



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.010724/2006-22
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2003-000.431 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 17 de dezembro de 2019
Recorrente MANUEL MUINOS VAZQUEZ
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2002

IRPF. DEDUÇÕES DE DESPESAS MÉDICAS. RECIBO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

A dedução das despesas 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 dentária são condicionadas a que os pagamentos sejam devidamente comprovados, com documentação hábil e idônea que atenda aos requisitos legais (Lei nº 9.250, de 1995, art. 8º, inciso II, alínea "a").

A falta de demonstração do cumprimento dos requisitos legais por documentação hábil e idônea quando solicitados, autoriza à autoridade fiscal glosar a dedução de despesas declaradas, uma vez que todas as deduções estão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora, que poderá promover as respectivas glosas sem a audiência do contribuinte (arts. 73, caput e §1º, e 80, § 1º, III, do Decreto nº 3.000/99 (RIR/99).

Deixam de ser admitidas as despesas médicas pleiteadas por se mostrarem sem a verossimilhança.

IRRF. MULTA DE OFÍCIO PREVISÃO LEGAL. VEDAÇÃO AO CONFISCO. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA. SÚMULA CARF Nº 2.

A multa de ofício tem como base legal o art. 44, inciso I, da Lei 9.430/96, segundo o qual, nos casos de lançamento de ofício, será aplicada a multa de 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição.

O processo administrativo não é via própria para discutir constitucionalidade das leis ou legalidade das normas. Enquanto vigentes, os dispositivos legais devem ser cumpridos, principalmente em se tratando da administração pública, cuja atividade está atrelada ao princípio da estrita legalidade.

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

PAF. PEDIDO DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA. PRODUÇÃO DE NOVAS PROVAS. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Deve ser indeferido o pedido de diligência, perícia ou produção de outras provas, quando tal providência se revela prescindível para instrução e julgamento do processo, a juízo e livre convencimento do julgador administrativo.

PAF. DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. DOUTRINA. EFEITOS.

As decisões administrativas, mesmo as proferidas pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e as judiciais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência senão aquele objeto da decisão, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade da legislação.

A doutrina não é oponível ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade. Inteligência do artigo 150, inciso I, da CF/88.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada no recurso e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilderson Botto – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sara Maria de Almeida Carneiro Silva (Presidente), Gabriel Tinoco Palatinic e Wilderson Botto. Ausente o conselheiro Raimundo Cássio Gonçalves Lima.

Relatório

Autuação e Impugnação

Trata o presente processo, de exigência de IRPF apurada no ano-calendário de 2002, exercício de 2003, no valor de R\$ 23.139,58, já acrescido de juros de mora e multa de ofício, em razão da dedução indevida de despesas médicas, no valor de R\$ 18.800,00, conforme se depreende do auto de infração constante dos autos, importando na apuração do imposto de renda suplementar no valor R\$ 5.170,00 (fls. 32/37).

Por bem descrever os fatos e as razões da impugnação, adoto o relatório da decisão de primeira instância – Acórdão nº 06-20.965, proferido pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba - DRJ/CTA (fls. 110/124):

Contra o contribuinte foi lavrado auto de infração referente ao ano-calendário de 2002, fs. 30 a 35, **exigindo R\$ 5.170,00 de imposto suplementar**, R\$ 3.877,50 de multa de ofício de 75% e R\$ 2.840,91 de juros de mora calculados até julho de 2006.

O lançamento decorreu da **glosa de despesas médicas, no montante de R\$ 18.800,00**, por causa dos seguintes motivos, fl. 31:

- **R\$ 12.600,00** da profissional Magnely Jandira Oliveira Alves, em razão do beneficiário Mário não constar como dependente e da beneficiária Edina ser maior de 21 anos;

- por falta de comprovação de desembolso: **R\$ 3.000,00** de cada profissional Márcio Luiz Grossi, Estela Helena Leite Vieira e **R\$ 3.000,00** de Trystie Jackie Poss.

Cientificado do lançamento por via postal, em 25/08/2006 - fl. 106/verso, o contribuinte apresentou, em 26/09/2006, por intermédio de procurador - fl. 28, a impugnação de fls. 01 a 27, acompanhada dos documentos de fls. 28 a 99, acatada como tempestiva pelo órgão de origem, fl. 106/verso.

Em preliminar, alega nulidade do lançamento por ter sido o auto de infração lavrado em local diverso ao de seu domicílio, corroborando essa afirmativa com doutrina acerca de auto de infração e suscitando desrespeito ao art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Aduz também nulidade do auto de infração em razão da falta de entrega de todos os elementos constantes do processo administrativo, afirmando ser a doutrina e a jurisprudência unânimes quanto a essa exigência.

Adicionalmente suscita cerceamento do direito de defesa e consequente nulidade do lançamento em virtude de considerar os cálculos apresentados e o demonstrativo de débito “absolutamente indecifráveis, impossibilitando, com isso, a aferição da realidade do suposto crédito nele expressado”, por não possuírem a origem dos índices, os critérios utilizados, a forma de atualização e as operações aritméticas efetuadas.

Alega ser pai de Édina da Silva Muiños e Márcio da Silva Muiños e que, “muito embora o recibo passado pela profissional Magnely Jandira Oliveira Alves tenha sido no importe de R\$ 12.600,00 (doze mil e seiscentos reais), quando da entrega da declaração do IRPF do impugnante, apresentou-se à dedução, apenas e tão somente o valor de R\$ 9.800,00 (nove mil e oitocentos reais)” referente ao tratamento fisioterápico de sua filha Édina, que cumpre os requisitos legais para ser sua dependente no IR.

Afirma que sua filha, Édina da Silva Muiños, é portadora de paralisia cerebral espástica desde o nascimento, conforme laudo médico pericial de fl. 46, necessitando de tratamento médico especializado e com a interdição já requerida, fls. 36 a 99. Dessa forma, considera “absolutamente impropriedade a glosa” de despesas efetivamente desembolsadas com tratamentos clínicos de sua filha.

Insurge-se contra a glosa de despesas médicas, que segundo o seu entendimento estariam corroboradas por recibos, afirmando que os emitentes dos recibos não foram intimados a comprovar a prestação dos serviços, o que, sem dúvida teriam feito. Informa estar providenciando tais documentos e solicita 15 dias de prazo para sua apresentação.

Considera estranho haver sido intimado somente para apresentar os recibos médicos, não lhe sendo solicitado ou oportunizado qualquer outra demonstração, nem mesmo o reconhecimento de firmas.

Solicita diligência junto aos profissionais, para que eles prestem informações e apresentem documentos para respaldar a efetividade das despesas declaradas.

Suscita que a efetividade das despesas foi comprovada por meio de recibos e de extratos bancários com saques utilizados no pagamento, efetuado em dinheiro, asseverando que o fisco sequer provou cabalmente que os recibos apresentados não eram idôneos e que a comprovação de pagamento só é exigível se o contribuinte não possuir documentos probatórios.

Cita o art. 112 do Código Tributário Nacional para aplicação do brocardo “in dubio contra fisco”, ressaltando que o conjunto probatório dos autos é sólido e suficiente para a comprovação das despesas glosadas.

Salienta que os recibos apresentados são referentes a tratamento de sua dependente e preenchem todas as exigências legais: nome, endereço e número de CPF dos respectivos emitentes, considerando absurda a exigência de outro elemento probatório para os pagamentos efetuados em dinheiro, em razão de ser a moeda corrente de livre circulação no país.

Insurge-se contra a utilização da taxa Selic no cálculo dos juros de mora, por ter natureza ora remuneratória e ora moratória, considerando-a inconstitucional por não ter sido definida em lei e contrariar o limite máximo de 12% estabelecido no art. 192 da Constituição Federal.

Permeia suas alegações com jurisprudência e doutrina.

Sustenta que os juros estariam sendo aplicados sobre a multa e não somente sobre o imposto, requerendo a sua incidência somente sobre esses.

Considera imprescindível a perícia contábil, em razão de “toda suposta omissão de rendimentos foi aferida através de cruzamento entre dados contábeis do contribuinte com sua declaração de rendimentos” (sic) e que a “verificação da efetiva ocorrência destas “omissões” só poderá ser verificada após extensa análise contábil, mormente os demonstrativos constantes dos autos serem de produção unilateral da Fazenda” (sic).

Finaliza requerendo:

- a realização de diligências junto aos emitentes para que confirmem a efetividade dos valores declarados e dos serviços prestados;
- a concessão de prazo de 15 dias para apresentação de documentação que estaria providenciando junto aos emitentes dos recibos;
- o acolhimento dos fundamentos apresentados para que os recibos apresentados sejam considerados como comprobatório das despesas médicas glosadas pelo lançamento;
- que o auto de infração seja considerado nulo ou improcedente ou, sucessivamente, que seja reduzido o montante do débito e dos acréscimos.

Acórdão de Primeira Instância

Ao apreciar o feito, a DRJ/CTA, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, mantendo-se incólume o crédito tributário revisado.

Recurso Voluntário

Cientificado da decisão, em 02/04/2009 (fls. 127), o contribuinte, por procurador habilitado, em 04/05/2009 (segunda-feira), interpôs recurso voluntário por via postal (fls. 128/148), reportando-se e repisando as razões da peça impugnatória e trazendo outros argumentos, a seguir brevemente sintetizados:

2 – Do Mérito:

2.1 – Do cerceamento de defesa:

Note-se que razão da demanda é verificar se a documental apresentada é ou não hábil e idônea, sem embargo de que necessário aferir se houve ou não omissão de receita que enseje a autuação. Além disso, o quantum desta base tributável se mostra indispensável para a validade desse mesmo lançamento. Não possibilitar esta averiguação, ao singelo argumento de que se mostra prescindível, é atentar contra os mais mequinhos direitos do cidadão.

Assim, a falta **do exame pericial** desrespeita mandamento constitucional, por não permitir o contraditório e não garantir a ampla defesa do autuado ora Recorrente.

Ademais, não obstante expressamente requerido, o fisco não diligenciou no sentido de proceder à intimação dos profissionais MÁRCIO LUIZ GROSSI, ESTELA HELENA LEITE VIEIRA e TRYSTIE JACKIE POSS, as quais foram excluídas de sua declaração, emitentes dos recibos glosados, a fim de que prestassem informações ou apresentassem documentação capaz de respaldar a efetividade dos valores declarados, bem como dos serviços prestados.

Agindo desta forma, o julgado não deu ao recorrente a chance de produzir as provas necessárias para a elucidação dos questionamentos do fisco e conseqüentemente comprovar a validade das deduções médicas que o mesmo fez quando de sua declaração de imposto de renda.

Desta forma feriu o direito constitucional do mesmo consagrados nos princípios **da ampla defesa e do contraditório**, uma vez que impediu o mesmo de apresentar todas as provas que desejava.

2.2 – Do local da lavratura:

Ilustres julgadores, afirma-se novamente que a medida fiscal combatida se encontra eivada de vício formal que leva à nulidade do auto de infração lavrado em local diverso de onde se constatou a suposta infração.

In casu, tem-se que o local da lavratura é a Delegacia da Receita Federal em Curitiba e **não o endereço do ora recorrente**. Com efeito, a lavratura em local diverso do lugar onde se constatou a infração gera a nulidade do auto de infração, por franco desrespeito aos termos do artigo 10, do Decreto nº 70.235/72.

2.3 – Da glosa injustificada de valores:

Nesse particular não merece prosperar o entendimento externado no Auto de Infração combatido, porquanto proferido ao arrepio da norma legal pertinente.

A um, porque **sequer** o Agente Fiscal **intimou os emitentes dos referidos recibos, para confirmarem ou não a emissão dos documentos glosados**.

A dois, porque a efetividade do pagamento com tais despesas não restou comprovada apenas pela mera exibição de recibos como alega o fisco, pois o autuado, procedeu, **a juntada de extratos bancários que demonstram os saques feitos em conta corrente e cujas importâncias foram utilizadas para os respectivos desembolsos**.

A três, porque **caberia ao fisco provar cabalmente que os recibos apresentados não se traduzem em documento idôneo** ou ainda que os serviços prestados e recebidos pelos respectivos profissionais efetivamente não ocorreram.

Em suma a exclusão de tais recibos, ao contrário do asseverado no julgado não merece prosperar, pois referem-se a pagamentos efetuados a tratamentos previstos no art. 8º, inciso II, alínea a, da Lei 9.250/95.

2.4 – Do caráter confiscatório da multa de 75%:

No presente caso vemos a aplicação de uma multa de 75% a qual acaba por perder a característica de punição e desestímulo ao contribuinte que supostamente deduziu incorretamente valores de seu imposto de renda, e passa a ser sinônimo de diminuição patrimonial, de ônus excessivo.

Diante do raciocínio acima exposto, faz-se extremamente necessário o cancelamento da medida fiscal e a subsequente exclusão da multa combatida, **posto que sua manutenção terá o condão de violar frontalmente o artigo 150, IV da CF/88**, ou seja, a multa excessiva estaria por confiscar ilegalmente o patrimônio do recorrente.

Desta forma, reiterando-se integralmente os fundamentos já bem expostos em sede de impugnação, os quais devem ser também reapreciados neste momento processual, requer desde já seja reformado o acórdão recorrido, reconhecendo se o evidente **caráter**

confiscatório da multa aplicada e sua violação aos termos da Constituição Federal de 1988, conforme bem delineado acima, por se tratar de questão de direito e justiça.

Requer, ao final, o cancelamento da medida fiscal. Caso superado o pedido, requer sejam reconhecidos os vícios formais e materiais alegados, validando-se a dedução das despesas médicas glosadas, cancelando-se a autuação efetuada.

Processo distribuído para julgamento em Turma Extraordinária, tendo sido observadas as disposições do art. 23-B, do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/15, e suas alterações.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Wilderson Botto - Relator.

Admissibilidade

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, razão por que dele conheço e passo à sua análise

Preliminares

O Recorrente alega, em sede de preliminar, a ocorrência de cerceamento do direito da ampla defesa e do contraditório, por não permitir o exame pericial requestado e também por não diligenciar no sentido de promover a intimação dos profissionais para prestarem informações sobre os serviços realizados e os valores declarados, em face da glosa das despesas médicas no ano-calendário de 2002, razão pela qual deverá ser revisto o lançamento em relação aos referidos pontos.

Ademais, o local da lavratura da autuação difere do domicílio do Recorrente, o que também gera nulidade por desrespeito ao art. 10 do Decreto nº 70.235/72.

Contudo razão não lhe socorre. O presente feito seguiu os trâmites regulares. A fiscalização atuou dentro da estrita legalidade e no limite institucional de sua competência, inclusive oportunizando ao contribuinte prestar as informações e esclarecimentos necessários a condução dos trabalhos fiscais, os quais não foram atendidos. O lançamento está claramente motivado e a base legal enquadrada.

Denota-se que as alegações novamente repisadas nessa seara já foram detidamente apreciadas pela DRJ/CTA, estando a decisão recorrida assim fundamentada (fls. 114/115, 117/118):

Da alegação de nulidade

O interessado questiona o fato de o auto de infração haver sido lavrado em local diverso ao de seu domicílio, arguindo suposta ofensa ao art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, (...).

Todavia, como se percebe, exige-se que a lavratura do auto de infração se faça no local da verificação da falta, **o que não significa o local onde a falta foi praticada, mas sim onde foi constatada**, nada impedindo, portanto, que isso ocorra no interior da própria repartição ou em qualquer outro local, conforme o caso.

No presente caso, em se tratando de revisão da declaração de ajuste anual e tendo o contribuinte, ao ser intimado, apresentado os recibos das despesas médicas, **o local de verificação da falta foi a própria repartição lançadora**, onde a autoridade autuante, cotejando as deduções de despesas médicas pleiteadas na DIRPF/2003 com os comprovantes apresentados, considerou como não comprovado o montante de R\$ 9.000,00 como não referentes a dependentes R\$ 9.800,00.

(...)

Igualmente descabida a manifestação acerca da falta de recebimento de todos os documentos que embasaram a autuação, pois essa, conforme já explanado, decorreu somente da revisão da declaração de ajuste anual apresentada pelo contribuinte tendo por base os documentos por ele fornecidos à fiscalização, quando intimado, não tendo sido utilizado qualquer outro que ele não possuísse. Além disso, após a ciência do lançamento, o contribuinte teve o prazo de trinta dias para ter vista do inteiro teor do processo no Órgão Preparador e apresentar impugnação escrita, instruída com os documentos em que se fundamentasse, exercitando, dessa forma, seu direito ao contraditório e à ampla defesa. Nessa ocasião teve direito ao pleno acesso a todos os termos e provas que embasaram o lançamento.

Da produção de provas

A Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Física prova a declaração, **mas não o fato declarado. Compete ao contribuinte o ônus de provar o fato, quando intimado pela fiscalização, a qual tem atribuição legal para verificar a autenticidade de todos os fatos declarados.**

Aliás, **tudo que é colocado na declaração está sujeito à comprovação.** Quando o contribuinte declara despesas médicas, ele está sujeito, se fiscalizado, a apresentar os respectivos documentos hábeis e idôneos. (...). Isso está estabelecido no Decreto nº 3.000, de 1999, na seção que trata de declaração das pessoas físicas, art. 797 (...).

A admissão de provas documentais, em momento posterior à impugnação, requer a pertinente justificativa, congruente com os motivos elencados nas alíneas do § 4º do art. 16 do Decreto 70.235, de 1972. Da mesma forma, **o pedido para a realização de diligências deve vir acompanhado da pertinente justificativa**, a teor do art. 17 do mesmo diploma legal (...).

No presente caso, **caberia ao contribuinte reunir e anexar à impugnação toda a documentação probatória referente às despesas médicas glosadas**, inclusive as obtidas junto aos supostos prestadores dos serviços, tais como: laudos, fichas de atendimento e exames, o que, apesar de haver solicitado 15 dias para a apresentação, não foi acostado ao processo, mesmo já tendo transcorrido cerca de 2 anos desde a sua manifestação de inconformidade.

Dessa forma, por ser obrigação do contribuinte apresentar as provas de suas alegações, **indefer-se o pedido de realização de diligência junto aos supostos emitentes dos recibos.**

Igualmente incabível o pedido de perícia contábil para apurar a omissão de rendimentos, por ser o lançamento referente somente a glosa de despesas médicas.

Ademais, no que tange à competência para lavratura, formalização e julgamento de primeira instância dos lançamentos fiscais, tais matérias já se encontram pacificadas neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, culminando inclusive com a edição das Súmulas nº 6, 27 e 102:

Súmula nº 6

É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte. (**Vinculante**, conforme *Portaria MF nº 277*, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).).

Súmula CARF nº 27:

É válido o lançamento formalizado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo. (**Vinculante**, conforme *Portaria MF nº 277*, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF nº 102:

É válida a decisão proferida por Delegacia da Receita Federal de Julgamento - DRJ de localidade diversa do domicílio fiscal do sujeito passivo. (**Vinculante**, conforme *Portaria MF nº 277*, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Quanto ao requerimento de diligência e perícia, não vislumbro a necessidade de suas realizações, visto que o processo se encontra suficientemente instruído e é contundente a demonstrar a sujeição passiva. Ademais é pertinente ressaltar que no processo fiscal a produção probatória somente se justifica se necessária à formação de convicção do julgador (art. 18 do Decreto nº 70.235/72), o que torna-se despropositado no presente feito.

Portanto, rejeito as preliminares suscitadas.

Mérito

Da glosa mantida sobre as despesas médicas declaradas:

Insurge-se, o Recorrente, contra a decisão proferida pela DRJ/CTA, que manteve a glosa das despesas médicas, no valor de R\$ 18.800,00, por falta comprovação dos dispêndios efetivamente realizados, buscando, por oportuno, nessa seara recursal, obter nova análise dos documentos constantes dos autos, ancorados nas razões suscitadas na peça recursal, no sentido do acatamento das aludidas despesas declaradas na DAA/2003.

A fiscalização, por seu turno, não acatou dos recibos apresentados diante a ausência de comprovação e regularidade dos serviços prestados, aliado a efetividade dos pagamentos realizados, qualificando-os como não hábeis a comprovar as despesas declaradas por não transmitirem a verossimilhança necessária à convicção do julgador.

Pois bem. Entendo que não há como prosperar a insurgência recursal.

Da análise dos autos pode-se constatar que a autoridade fiscal requereu as justificativas sobre as despesas médicas declaradas, não tendo sido comprovado ou demonstrado pela Recorrente o cumprimento dos requisitos legais a motivar as respectivas deduções, consubstanciado nos arts. 73, caput e § 1º, e 80, § 1º, III, do Decreto nº 3.000/99 (RIR/99). Vale salientar, que o art. 73, por si só, autoriza expressamente ao Fisco, para formar sua convicção, solicitar documentos subsidiários aos recibos, para efeito de confirmá-los, no que tange os efetivos pagamentos e a verossimilhança dos dados declarados, especialmente nos casos em que as despesas sejam consideradas elevadas.

Ademais, não se pode olvidar que na relação processual tributária, compete ao sujeito passivo oferecer os elementos que possam ilidir a imputação da irregularidade suscitada. Conclui-se, portanto, que a comprovação da efetiva prestação dos serviços declarados, quando exigidos e não apresentados, além de vulnerar o inciso III do § 1º do art. 80 do RIR/99, autoriza a glosa da dedução pleiteada e a consequente tributação dos valores correspondentes.

A própria lei estabelece a quem cabe provar determinado fato. É o que ocorre no caso das deduções. O art. 11, § 3º do Decreto-lei nº 5.844/43, por seu turno, reza que o sujeito passivo pode ser intimado a promover a devida justificação ou comprovação, imputando-lhe o ônus probatório. Mesmo que a norma possa parecer, ao menos em tese, discricionária, deixando ao sabor do Fisco a iniciativa, e este assim procede quando está albergado em indícios razoáveis

de ocorrência de irregularidades nas deduções, **mesmo porque o ônus probatório implica trazer elementos que afastem eventuais dúvidas sobre o fato imputado.**

Assim, considerando que o Recorrente, nesta fase recursal, não trouxe novas alegações hábeis e contundentes a modificar o julgado de piso, me convenço do acerto da decisão recorrida, pelo que **adoto como razão de decidir** os fundamentos lançados no voto condutor (fls. 118/121), mediante transcrição dos excertos abaixo, à luz do disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 - RICARF:

Em relação à glosa das despesas médicas, cumpre esclarecer que no auto de infração é citada a exclusão do recibo passado pela profissional Magnely Jandira Oliveira Alves no importe de R\$ 12.600,00 (doze mil e seiscentos reais), **porém o efeito tributário refletiu somente sobre o valor declarado de R\$ 9.800,00 (nove mil e oitocentos reais)**, pois foi mantido o montante considerado comprovado de R\$ 4.339,58 referente às despesas médicas declaradas como pagas à Unimed Curitiba, R\$ 1.887,38, e ao Ministério da Saúde, R\$ 2.452,20, fl. 103.

No entanto, não consta dos autos **qualquer comprovação** de qual parte do valor consignado no recibo passado pela profissional Magnely Jandira Oliveira Alves, R\$ 12.600,00, refere-se especificamente ao tratamento da filha Édina e qual do filho Mário, sendo assim impossível se determinar qual parte refere-se a tratamento de dependente do contribuinte. Também não consta qualquer comprovação de desembolso.

(...)

Dessa forma considera-se comprovado que a filha do autuado, Édina da Silva Muiños, **é incapaz para o trabalho e, portanto, não se aplica o limite de 21 anos para que seja considerado dependente do IR.**

Por outro lado, para a análise da glosa de despesas médicas **por falta de comprovação de pagamento**, é importante observar o disposto no art. 80 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/1999, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (...).

Importante frisar que à autoridade fiscal compete investigar, diligenciar, demonstrar e provar a ocorrência ou não do fato tributário, observando os princípios do devido processo legal, da verdade material, do contraditório e da ampla defesa. **Ao sujeito passivo, cabe, por meio dos elementos que demonstrem a efetividade do direito alegado, apresentar provas hábeis e suficientes para afastar a imputação da irregularidade apontada.**

Na impugnação, alegou que **o pagamento das despesas glosadas** “não restou comprovado apenas pela mera exibição de recibos como alega o fisco, pois além das declarações a serem oportunamente juntados, o autuado, procedeu, após nova intimação, contudo para a mesma fiscalização, a juntada de extratos bancários que demonstram os saques feitos em conta corrente e cujas importâncias foram utilizadas para os respectivos desembolsos”. **No entanto, não acostou aos autos os recibos e nem os extratos bancários e tampouco as declarações que afirmou estar providenciando ou outras provas que comprovassem a efetividade e o ônus das despesas médicas glosadas.**

Dessa forma, **por haver inclusive admitido ter sido intimado a comprovar o desembolso das despesas médicas**, que foram posteriormente glosadas no lançamento por falta de comprovação, **e não haver apresentado com a impugnação provas do efetivo desembolso**, é de se manter as glosas das despesas médicas **por não terem sido comprovados o pagamento e a efetiva prestação do serviço.**

Destarte, uma vez desatendidos os requisitos para dedutibilidade, correta é manutenção da atuação, tudo em sintonia com a legislação de regência, razão pela qual mantenho o valor glosado de R\$ 18.800,00, por falta de cumprimento de requisito mínimo contido no art. 80, § 1º, III, do RIR/99 e justificação consistente, nos termos do art. 73, caput e §

1º, do RIR/99, que importaram no imposto suplementar ajustado no valor de R\$ 5.170,00, mais acréscimos legais.

Quanto à incidência da multa de ofício sobre o crédito tributário, vale salientar que a mesma é lançada por estrita determinação legal contida nos arts. 44, I, da Lei nº 9.430/96 e 957 do Decreto nº 3.000/99 (RIR/99), cujos dispositivos determinam o regramento para sua respectiva aplicação, como é o caso dos autos. Portanto, a multa de 75%, aplicada em decorrência do lançamento de ofício, não pode ser reduzida nem dispensada, uma vez que é expressamente determinada pela legislação de regência.

E no que tange à suposta inconstitucionalidade aventada, como sabido, este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – órgão revisor dos atos praticados pela Administração Tributária – não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, matéria esta, aliás, já sumulada:

Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Já em relação ao entendimento jurisprudencial e a doutrina trazidos para justificar as pretensões recursais, os mesmos, nesta seara, são improfícuos, pois, as decisões, mesmo que colegiadas, sem um normativo legal a lhes atribuir eficácia, não traduzem em normas complementares do Direito Tributário, e vinculam apenas as partes envolvidas nos litígios por elas resolvidos.

Cabe salientar, por fim, que o lançamento fiscal rege-se por expressa determinação legal, sendo, portanto, a atividade fiscal vinculada e obrigatória sob pena de responsabilidade funcional, na exata dicção do art. 142, caput e parágrafo único, do CTN. O que é determinante para a efetivação do lançamento é a ocorrência do fato gerador, competindo à fiscalização constituir o crédito tributário e calcular a exigência de acordo com a lei vigente à época dos fatos.

Conclusão

Ante o exposto, voto por conhecer do presente recurso, para rejeitar as preliminares suscitadas, e no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto em epígrafe, para manter a glosa das despesas médicas declaradas, no valor de R\$ 18.800,00, na base de cálculo do imposto de renda no ano-calendário 2002, exercício 2003.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Wilderson Botto