



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

Processo nº 10980.724485/2010-78
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **2801-01.901 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 29 de setembro de 2011
Matéria IRPF
Recorrente EVALDIR INACIO KOTOSKI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2006, 2007, 2008, 2009, 2010

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO. IRPF.

O fato gerador do IRPF é complexo, completando-se apenas em 31 de dezembro do ano-calendário; tendo o fisco, a partir desta data, o prazo de cinco anos para realizar o lançamento, na hipótese de existência de pagamento antecipado, e inexistência de fraude.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não há cerceamento de defesa quando o auto de infração é lavrado após o decurso do prazo da intimação fiscal para apresentação de documentos, ou quando é lavrado sem que o contribuinte apresente qualquer documentação probatória dos seus direitos.

IMPUGNAÇÃO PARCIAL. TRÂNSITO EM JULGADO.

Não se aprecia em sede de recurso matéria transitada em julgado, em razão de impugnação parcial.

DEDUÇÕES. DEPENDENTES.

Não comprovadas as relações de dependência é dever manter as glosas das deduções relativas.

DESPESAS MÉDICAS. APRESENTAÇÃO DE RECIBOS . PEDIDOS DE PROVAS ROBUSTAS PELO FISCO. POSSIBILIDADE.

O direito às deduções de despesas médicas está condicionado à prova da realização dos serviços prestados, e dos seus pagamentos. Provas estas que devem ser analisadas em conjunto, e dentro do contexto apresentado. Quando as provas apresentadas não forem suficientes, pode o fisco solicitar mais elementos probantes.

MULTA QUALIFICADA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A multa de ofício qualificada é aplicada como sanção de ato ilícito. E por não ter característica de tributo, a ela é inaplicável a vedação do inciso IV, do artigo 150, da Constituição Federal.

Preliminares Rejeitadas.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Assinado digitalmente

Antonio de Pádua Athayde Magalhães - Presidente.

Assinado digitalmente

Carlos César Quadros Pierre - Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Sandro Machado dos Reis, Tânia Mara Paschoalin, Eivanice Canário da Silva, e Carlos César Quadros Pierre

Relatório

Adoto como relatório aquele utilizado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento na decisão recorrida, que transcrevo abaixo:

Por meio do Auto de Infração de fls. 129/153, exigem-se do contribuinte R\$ 35.635,98 de imposto sobre a renda de pessoa física, R\$ 43.616,51 de multa de ofício de 75% e 150%, além de acréscimos legais.

O lançamento, conforme descrição dos fatos e enquadramento legal (fls. 131/145), refere-se à consideração de que houve deduções indevidas das bases de cálculo do IRPF dos anos-calendário 2005 a 2009 (exercícios 2006 a 2010), nas seguintes parcelas:

Dedução indevida	Ano-calendário				
	2005	2006	2007	2008	2009
(a) Dependente	5.616,00	6.065,28	4.753,80	3.311,76	3.460,80
(b) Despesas médicas:					
(b.1) com multa de 75%	7.110,00	4.514,50	3.614,00	-	-
(b.2) com multa de 150%	6.520,00	27.700,00	15.930,00	30.650,00	19.720,00
(c) Despesas com instrução	4.396,00	2.373,84	2.480,66	-	-
Totais	23.642,00	40.653,62	26.778,46	33.961,76	23.180,80

Cientificado do lançamento, por via postal, em 17/11/2010 (fl. 155), o interessado apresentou, tempestivamente, em 06/12/2010, a impugnação de fl. 157, instruída com os documentos de fls. 158/187, na qual, em síntese, relata o procedimento havido de prestação de informações e de apresentação de documentos, aduzindo que não deixou de atender às intimações fiscais, atribuindo eventual falha à sua demanda de trabalho e à deficiência dos “correios”, requerendo a impugnação do auto de infração “com base nos documentos já apresentados e que estão anexos”.

Passo adiante, a 4ª Turma da DRJ/CTA entendeu por bem julgar procedente em parte o lançamento, em decisão que restou assim ementada:

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considera-se não impugnada a parcela da exigência relativa à matéria acerca da qual não houve contestação expressa.

DIREITO ÀS DEDUÇÕES. COMPROVAÇÃO PARCIAL. AJUSTE.

Comprovado o direito a parte das deduções glosadas no lançamento fiscal, cabe ajustá-lo aos parâmetros correspondentes.

Cientificado em 14/02/2011 (Fls.236), o Recorrente interpôs Recurso Voluntário em 15/03/2011 (fls.237 a 252), afirmando no mesmo que:

a) Que não existiria matéria não impugnada, como afirmado pela decisão recorrida, frente aos documentos acostados pelo mesmo;

b) Que ocorre a decadência em relação ao exercício 2005, onde aduz que as deduções foram revistas em prazo superior ao quinquídio legal, por não ocorrer comprovação de dolo, fraude ou simulação;

c) Que o filho Mauro Kemps Kotoski, freqüentava curso superior no período da fiscalização, sendo à época dependente, e para isso anexa:

I – Certidão de conclusão de curso de 28/03/2008;

II – Diploma do filho Mauro Kemps Kotoski, de Bacharel em Administração, com habilitação em logística, outorgado pela Faculdade Santa Cruz;

III – Descrição do Curso de Administração da Faculdade Santa Cruz, indicando a duração de 4 anos.

d) Que o menor Gabriel Kotoski, é seu neto; que o menor reside com ele, vivendo sob sua dependência econômica, juntamente com a mãe, sendo portanto, a documentação acostada suficiente para a comprovação da dependência;

e) Que as multas qualificadas deveriam ser afastadas, já que não ocorreu o intuito de fraude;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos César Quadros Pierre, Relator.

Conheço do recurso, posto que tempestivo e com condições de admissibilidade.

Em primeiro plano, cabe analisar as questões preliminares argüidas pelo recorrente.

Quanto ao pedido de aplicação da decadência da parte do lançamento referente ao ano base 2005, haja vista que o contribuinte foi intimado do lançamento em 17 de novembro de 2010, não há como ser acatado.

É que o fato gerador do IRPF é complexo, completando-se apenas em 31 de dezembro do ano-calendário.

Deste modo o Fisco Federal teria, no menor dos prazos, até o dia 31 de dezembro de 2010 para realizar o lançamento referente ao fato gerador do IRPF do ano base 2005, na hipótese de existência de pagamento antecipado, e inexistência de fraude.

Levando-se em conta que o contribuinte foi cientificado do lançamento em 17/11/2010, temos que não há a decadência do lançamento, independentemente da existência, ou não, de fraude.

Assim, rejeito a alegação de decadência.

Também deve ser rejeitada a alegação de cerceamento de defesa em razão do argumento de o auto de infração ter sido lavrado ainda dentro do prazo do contribuinte apresentar documentos.

Na verdade, a última intimação do contribuinte, para produzir suas provas no prazo de vinte dias, se deu em 17 de setembro de 2010 (págs. 23 a 26 dos autos), e o auto de infração somente foi lavrado em 10 de novembro de 2010 (pág. 130 dos autos).

Portanto, não reflete a realidade os argumentos do recorrente.

Ademais, no decorrer de todo o procedimento fiscal, e do processo administrativo, foram oportunizadas amplas oportunidades de produção de provas e defesa para o contribuinte; não havendo qualquer cerceamento de direito de defesa.

Assim, também rejeito a alegação de cerceamento do direito de defesa.

No que se refere ao argumento do recorrente de que toda a matéria do auto pode ser objeto de recurso, ante ao entendimento que impugnou todo o auto de infração, e que, não há, portanto, matéria não impugnada, entendo que também não assiste razão ao recorrente.

De fato, o recorrente, em sua peça de defesa, pede a impugnação do auto de infração apenas no que se refere aos documentos apresentados; *in verbis*:

Logo, peço impugnação do auto de infração acima citado, com base nos documentos já apresentados e que estão anexos para dirimir qualquer dúvida. (pág. 197 dos autos)

Entendo que o contribuinte, com este pedido, não impugnou todo o lançamento.

Portanto, nego provimento a alegação preliminar, no sentido de que há trânsito em julgado das matérias não impugnadas do lançamento; devendo este Conselho não apreciar a matéria já transitada em julgado.

Passo a apreciar a matéria de mérito.

No tocante aos alegados dependentes, o recorrente pede que seja reconhecida a relação de dependência apenas do seu filho Mauro Kemps Kotoski, e do seu neto Gabriel Kotoski.

Quanto ao filho Mauro Kemps Kotoski, o Acórdão recorrido, de forma sucinta esclareceu:

O filho MAURO, que no ano de 2005 completou 25 anos, poderia ser considerado dependente desde que estivesse cursando estabelecimento de ensino superior ou escola técnica de segundo grau, conforme art. 35, III e § 1º, da Lei nº 9.250, de 1995.

É de se concluir que o filho Mauro Kemps Kotoski, a partir do ano base 2005, não mais seria dependente do recorrente, mesmo cursando curso universitário, em razão de sua idade; razão pela qual devem ser mantidas as glosas a ele relacionadas nos exercícios 2007, 2008, 2009, e 2010.

No que refere ao ano base 2005, a relação de dependência fica vinculada à prova de que o dependente estivesse cursando estabelecimento de ensino superior.

Neste ponto, o Acórdão recorrido afirma:

Os documentos apresentados às fls. 167/178 e 180/181 limitam-se à indicação de pagamentos de mensalidades e outras taxas, não comprovando inequivocamente que o filho teria freqüentado curso provido por tal instituição no decorrer do ano-calendário 2005. O histórico de pagamentos de fls. 180/181, pelo contrário, denota a inexistência de pagamentos durante o ano de 2005, havendo um pagamento em 11/01/2005 e outro em 21/12/2005, indicativos de que referir-se-iam a anos diversos.

Buscando contra arrazoar o entendimento do Acórdão recorrido, o contribuinte anexou documentos comprovando que o Sr. Mauro Kemps Kotoski concluiu o curso universitário em 2008, e que o curso em questão tinha quatro anos de duração.

No entanto, tais documentos não comprovam que no decorrer do ano de 2005 o filho do recorrente cursava o ensino superior.

Na verdade, o histórico de pagamentos (págs. 180 e 181) informa que o curso universitário do filho do recorrente começou a ser pago em dezembro de 2002, e que o mesmo foi pago até novembro de 2007. O que, em conjunto com a informação, fornecida pelo próprio recorrente, de que o curso teria duração de apenas quatro anos, e com as constatações da DRJ, nos leva ao entendimento de que não foram apresentadas provas cabais de que no ano de 2005 o Sr. Mauro Kemps Kotoski estivesse cursando estabelecimento de ensino superior.]

Deste modo, ante a falta de provas da relação de dependência, devem ser mantidas as glosas relacionadas ao filho do recorrente, o Sr. Mauro Kemps Kotoski.

Quanto ao neto Gabriel Kotoski, como bem esclarecido pela DRJ, nos termos do art. 35, inciso V, da Lei 9.250/1995, para que se desse a relação de dependência este necessitaria, estar sob a guarda judicial do recorrente.

No entanto, não foi, até o presente momento, apresentado qualquer documento comprovando tal fato.

Razão pela qual, ante a falta de prova da dependência, é dever manter as glosas relacionadas ao menor Gabriel Kotoski.

No que se refere as despesas médicas, o recorrente não apresenta qualquer outro documento além dos já apresentados para a fiscalização, e para a DRJ, insistido que somente devem ser glosadas as despesas comprovadas com recibos emitidos por profissionais de saúde para quais haja Sumula Administrativa de Documentação Tributariamente Ineficaz.

No presente caso, entendo, assim como a fiscalização, que os recibos apresentados não possuem valor probante absoluto, e devem ser analisados dentro do contexto geral; razão pela qual havia a necessidade de apresentação de provas complementares da efetividade dos serviços, e de seus pagamentos.

Este colegiado tem entendido que havendo questionamento por parte da autoridade lançadora, no que se refere a efetividade das despesas médicas declaradas e aos seus respectivos pagamentos, cabe ao sujeito passivo apresentar elementos seguros de prova da improcedência do lançamento.

Assim, como o recorrente não logrou êxito em provar cabalmente a efetividade das prestações dos serviços, tão pouco a efetiva realização dos pagamentos, devem ser mantidas as glosas de despesas médicas, com exceção das deduções restabelecidas pela DRJ.

Por fim, quanto a aplicação de multa qualificada de 150% sobre o valor do imposto apurado em procedimento de ofício, a mesma torna-se devida, quando ficar constatada a existência de fraude com o objetivo de reduzir o montante do imposto devido, conforme previsto no inciso II, do artigo 44, da Lei nº. 9.430/1996.

Do exame dos elementos contidos no auto de infração, verifica-se que vários dos supostos beneficiários não reconhecem os recebimentos dos pagamentos deduzidos, conforme as várias declarações anexadas, fatos estes não contestados pelo recorrente em seu recurso.

Como bem dito pela fiscalização:

A utilização de dedução a título de despesas inexistentes com a intenção dolosa de deixar de recolher o tributo devido aos cofres públicos, caracteriza o evidente intuito de fraude, cabendo, portanto, a aplicação da multa qualificada...(pág 141 do autos)

Ressalte-se que a fiscalização aplicou a multa qualificada de 150% apenas nos casos em que os beneficiários dos pagamentos negam peremptoriamente os recebimentos.

Por outro lado, a multa qualificada de 150% não possui caráter confiscatório, sendo aplicada como sanção de ato ilícito, e por decorrer de expressa disposição de lei, não possui a autoridade fiscal poder discricionário, seja para dispensar valores a ela relativos.

Razões pelas quais deve ser mantida a aplicação da multa qualificada.

Ante tudo acima exposto, voto por rejeitar as preliminares suscitadas, e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

Carlos César Quadros Pierre