, contribuinte e suas dependentes, Janir Messias González Rocha, esposa, Maria Fernanda e Ana Paula González Rocha, filhas (fls. 104, 108, 114 e 118), informadas nas Declarações de ajuste anual dos anos-calendário fiscalizados, seguir demonstrado:

Dedução\Ano-calendário	1997	1998	1999	2000
Glosas mantidas (DRJ)	16.240,00	17.570,00	30.409,98	13.200,00
Ana Lídia Parte	8.120,00	8.780,00	7.000,00	---
Mário Balduino de Oliveira Jr	8.120,00	8.790,00	7.010,00	---
Helena Maria Fabiano Gomes	---	---	---	5.300,00
Antônio Carlos Morita	---	---	7.400,00	7.900,00
Fabrizio M. Rodrigues	---	---	8.999,98	----

Examinou cada uma das situações e dos comprovantes a respeito das pessoas indicadas:

a) Ana Lídia Partel, CPF 731.066.589-91, e Mário Balduino de Oliveira Junior, CPF 542.346.119-72 - Psicólogos

Segundo o Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal, os recibos apresentados às fls. 23-58 em nome destas pessoas não são hábeis para respaldar a dedução das despesas por não identificarem em quem o tratamento foi realizado, elemento essencial para a permissão da dedutibilidade, conforme Inciso II do art. 80 do Decreto nº 3000/99. São 72 recibos. Um em cada mês, no correr dos anos 1997, 1998 e 1999.

Outros elementos destacados no termo respeitam à falta de numeração, a ausência de endereço do emitente, a semelhança dos valores, terem os contribuintes apresentado declaração de isento nos exercícios de 1998, 1999 e 2001 e serem omissos nos exercícios de 1997 e 2000.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

Examinando os recibos verifica-se que os emitidos em nome de Mário Balduino referem-se a sessões de psicoterapia, enquanto que aqueles em nome de Ana Lídia, a tratamento psicoterápico. Em nenhum consta a quem os tratamentos foram prestados. Todos demonstram aparências idênticas quanto ao formulário e ao tempo de emissão apesar dos três anos em que se diz terem sido prestado os serviços. Efetivamente os documentos não convencem quanto à regularidade de emissão, pelo que não se prestam para comprovar a dedução da despesa. É de manter-se a glosa.

Por outro lado, não se vê necessidade da realização de diligência, pelo que é de negar-se o pedido formulado pelo recorrente.

b) Helena Maria Fabiano Gomes, CPF 577.910.749-15

Conforme o Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal, os recibos apresentados às tis. 93-96 em nome desta pessoa não são hábeis para respaldar a dedução das despesas por não identificarem em quem o tratamento foi realizado, elemento essencial para a permissão da dedutibilidade, conforme Inciso 11 do art. 80 do Decreto nº 3000/99. São oito recibos referentes à sessões de tratamento fisioterápico.

O recorrente solicita isonomia com o tratamento dado pelos julgadores da 28 Turma da DRJ Curitiba no PAF nº 10930.007807/2002-04, anexo 04. Ocorre que o Acórdão DRJ/CTA nº 3.285, de 20.03.2003 (fls. 491-508), julgou procedente o lançamento mantendo a glosa das despesas objeto dos recibos em nome de Helena Maria Fabiano Gomes, nos valores de R\$8.000,00, no ano-calendário de 1998, e R\$9.000,00, em 1999 (fl. 495). A isonomia, portanto, é manter a glosa. Não se vê necessidade da realização de diligência, pelo que é de negar-se o pedido formulado pelo recorrente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

c) Antônio Carlos Morita, CPF nº 205.672.439-15.

De acordo com o Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal, os recibos apresentados às fls. 71-81 em nome desta pessoa não são hábeis para respaldar a dedução das despesas por não identificarem em quem o tratamento foi realizado, elemento essencial para a permissão da dedutibilidade, conforme Inciso 11 do art. 80 do Decreto nº 3000/99.

Examinando os vinte e um recibos constam como objeto do pagamento o "atendimento durante o mês de fevereiro de 1999", o primeiro, e junho de 2000, o último. A assinatura esta firmada sobre o nome e CPF, e em alguns consta a anotado "(crp 08/1030 ?)".

Encontram-se, também nos autos, à fl. 320, Declaração sobre a prestação de serviços de psicologia durante os anos de 1999 e 2000 a Fernando Garcia Rocha, pagamentos feitos em dinheiro. Em dita declaração é informado o registro junto ao CRP sob o nº 08/1030, e o endereço na Av. Bandeirantes nº 500, sala 402, Londrina - PR.

À fl. 351, Termo de Intimação Fiscal ao contribuinte no endereço Rua Fernando de Noronha nº 141 - Aptº 141 - Centro, Londrina - PR, com a anotação "Retornou da EBCT envelope c/ obs: Destinatário desconhecido". À fl. 365, nova tentativa de intimação ao mesmo endereço, também retornado pela ECT por "não existe". Neste caso, considero que faltou melhor atenção no procedimento fiscal, ao não intimar o contribuinte no endereço constante da Declaração de fl. 320.

Entendo, comprovada a prestação dos serviços e a despesa realizada, pelo que deve ser restabelecida a dedução. Desnecessário o exame das razões do recorrente quanto à impossibilidade de fornecimento de informações por sigilo profissional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10930.007646/2002-41
Acórdão nº : 106-14.910

d) Fabrício Manoel Rodrigues, CPF nº 255.712.078-25

De acordo com o Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal, os recibos apresentados às fls. 61-70 em nome desta pessoa não suficientes para permitir a sua dedutibilidade a título de despesas médicas. "Não identifica para quem o tratamento foi realizado, elemento essencial para a permissão da dedutibilidade, conforme Inciso 11 do art. 80 do Decreto nº 3000/99". "O endereço profissional informado nos recibos é o da rua Paes Leme nº 956, Londrina-PR. Consta somente o nº CRO do Estado de São Paulo, sendo necessário o nº de registro no CRO-PR, para estar habilitado para o exercício da profissão no Paraná".

A fiscalização anota em demonstrativo os valores pagos pelas dependentes. Os documentos de fls. 482-488, Declaração da prestação dos serviços odontológicos e prontuários de cada uma das dependentes, confirmam tais anotações da fiscalização.

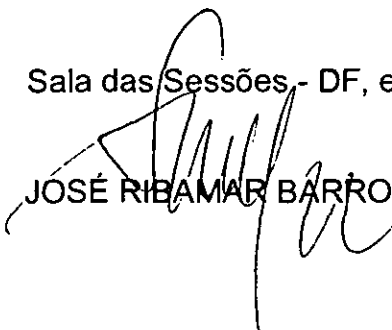
Considero comprovada referida despesa, pelo que a dedução deve ser restabelecida.

11 – DA APLICAÇÃO DO ART. 112, DO CTN e 12 – DA TAXA DE JUROS SELIC

Os esclarecimentos prestados no Acórdão estão conforme a lei determina e a jurisprudência administrativa e judicial entende. Não há acréscimos a fazer.

Assim sendo, voto por dar provimento parcial ao recurso para que sejam restabelecidos, além da dedução reconhecida pela DRJ, os valores de R\$16.399,98, ano-calendário de 1999, e R\$7.900,00, ano-calendário 2000.

Sala das Sessões, - DF, em 12 de setembro de 2005.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA