



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

Processo n° 11516.721549/2013-71
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2202-004.069 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de julho de 2017
Matéria Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF
Recorrente HERCÍLIO MANOEL MARCELINO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012, 2013

PEDIDO DE DILIGÊNCIA.DESNECESSIDADE.

Os pedidos de diligências e/ou perícias podem ser indeferidos pelo órgão julgador quando desnecessários para a solução da lide. Os documentos necessários para fazer prova em favor do contribuinte não são supridos mediante a realização de diligências/perícias, mormente quando o próprio contribuinte dispõe de meios próprios para providenciá-los.

MOLÉSTIA GRAVE. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

São isentos do imposto de renda os proventos de aposentadoria percebidos pelos portadores das moléstias enumeradas no inciso XIV do artigo 6º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988 e alterações. A moléstia deve ser comprovada mediante apresentação de laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, devendo ser fixado o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. TRIBUTAÇÃO NA FONTE.

A responsabilidade da fonte pagadora pela retenção na fonte e recolhimento do tributo não exclui a responsabilidade do beneficiário do rendimento, no que tange ao oferecimento desse rendimento à tributação em sua declaração de ajuste anual.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, rejeitar a preliminar de diligência suscitada pela Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio (Relatora), que restou vencida, juntamente com o Conselheiro Dilson Jatahy Fonseca Neto. No mérito, por

unanimidade de votos, negar provimento ao recurso. Foi designado o Conselheiro Marco Aurélio de Oliveira Barbosa para redigir o voto vencedor.

(assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Presidente e Redator designado

(assinado digitalmente)

Júnia Roberta Gouveia Sampaio - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Dilson Jatahy Fonseca Neto, Fernanda Melo Leal, Denny Medeiros da Silveira, Rosy Adriane da Silva Dias, Martin da Silva Gesto e Marcio Henrique Sales Parada.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto, resumidamente, o relatório elaborado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro/ RJ (fls. 282/301):

Trata o presente de Auto de Infração de fls. 214 a 235, através do qual foi efetuado o lançamento do Imposto de Renda Pessoa Física Suplementar, código de receita 2904, no valor de R\$ 79.994,82, acrescido da Multa de Ofício de 75% e dos Juros de Mora, relativos ao anos-calendário 2008, 2009, 2010, 2011 e 2012, exercícios 2009, 2010, 2011, 2012 e 2013.

Conforme relatado na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls. 216 a 222, o lançamento é decorrente da constatação de Omissão de Rendimentos do Trabalho com Vínculo Empregatício Recebidos da Pessoa Jurídica Assembléia Legislativa do Estado de Santa Catarina - ALESC, CNPJ n.º 83.599.191/0001-87. Em consulta aos sistemas de controle desta Secretaria da Receita Federal do Brasil, verificou-se que o Sr. Hercílio Manoel Marcelino não apresentou Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda (DIRPF) para os exercícios 2009 a 2013, anos-calendário 2008 a 2012 (fls. 02). Abaixo seguem listados os Rendimentos

Tributáveis Omitidos pelo contribuinte, listados por Ano Calendário:

Ano-calendário 2008: R\$ 65.879,64

Ano-calendário 2009: R\$ 79.798,79

Ano-calendário 2010: R\$ 87.633,66

Ano-calendário 2011: R\$ 95.865,48

Ano-calendário 2012: R\$ 109.423,45

Relata a Autoridade Fiscal que o Instituto de Previdência do Estado de Santa Catarina - IPREV, no ano de 2011, instaurou processo administrativo com o objetivo de apurar possíveis irregularidades na concessão de aposentadorias por invalidez de servidores da ALESC, noticiando tal fato à Receita Federal, e, em atenção à solicitação desta, enviou cópia dos referidos processos, sendo que em relação ao contribuinte Hercílio Manoel Marcelino (fls.06/151 e 152/202), encaminhou cópia do laudo elaborado pela Perícia Médica realizada no ano de 2011 (fls. 156 e 163), do Relatório Conclusivo da Comissão do Processo Administrativo instaurado (fls. 132 a 140) e da Decisão da Presidência do IPREV (fls. 141 a 145).

Menciona que a determinação legal para a realização de avaliações médicas periódicas dos servidores do Estado de Santa Catarina aposentados por invalidez permanente está contida no parágrafo 2.º do art. 60 da Lei Complementar Estadual SC n.º 412, de 26 de junho de 2008, e que quando verificada a insubsistência dos motivos geradores da incapacidade laboral, o benefício de aposentadoria por invalidez deverá ser cancelado e o segurado revertido ao serviço público ou posto em disponibilidade.

Relata que a Comissão do Processo Administrativo descreve que Hercílio Manoel Marcelino foi aposentado por invalidez no ano de 1981 por ser portador de patologia cardiológica (CID 402 e 208, revisão de 1965), razão pela qual foi considerado definitivamente incapacitado para o trabalho. Convocado para reavaliação médica regulamentar no ano de 2011, a Junta Médica concluiu que o avaliado apresentava unicamente as limitações funcionais inerentes a sua idade (fls. 156 e 163).

Seguem abaixo, trechos da Descrição dos Fatos feitos pela Autoridade Lançadora:

No item 2 do relatório pericial de fls. 163, foi solicitado à Gerência de Perícia Médica da Secretaria da Administração do Estado de Santa Catarina que indicasse todos os documentos e informações que foram considerados pelo perito médico, à época da concessão do benefício (ano de 1981), para sugerir a aposentadoria por invalidez permanente do Sr. Hercílio Manoel Marcelino. Em resposta, a Gerência de Perícia Médica informa que no prontuário médico pericial do servidor se encontra anexado apenas o Termo de Inspeção de Saúde, emitido na data de 27/01/81 (fls. 154). No item 3 do relatório pericial de fls. 163, a Gerência de Perícia Médica atesta que, após revisão do prontuário médico pericial do servidor, não foram encontrados subsídios técnicos que permitissem concluir que na data da concessão do benefício previdenciário houvesse a incapacidade total e definitiva para o trabalho indicada no prontuário, haja vista a ausência de documentação médica. No item 4 do relatório pericial de fls. 163, encontra-se assinalado que o contribuinte apresentou um atestado médico datado de 11/08/11 (fls. 25), indicando que é portador de doenças código CID E11, I10 e I71. Em consulta à tabela de Classificação Internacional de Doenças -

CID 10 (fls.203 a 205), vemos que o código CID E11 corresponde à “diabetes mellitus não-insulinodependente”, o código CID I10 à “hipertensão arterial essencial primária” e o código CID I71 à “aneurisma e dissecção da aorta”. No item 5 do relatório pericial de fls. 163, a Gerência de Perícia Médica informa que, levando-se em conta esse diagnóstico constante no atestado mencionado no item 4, o avaliado é portador de limitações funcionais inerentes à idade. No histórico médico pericial do servidor (fls. 156), a Gerência de Perícia Médica informa que não foi anexada nenhuma documentação médica relativa à patologia cardíaca e que o contribuinte comprovou apenas o acompanhamento médico por patologias inerentes a sua faixa etária.

Seguindo na análise do Relatório da Comissão Processante (fls. 132 a 140), vemos que o contribuinte apresentou novos documentos (fls. 79 a 91), os quais foram considerados suficientes à comprovação da doença que originou sua aposentação (patologia cardiológica) pela Comissão Processante. Observe-se que tais documentos não foram submetidos à apreciação da Gerência de Perícia Médica do IPREV para reavaliação. A Comissão Processante finaliza seu Relatório Conclusivo, recomendando o arquivamento do processo face à ocorrência da doença incapacitante (patologia cardiológica) que gerou a aposentadoria por invalidez do contribuinte.

A Decisão da Presidência do IPREV (fls. 141 a 145) acolheu o parecer da Comissão Processante e definiu-se pela manutenção do benefício previdenciário e arquivamento do processo. Em sua Decisão, a Presidência do IPREV observa a ocorrência de vários afastamentos para tratamento de saúde anteriores ao ato aposentatório. Faz menção também aos exames recentes apresentados pelo contribuinte, os quais confirmariam que o contribuinte segue em acompanhamento/ tratamento de patologia cardíaca. Diz ao final que essa patologia cardíaca atual tem relação com patologia cardíaca que deu azo à aposentadoria, havendo, portanto, um liame entre a fundamentação da aposentadoria e o atual quadro clínico do Sr. Hercílio Manoel Marcelino.

Em primeiro lugar, torna-se imperioso frisar que nem todas as patologias cardíacas são consideradas “cardiopatia grave”. Exemplo disso é a “hipertensão arterial essencial primária” que vem a ser, sim, uma patologia cardíaca, mas que, por si só, não se configura em “cardiopatia grave”. Isto posto, analisando o rol de moléstias graves do art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88 acima, vemos que as doenças que afligiram ou afligem o contribuinte não se encontram contempladas pela isenção do Imposto de Renda. Em uma análise minuciosa a todos os documentos acostados aos processos encaminhados pelo IPREV, não localizamos nenhum laudo - e nem mesmo uma declaração médica - atestando que as patologias cardíacas que acometem o Sr. Hercílio Manoel Marcelino se configurariam em “CARDIOPATIA GRAVE” ou em qualquer outra moléstia daquelas especificadas no art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88. Destacamos que a Gerência de Perícia Médica do IPREV em sua avaliação de fls. 156 e 163 assevera que o quadro clínico atual do Sr. Hercílio Manoel Marcelino - que compreende a “diabetes

mellitus não-insulino-dependente” e também as patologias cardíacas “hipertensão arterial essencial primária” e “aneurisma e dissecação da aorta” - foi considerado compatível com limitações funcionais inerentes à idade do contribuinte, e não “cardiopatía grave”. Aqui, devemos lembrar que a incapacidade laborativa (no caso em tela, em específico, a “cardiopatía grave”) somente pode ser atestada através de laudo técnico pericial. Neste sentido, o que existe nos autos é o laudo revisional da Junta Médica Oficial do IPREV de fls. 156 e 163, atestando equívoco praticado na avaliação médica realizada à época da concessão da aposentadoria do contribuinte por patologia cardiológica, com a conclusão de que o avaliado apresenta unicamente patologias inerentes a sua faixa etária atual. Portanto, não resta dúvida de que os rendimentos de aposentadoria percebidos pelo contribuinte devem sofrer a tributação do Imposto de Renda da Pessoa Física - IRPF.

Por intermédio do Ofício nº 068/13 (fls. 206), solicitamos à fonte pagadora Assembléia Legislativa do Estado de Santa Catarina, CNPJ 83.599.191/0001-87, cópia dos Comprovantes de Rendimentos Pagos e de Retenção do Imposto de Renda na Fonte relativos a todos os funcionários aposentados por invalidez, cujas cópias dos processos administrativos haviam sido disponibilizadas a esta Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Com relação aos rendimentos recebidos pelo contribuinte Hercílio Manoel Marcelino nos anos-calendário 2008 a 2012, a Assembléia Legislativa apresentou os comprovantes de fls. 209 a 213. Nesses comprovantes de fls. 209 a 213, vemos que, em função da forma como foi concedida a aposentadoria do contribuinte, os rendimentos foram enquadrados pela ALESC como proventos de aposentadoria por moléstia grave. Como dissemos, somente quando decorrente das moléstias especificadas no art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988 (que não é o caso), é que esse tipo de rendimento é considerado isento do Imposto de Renda. Conforme se verifica nos autos encaminhados pelo IPREV, o Sr. Hercílio Manoel Marcelino não é portador de moléstia que lhe confira isenção do Imposto de Renda sobre seus rendimentos de aposentadoria.

Em consulta aos sistemas de controle desta Secretaria da Receita Federal do Brasil, verificamos que o Sr. Hercílio Manoel Marcelino não apresentou Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda (DIRPF) para os exercícios 2009 a 2013, anos-calendário 2008 a 2012 (fls. 02).

Conforme estabelecido no art. 39, inciso XXXIV, do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99), os contribuintes com 65 anos completos têm direito a uma parcela a mais de isenção do Imposto de Renda sobre seus rendimentos de aposentadoria, sem prejuízo da faixa de isenção de valor idêntico existente na tabela de incidência mensal do imposto.

Desta forma, tendo em vista que o contribuinte não faz jus à isenção estabelecida no art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, mas completou 65 anos de idade já em 1993, efetuamos o lançamento dos totais dos rendimentos de aposentadoria constantes nos comprovantes de fls. 209 a 213, deduzidos das parcelas anuais de isenção mencionadas acima, como omissão de rendimentos do trabalho com vínculo empregatício recebidos de pessoa jurídica (Rendimentos de Aposentadoria Tributáveis), sujeitos ao ajuste anual na Declaração do Imposto de Renda.

O contribuinte foi cientificado da autuação em 25/06/2013, via correio, conforme aviso de recebimento (JL494928866BR) de fls. 245.

Da Impugnação

Inconformado com o lançamento, o contribuinte, por meio de seu advogado, devidamente constituído, contesta o lançamento por meio da impugnação de fls. 247 a 276, protocolada em 24/07/2013, alegando em síntese o que segue.

Dos Fatos

O impugnante alega que foi aposentado por invalidez permanente pela ALESC em 1981, e que como todo ato de aposentadoria por invalidez, o processo teve início com um atestado médico dando conta da moléstia que o acometia, passando pela confirmação da Junta Médica da própria ALESC e pela aprovação do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina (TCE-SC), que confirmou a invalidez permanente, conferindo-lhe o status de aposentado.

Questiona a competência do Instituto de Previdência do Estado de Santa Catarina – IPREV para investigar as aposentadorias por invalidez concedidas no âmbito da ALESC. Que: “não obstante a flagrante incompetência do IPREV para proceder tal investigação, bem como a ocorrência de uma série de irregularidades no trâmite do referido procedimento, fato é que o Requerente, como não poderia deixar de ser, acabou por ser inocentado de qualquer acusação, permanecendo hígida sua aposentadoria por invalidez.”

Entende que o procedimento adotado pela Receita Federal quanto ao lançamento fiscal é totalmente ilegal por entender, “de maneira absurdamente contraditória, que a perícia realizada pelo IPREV tem o condão de desconstituir a isenção tributária a que faz jus o requerente.”

Do Direito – Da Hígidez da Aposentadoria

Entende que como permanece sendo beneficiário da aposentadoria por invalidez, perdura a isenção em relação ao IRPF nos exatos termos do art. 6.º da Lei n.º 7.713/88. Em razão disso, não surgiu a obrigação tributária referente aos rendimentos recebidos a título de aposentadoria.

Que a isenção segue em sua plenitude, por conseguinte, não há amparo fático-legal para a constituição do crédito tributário, ilegalmente constituído, segundo seu entendimento.

Entende que mesmo se considerasse hígida a perícia realizada pelo IPREV, tal fato, por si só, não poderia ensejar o cancelamento da isenção do imposto de renda.

Considera que, ante a discussão administrativa e judicial acerca do fato que ensejou o lançamento fiscal, não poderia o tributo ser lançado, conforme disposição do art.62 do Decreto nº 70.235/72 e, portanto, ilegal a lavratura fiscal.

Cita jurisprudência judicial e doutrinária, e tece comentários sobre a isenção tributária.

Da Perícia Médica

O impugnante alega ter ocorrido irregularidades na realização da última perícia médica pela junta médica da GEPEM, quando teria sido constatada a suposta condição do impugnante.

Afirma que foi examinado por apenas uma pessoa, quando deveria ter sido submetido a uma junta médica composta por três membros, conforme determina o parecer do Conselho Federal de Medicina (CFM); que foi examinado por uma pessoa sem qualquer identificação ou crachá; que não houve qualquer exame físico; que sequer houve a medição da pressão arterial.

Questiona a composição da junta médica; a lotação dos médicos que assinam o laudo pericial; a carga horária de trabalho dos mesmos, suscitando a inviabilidade da realização das perícias, mesmo com horas extras de trabalho; a validade da perícia realizada por apenas um médico, mas assinada por quatro, considerando-a viciada e nula.

Atribui a ALESC a responsabilidade exclusiva pela guarda dos documentos apresentados à época da aposentadoria, afirmando ter fornecido todos os documentos que possuía.

Alega ainda que não sabia que a perícia serviria de base também para o lançamento de tributos, tanto que não foram previstos nenhum quesito pertinente ao tema, e que somente por isso é que a perícia médica não classificou a gravidade da doença no rol das ensejadoras de isenção tributária.

Reitera que não foi classificada a doença conforme a legislação pertinente ao IRPF justamente porque a investigação não versava sobre este tema. Afirma que nunca poderia o IPREV conceder ou cassar isenção tributária em debate, posto se tratar de competência da Receita Federal.

Por fim, afirma que há suficiente comprovação documental da presença de moléstia incapacitante, que enseja a isenção em debate, devendo o presente lançamento ser anulado.

Da Inexistência do Devido Processo Legal pa apuração da cessação do Benefício Fiscal

Alega que não houve a instauração de processo administrativo específico visando desconstituir a isenção tributária, e que a Receita Federal procedeu ao imediato lançamento sem a prévia oitiva do contribuinte, o que afronta os art. 5.º, II e 37, caput, da Constituição Federal. Que não lhe está sendo oportunizado o direito a ampla defesa e ao contraditório.

Notícia que o TJSC já firmou entendimento de que para a cassação do benefício fiscal, é indispensável a observância ao contraditório e ampla defesa, não podendo o Fisco simplesmente compelir a contribuinte ao pagamento do tributo. Transcreve jurisprudência do STJ.

Da Prescrição/Decadência que atinge o Ato Administrativo de Concessão do Benefício Fiscal

Entende que um ato administrativo não pode anular outro ato administrativo perfeito existente há mais de 30 anos; que a reversão da concessão do benefício fiscal se contrapõe a ato pretérito perfeito, além do que, transcorridos mais de cinco anos, fica a Administração impedida de anular ou mesmo revogar ato pretérito próprio em face da prescrição. Cita decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Reitera que está aposentado desde 1981 por invalidez permanente, e que sem qualquer decisão arrazoada precedida de processo administrativo regular, contraditório e ampla defesa, foi abruptamente comunicada que seu benefício fiscal havia sido cancelado.

Da Presunção de Legalidade dos Atos Administrativos

Neste ponto, afirma que a ALESC agiu ilegalmente quando ao instaurar processo administrativo visando cancelar ato administrativo pretérito, esqueceu de levar em conta outro ato já praticado, cuja presunção de legalidade é medida que se impõe, e que a Receita Federal repetiu tal ilegalidade ao se utilizar desse cancelamento para cessar o benefício fiscal da isenção do imposto de renda.

Entende que até que haja prova em contrário, apurada com obediência aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa, e devido processo legal, continua em vigor a prerrogativa de legitimidade e veracidade do ato de concessão da aposentadoria por invalidez do impugnante (que reconhece, conseqüentemente, a presença de moléstia ensejadora de isenção tributária), ocorrida em 1981.

Que não pode ser ignorado o fato de que à época, o impugnante foi submetido a uma Junta Médica da própria Administração Pública que corroborou a enfermidade apontada no atestado médico apresentado. Que houve uma sucessão de atos administrativos, cuja presunção de legitimidade e veracidade transfere o ônus da prova de invalidade do ato administrativo para que a invoca.

Entende que a produção de provas compete à Administração (ALESC)

Da Desnecessidade de Comprovação dos Sintomas da Doença para a continuidade do Benefício Fiscal

Diz que mesmo permanecendo na condição de aposentado por invalidez pela respectiva doença que o levou à aposentadoria, julga necessário chamar atenção para o fato de que não serve mera indicação da nova “Perícia Médica” sobre ausência dos sintomas da doença na atualidade para afastar o benefício fiscal deferido anteriormente.

Entende que mesmo que a nova perícia realizada conclua pela ausência do sintomas da doença, não seria suficiente para que o Fisco revogue o benefício fiscal. Sobre o assunto, transcreve julgados do STJ.

Discorda do entendimento que, para fins fiscais, o aposentado/contribuinte deveria se submeter a perícias médicas periódicas, nos termos do art. 60 da Lei Complementar Estadual SC n.º 412/08, porque tal dispositivo legal não se reporta aos casos de isenção de imposto de renda pessoa física, mas sim ao regime previdenciário dos servidores estaduais de Santa Catarina, lembrando que a competência para legislar sobre o Imposto de Renda das Pessoas Físicas – IRPF é privativo da União.

Ainda, a Lei 7.713/88, que rege o IRPF, em momento algum prevê a necessidade da contribuinte demonstrar, periodicamente, que a doença motivadora da aposentadoria persiste.

Que pelo princípio da legalidade, em não havendo previsão legal que determine a comprovação periódica da moléstia e seus sintomas para a concessão do benefício fiscal, não há como revogar/cassar/cessar a isenção já há muito concedida, sob pena de infração ao art. 150, I, e art. 153 III, da CF.

Que por ser portado de moléstia grave, entende que o Auto de Infração deve ser imediatamente cancelado, sob pena de ingresso nas vias judiciais.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro, negou provimento ao recurso em decisão cuja a ementa é seguinte:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2009, 2010, 2011, 2012, 2013

MOLÉSTIA GRAVE. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. COMPROVAÇÃO.

São isentos do imposto de renda os proventos de aposentadoria percebidos pelos portadores das moléstias

enumeradas no inciso XIV do artigo 6º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988 e alterações. A moléstia deve ser comprovada mediante apresentação de laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, devendo ser fixado o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. TRIBUTAÇÃO NA FONTE.

A responsabilidade da fonte pagadora pela retenção na fonte e recolhimento do tributo não exclui a responsabilidade do beneficiário do rendimento, no que tange ao oferecimento desse rendimento à tributação em sua declaração de ajuste anual.

MULTA DE OFICIO E JUROS DE MORA. APLICABILIDADE.

Uma vez instaurado o procedimento de ofício, o crédito tributário apurado pela autoridade fiscal somente pode ser satisfeito com os encargos do lançamento de ofício.

Em face da mencionada decisão (AR fls. 307), o contribuinte apresentou o Recurso Voluntário de fls. 313 a 333, no qual reitera as alegações suscitadas quando da Impugnação.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Júnia Roberta Gouveia Sampaio - Relatora

O recurso está dotado dos pressupostos legais de admissibilidade, motivo pelo qual, dele conheço.

1) PRELIMINARES

1.1) DECADÊNCIA

De acordo com o Recorrente, o imposto de renda pessoa física é tributo sujeito ao lançamento por homologação previsto no art. 150. do CTN. Assim, no caso específico da omissão de receitas, apuradas com fundamento no artigo 42, combinado com o disposto no art. 150. §4º do CTN, a contagem inicial do prazo decadencial de cinco anos para o lançamento do crédito deverá ser contado a partir do mês que se considerar recebidos os rendimentos omitidos.

Incorretas também as alegações do Recorrente quanto à decadência do valores relativos ao ano-calendário de 1998, ma vez que a ciência do Auto de Infração ocorreu em 24/12/2003 (fls. 760). É entendimento pacífico no âmbito do CARF que "O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir

de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário"(Súmula CARF nº 38) . Sendo assim, não há que se falar em decadência dos lançamentos relativos ao ano-calendário de 1998.

1.2) DA INEXISTÊNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL NA APURAÇÃO DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL

Alega que não houve a instauração de processo administrativo específico o Recorrente que visando desconstituir a isenção tributária, e que a Receita Federal procedeu ao imediato lançamento sem a prévia oitiva do contribuinte, o que afronta os art. 5.º, II e 37, *caput*, da Constituição Federal. Que não lhe está sendo oportunizado o direito a ampla defesa e ao contraditório.

Incorretas as alegações do Recorrente. Em primeiro lugar, é importante esclarecer que não há se que falar em contraditório no procedimento de fiscalização. Isso porque ele é, essencialmente, inquisitorial, não havendo, portanto que se falar em contraditório e ampla defesa. Nesse sentido esclarecedoras as lições de JAMES MARINS:

Na etapa fiscalizatória, não há porém, processo, exceto quando já se chegou à etapa litigiosa, após o ato de lançamento ou de imposição de penalidades e sua respectiva impugnação. Nesse caso, por já estar configurada a litigiosidade diante da pretensão estatal (tributária ou sancionatória) poderá haver fiscalização com o objetivo de carrear provas ao Processo Administrativo. A fiscalização levada a efeito como etapa preparatória do ato de lançamento tem caráter meramente procedimental. Disso decorre que as discussões que trazem à etapa anterior ao lançamento questões concernentes a elementos tipicamente processuais, em especial as garantias do due process of law, confundem momentos logicamente distintos. Primeiramente, não há processo, há procedimento que atende a interesses da Administração. O escopo de tal procedimento é justamente fundamentar um ato de lançamento e, em certos casos, instruir um eventual processo futuro.

“O procedimento administrativo fiscalizador interessa apenas ao Fisco e tem finalidade instrutória, estando fora da possibilidade, ao menos enquanto mera fiscalização, dos questionamentos processuais do contribuinte. É justamente a presença, ou não, de uma pretensão deduzida ante ao contribuinte, que separa o procedimento, atinente exclusivamente ao interesse do Estado, do processo, que vincula, além dos Estado, o contribuinte.”

A característica inquisitorial do lançamento é reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se observa pela ementa abaixo transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARBITRAMENTO. AFERIÇÃO INDIRETA. IRREGULARIDADE NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou, com base na prova dos autos, que "o procedimento administrativo tributário, antes da consumação do lançamento fiscal, é eminentemente inquisitório, já que o contribuinte deve apenas suportar os poderes de investigação do fisco e colaborar com a prestação de informações e documentos, justamente para que a verdade material seja alcançada. Após a notificação do contribuinte acerca do lançamento, abre-se a possibilidade de contraditório e de ampla defesa, o que de fato foi oportunizado à empresa embargante. Conquanto esse momento seja próprio para que o contribuinte apresente as provas e os documentos hábeis a refutar os vícios e as falhas na contabilidade que ensejaram o arbitramento, a empresa, na via administrativa, não cumpriu com o seu ônus a contento. Tentou suprir a falha na via judicial, juntando a este processo balancetes mensais e GRPS, contudo, não é possível, pelo simples exame desses elementos de prova, constatar que a desconsideração da contabilidade da empresa resulta da simples escrituração errônea de alguns fatos contábeis" (fl. 627, e-STJ).

2. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.445.477 – S, Relator: Ministro Herman Benjamin, DJ 24/06/2014)

Sendo assim, não há que se falar em oitiva da Recorrente antes do lançamento.

Além disso, como bem ressalta a decisão recorrida:

Como se vê, o art. 179 do CTN estabelece que a isenção, quando não concedida em caráter geral, deve ser reconhecida em cada caso. A contrário senso, as isenções de caráter genérico, como a em comento, independem de reconhecimento expresso e prévio da autoridade administrativa. No caso de isenção dos rendimentos de aposentadoria, reforma ou pensão percebidos por portadores de moléstia grave, cabe ao beneficiário dos rendimentos fazer prova do preenchimento das condições legais perante a fonte pagadora, o que não exclui a prerrogativa do fisco de verificar o cumprimento das condições e requisitos estabelecidos em lei para o gozo da isenção.

*Sobre o assunto, a COSIT publicou a Solução de Consulta Interna n.º 45, de 13 de dezembro de 2004, assim ementada: A isenção concedida aos rendimentos de aposentadoria, reforma ou pensão percebidos pelos portadores de moléstia grave tem natureza genérica, decorrendo o direito do atendimento, pelos contribuintes, das condições e requisitos exigidos pela lei isentiva, **não se aplicando, para gozo da isenção em questão, a exigência de despacho administrativo individualizado previsto no art. 179 do CTN**, o que não exclui a prerrogativa do Fisco de verificar o cumprimento dos mencionados requisitos estabelecidos em lei para gozo da isenção.*

(grifos acrescentados)

Portanto, não tendo havido a emissão de despacho administrativo individualizado de concessão de isenção em nome do contribuinte Hercílio Manoel Marcelino, também não pode haver procedimento administrativo específico para desconstituir tal isenção.

Em face do exposto, rejeito a preliminar

2) MÉRITO

O recurso preenche os pressupostos legais de admissibilidade, motivo pelo qual, dele conheço.

2.1) DA DILIGÊNCIA

Como demonstrado no relatório, trata-se de tributação imposto de renda pessoa física decorrente de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, em virtude de ausência de comprovação de moléstia grave que daria direito à isenção.

O referido lançamento decorreu do Ofício nº 122/2013 encaminhado pelo Instituto de Previdência do Estado de Santa Catarina (IPREV) à Receita Federal, por meio do qual foram remetidas cópias dos processos administrativos instaurados para apurar possíveis irregularidades na concessão de aposentadoria por invalidez de servidores da Assembléia Legislativa do Estado de Santa Catarina (ALESC).

O processo de revisão de aposentadoria foi indeferido pela comissão do IPEV por concluir que (fls. 144):

Assim, o conjunto de provas carreadas aos autos demonstra que o segurado preencheu os requisitos da legislação à época, ou seja, permaneceu longo período em licença de saúde antes de ser concedida a aposentadoria.

A comprovação da patologia atual que tem relação com a que deu azo à aposentadoria, aliada as várias licenças de saúde concedidas pela ALESC antes da aposentação do servidor, leva-se a acreditar na regularidade do ato de aposentadoria.

Razão pela qual, acolho como razões de decidir a manifestação apresentada pela Comissão Processante em fls. 125/133 que conduz ao arquivamento do presente processo, por ter sido comprovado nos autos a permanência das condições que deu causa à aposentadoria por invalidez.

No próprio relatório fiscal do presente lançamento a autoridade fiscal reconhece que a decisão acima mencionada. Todavia, conclui pela realização do lançamento por entender que as doenças mencionadas no laudo médico realizado em 2011 não se caracterizam como moléstia grave, nestes termos (fls. 216/219):

Nesse sentido, gostaríamos de deixar absolutamente claro que não temos discordância e tampouco estamos estabelecendo contraposição às análises e conclusões a que bem chegaram a comissão processante e a presidência do IPREV no que diz respeito à manutenção do benefício previdenciário do

contribuinte. A questão que se encontra em pauta no presente processo administrativo-tributário é o fato de que as moléstias que acometem ou acometeram o Sr. Hercílio Manoel Marcelino não se encontram no rol das doenças graves, cujos rendimentos de aposentadoria de seus portadores são isentos do Imposto de Renda (art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 11.052, de 29 de dezembro de 2004), como veremos.

(...)

Em uma análise minuciosa a todos os documentos acostados aos processos encaminhados pelo IPREV, não localizamos nenhum laudo - e nem mesmo uma declaração médica - atestando que as patologias cardíacas que acometem o Sr. Hercílio Manoel Marcelino se configurariam em "CARDIOPATIA GRAVE" ou em qualquer outra moléstia daquelas especificadas no art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88. Destacamos que a Gerência de Perícia Médica do IPREV em sua avaliação de fls. 156 e 163 assevera que o quadro clínico atual do Sr. Hercílio Manoel Marcelino - que compreende a "diabetes mellitus não-insulino-dependente" e também as patologias cardíacas "hipertensão arterial essencial primária" e "aneurisma e dissecação da aorta" - foi considerado compatível com limitações funcionais inerentes à idade do contribuinte, e não "cardiopatia grave". Aqui, devemos lembrar que a incapacidade laborativa (no caso em tela, em específico, a "cardiopatia grave") somente pode ser atestada através de laudo técnico pericial. Neste sentido, o que existe nos autos é o laudo revisional da Junta Médica Oficial do IPREV de fls. 156 e 163, atestando equívoco praticado na avaliação médica realizada à época da concessão da aposentadoria do contribuinte por patologia cardiológica, com a conclusão de que o avaliado apresenta unicamente patologias inerentes a sua faixa etária atual. Portanto, não resta dúvida de que os rendimentos de aposentadoria percebidos pelo contribuinte devem sofrer a tributação do Imposto de Renda da Pessoa Física - IRPF. (grifos no original)

De acordo com o laudo de fls. 163, datado de 11/08/11, o contribuinte apresenta as patologias constantes dos códigos E11 (diabetes mellitus não insulo-dependente) I10 (hipertensão arterial primária) e I71 (aneurisma e dissecação da aorta). O referido laudo aponta ainda que o contribuinte é "portador de limitações funcionais inerentes à idade".

Aparentemente, o segundo laudo (embora não tenha sido suficiente para alterar a decisão da comissão processante quanto a aposentadoria do contribuinte) concluiu pela inexistência da moléstia grave que suportaria a isenção do imposto de renda. Todavia, entendo que falta competência técnica a autoridade fiscal, bem como as autoridades julgadoras para definirem a presença ou não da moléstia grave, especialmente, em relação à moléstia denominada "cardiopatia grave" que pode abranger uma série de doenças.

Sendo assim, entendo que o processo ainda não se encontra em condições de ter um julgamento justo, motivo pelo qual converto o julgamento em diligência para que:

a) intime a gerência de perícia médica da diretoria de saúde do servidor do Estado de Santa Catarina para que esclareça se as patologias relativas aos códigos E11 (diabetes mellitus não insulo-dependente) I10 (hipertensão arterial primária) e I71 (aneurisma e

dissecção da aorta) mencionadas no laudo de fls 163 podem ser qualificadas como moléstias graves para efeito da isenção do Imposto de Renda Pessoa Física prevista no artigo 6º, inciso XIV da Lei nº 7.713/88.

2.2) DOS REQUISITOS LEGAIS PARA FRUIÇÃO DA ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA PARA OS PORTADORES DE MOLÉSTIA GRAVE.

Restando vencida no pedido de diligência, quanto ao mérito, entendo que o recurso não merece ser provido.

Isso porque, a isenção do imposto de renda dos rendimentos decorrentes de aposentadoria, reforma ou pensão percebidos por portadores de moléstia grave, nos termos do art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88 pressupõe a comprovação dos seguintes requisitos:

Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos recebidos por pessoas físicas:

(...)

XIV – os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma

Dispondo sobre a matéria, o art. 30 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, determina que, a partir de 1º de janeiro de 1996, para reconhecimento de novas isenções, a doença seja comprovada por laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

Art. 30 – A partir de 1º de janeiro de 1996, para efeito do reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XIV e XXI do art. 6º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, com a redação dada pelo art. 47 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 1º O serviço médico oficial fixará o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle.

De acordo com os dispositivos legais acima transcritos, para o gozo da isenção é necessária a presença, cumulativa, das seguintes condições:

- os rendimentos sejam relativos a aposentadoria, pensão ou reforma (outros rendimentos não são isentos), incluindo a complementação recebida de entidade privada e a pensão alimentícia; e

- seja portador de uma das seguintes doenças: AIDS (Síndrome da Imunodeficiência Adquirida); Alienação mental; Cardiopatia grave; Cegueira; Contaminação por radiação; Doença de Paget em estados avançados (Osteíte deformante); Doença de Parkinson; Esclerose múltipla; Espondiloartrose anquilosante; Fibrose cística (Mucoviscidose); Hanseníase; Nefropatia grave; Hepatopatia grave (observação: nos casos de hepatopatia grave somente serão isentos os rendimentos auferidos a partir de 01/01/2005); Neoplasia maligna;

A falta de qualquer um desses requisitos impede que o contribuinte usufrua da isenção concedida em caráter geral, cujas condições para usufruí-la foram estabelecidos em lei.

Como bem ressalta da decisão decorrida, é importante destacar que, no presente julgamento, não está em discussão a regularidade do benefício previdenciário concedido ao contribuinte. Isso porque o Relatório Conclusivo da Comissão Processante de fls. 132/140 referente ao processo 4898/2011/IPREV do impugnante, bem como a Decisão da Presidência do IPREV (fls. 141/145) que acolheu o parecer da comissão processante e definiu-se pela manutenção do benefício previdenciário do contribuinte e arquivamento do processo.

Todavia, o que está em discussão nos presentes autos, é a repercussão tributária da não comprovação da moléstia grave que teria dado causa à aposentadoria por invalidez do contribuinte.

Conforme demonstrado o laudo médico constante dos autos afirma que as moléstias que acometem o Recorrente são patologias inerentes a sua faixa etária atual. Dessa forma, não existe nos autos o laudo médico atestando a cardiopatia grave necessária ao gozo da isenção. Ressalte-se também que o Recorrente não juntou aos autos laudo médico oficial que pudessem infirmar a conclusão do laudo anterior.

3) CONCLUSÃO

Em face do exposto, tendo sido vencida na proposição de diligência, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Júnia Roberta Gouveia Sampaio.

Voto Vencedor

Conselheiro Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Redator designado.

Inobstante o bem fundamentado voto da Relatora, peço vênua para divergir quanto à necessidade de diligência.

A ilustre Relatora entendeu que seria necessária uma diligência para que a gerência de perícia médica da diretoria de saúde do servidor do Estado de Santa Catarina esclarecesse se as patologias mencionadas no laudo de fl. 163 podem ser qualificadas como moléstias graves para efeito da isenção do Imposto de Renda Pessoa Física prevista no artigo 6º, inciso XIV da Lei nº 7.713/88.

No entanto, no meu entendimento, não cabe a realização de diligência no caso em comento.

É regra geral no Direito que o ônus da prova é uma consequência do ônus de afirmar e, portanto, cabe a quem alega. O artigo 373 do Novo Código de Processo Civil (NCPC) - art. 333 do antigo CPC - estabelece as regras gerais relativas ao ônus da prova, partindo da premissa básica de que cabe a quem alega provar a veracidade do fato.

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

Não se pode deixar de considerar que a responsabilidade pela apresentação das provas compete ao Contribuinte, não cabendo a determinação de diligências e perícias para a busca de provas. O artigo 18 do Decreto nº 70.235/72, com redação dada pelo art. 10 da Lei nº 8.748/93, dispõe:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante a realização de perícias ou diligências, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no artigo 28, in fine.

No presente caso, caberia ao Recorrente apresentar um laudo médico oficial demonstrando a existência de moléstia grave enquadrada no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, com a data de início da doença, porém o laudo que consta dos autos foi conclusivo em relação às doenças das quais o autuado é portador, não sendo ele portador de moléstia grave que lhe dê direito a isenção do imposto de renda.

Dessa forma, rejeito a preliminar de diligência suscitada.

(assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Redator designado