



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

Processo nº 13854.000172/2006-88
Recurso nº 173.103 Voluntário
Acórdão nº 2202-00.713 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de agosto de 2010
Matéria IRPF
Recorrente FRANCISCO ALOISIO MARTINS ROMEIRO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2005

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE DO PROCESSO FISCAL - Se foi concedida, durante a fase de defesa, ampla oportunidade de apresentar documentos e esclarecimentos, bem como se o sujeito passivo revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante extensa e substancial defesa, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

IRPF - GLOSA DE DESPESAS MÉDICAS - Na apreciação de provas, a autoridade julgadora tem a prerrogativa de formar livremente sua convicção, portanto é cabível a glosa de valores deduzidos a título de despesas odontológicas e hospitalares, cujos serviços não foram comprovados (art. 29 do Decreto nº 70.235, de 1972).

DEDUÇÕES- COMPROVAÇÃO - A validade das deduções depende da efetiva comprovação.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - O CARF não é competente para se pronunciar sobre inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

JUROS - TAXA SELIC - A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Súmula CARF nº 4).

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann – Presidente

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Pedro Anan Júnior, Antonio Lopo Martinez, João Carlos Cassulli Júnior, Gustavo Lian Haddad e Nelson Mallmann. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Helenilson Cunha Pontes.

Relatório

Em desfavor do contribuinte, FRANCISCO ALOISIO MARTINS ROMEIRO, foi lavrado o auto de infração em relação ao Imposto de Renda de Pessoa Física - IRPF (fls. 25/28), em 26/07/2006, referente ao exercício 2005, ano-calendário 2004, resultando o crédito tributário que lhe é exigido conforme demonstrativo a seguir:

Imposto de Renda a Pagar Declarado	R\$ 0,00
Imposto de Renda Suplementar	R\$ 2.314,38
Multa de Ofício —75% (passível de redução)	R\$ 1.735,78
Juros de Mora — calculados até 11/2004	R\$ 475,83
Total do crédito tributário apurado	R\$ 4.525,99

Consta dos autos que o lançamento decorre da revisão procedida na Declaração de Ajuste Anual do exercício de 2005, ano-calendário 2004, tendo sido alterada a linha referente às deduções de despesas médicas. Conforme descrito à fl. 27, foram glosadas despesas médicas no valor de R\$ 9.670,00 por falta de comprovação do efetivo desembolso em relação aos profissionais a seguir listados:

- a) Toshio Zetchalcu, R\$ 100,00;
- b) Rosângela Betas Linares, R\$ 2.000,00;
- c) Mário Carlos Beduschi, R\$ 150,00;
- d) Francisco Bárbaro Neto, R\$ 7.120,00;
- e) José Antônio Marin Neto, R\$ 135,00;
- f) Fund. Apoio Ens. Assit. do Hosp. das Clínicas, R\$ 45,00;
- g) Clinica Neurológica S/C Ltda, R\$ 120,00.

O sujeito passivo foi devidamente intimado para apresentação de documentos que esclarecessem a situação em 05/07/2006.

Em 25/08/2006, o interessado impugnou o lançamento apresentando documentos para serem analisados por este órgão julgador, alegando em síntese que:

- a) *Nulidade do lançamento por cerceamento de defesa;*
- b) *Não cabimento da multa de ofício;*

c) Ausência de caracterização da inidoneidade dos recibos apresentados, circunstância que acarreta presunção arbitrária do procedimento fiscal, situação vedada pela legislação;

d) Ilegalidade da aplicação da taxa SELIC;

e) Alíquota da multa aplicada é desproporcional, evidenciando o efeito de confisco, vedado pela Constituição.

Concluindo, pede o acolhimento da impugnação mediante a declaração de improcedência do auto de infração.

A DRJ-Brasília ao apreciar as razões do contribuinte, julgou o lançamento procedente em parte nos termos da ementa a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2005

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO.

Antes da lavratura de auto de infração, não há que se falar em violação ao princípio do contraditório, já que a oportunidade de contradizer o fisco é prevista em lei para a fase do contencioso administrativo, que se inicia com a impugnação do lançamento.

DEDUÇÕES INDEVIDAS. DESPESAS MÉDICAS

A apuração pelo Fisco de deduções indevidas de despesas, pleiteadas em declarações de rendimentos, de forma reiterada justifica o lançamento de ofício sobre os valores subtraídos da base de cálculo do imposto.

TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

Sobre os créditos tributários vencidos e não pagos incidem juros de mora equivalentes à taxa SELIC

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO.

Apurada falta de recolhimento de imposto através de procedimento de ofício, o contribuinte se sujeita à multa prevista na legislação tributária, a qual não fere a garantia constitucional de vedação do confisco, que se aplica apenas a tributos.

Lançamento Procedente em Parte

A autoridade recorrida entendeu que o contribuinte logrou êxito em comprovar as despesas realizadas em relação às empresas: Clínica de Neurologia S/C Ltda (R\$ 120,00, Nota Fiscal nº3273, fl. 41) e Fundação de Apoio ao Ensino, Pesquisa e Assistência do Hospital das Clínicas (R\$ 45,00, Nota Fiscal nº 17330, fl. 40), o impugnante logrou êxito em comprovar o desembolso, tendo em vista que a apresentação de documentação fiscal emitida por empresas em atividade possuem valor probante superior a meros recibos, dada a obrigação de estas empresas manterem sua escrita fiscal atualizada.

Insatisfeito, o contribuinte apresenta o recurso voluntário de fls.86 a 109, onde reitera as razões da impugnação, particularmente as seguintes:

- Da nulidade por cerceamento do direito de defesa;
- Da equivocada presunção adotada no auto de infração;
- Dos juros selic aplicados;
- Da multa confiscatória aplicada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

O recurso está dotado dos pressupostos legais de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

Da Nulidade - Do Cerceamento do Direito de Defesa.

Suscitou o autuado, o cerceamento do seu direito de defesa, uma vez que a autoridade fiscal não lhe propiciou a oportunidade para uma defesa plena.

Entretanto isso não se reflete na verdade dos fatos, percebe-se que o auto de infração foi cientificado ao contribuinte, sendo que o mesmo apresentou sua impugnação utilizando-se plenamente do prazo que a legislação permite. Não ficou caracterizado o cerceamento do direito de defesa. Muito pelo contrário. A defesa foi exercida de forma absolutamente ampla.

Se foi concedida, durante a fase de defesa, ampla oportunidade de apresentar documentos e esclarecimentos, bem como se o sujeito passivo revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

Não há que se falar em preterição do direito de defesa se o contribuinte não faz prova dos fatos que o impediram de contestar as acusações que lhe foram imputadas. Uma vez que também não se vislumbrando nenhuma das hipóteses do artigo 59, do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se falar em nulidade do auto de infração e do procedimento administrativo.

Das Despesas Médicas

No mérito o interessado argumenta pela plausibilidade dos recibos, para os quais a autoridade recorrida considerou oportuna a glosa das despesas médicas.

Para o deslinde da questão sobre a glosa de despesas médicas se faz necessário invocar a 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:

(...).

II - das deduções relativas:

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;

(...).

É lógico concluir, que a legislação de regência, acima transcrita, estabelece que na declaração de ajuste anual poderão ser deduzidos da base de cálculo do imposto de renda os pagamentos feitos, no ano-calendário, a médicos, dentistas, psicólogos, fisioterapeutas, fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais e hospitais, bem como as despesas provenientes de exames laboratoriais e serviços radiológicos, restringindo-se aos pagamentos efetuados pelo contribuinte relativo ao seu tratamento e ao de seus dependentes. Sendo que esta dedução fica condicionada ainda a que os pagamentos sejam especificados e comprovados, com indicação do nome, **endereço** e CPF ou CGC de quem os recebeu, podendo na falta de documentação, ser feita indicação de cheque nominativo pelo qual foi efetuado o pagamento.

Como, também, é claro que a autoridade fiscal, em caso de dúvidas ou suspeição quanto à idoneidade da documentação apresentada, pode e deve perquirir se os serviços efetivamente foram prestados ao declarante ou a seus dependentes, rejeitando de pronto àqueles que não identificam o pagador, os serviços prestados ou não identificam na forma da lei os prestadores de serviços ou quando esses não são considerados como dedução pela legislação. Recibos, por si só, não autorizam a dedução de despesas, caberia ao beneficiário do recibo provar que realmente efetuou o pagamento no valor nele constante, bem como o serviço prestado para que ficasse caracterizada a efetividade da despesa passível de dedução.

Somente são admissíveis, em tese, como dedutíveis, as despesas médicas que se apresentarem com a devida comprovação, com documentos hábeis e idôneos. Como, também, se faz necessário, quando intimado, comprovar que estas despesas correspondem a serviços efetivamente recebidos e pagos ao prestador. O simples lançamento na declaração de rendimentos pode ser contestado pela autoridade lançadora.

Tendo em vista o art. 73, cuja matriz legal é o § 3º do art. 11 do Decreto-lei nº 5.844, de 1943, estabeleceu expressamente que o contribuinte pode ser instado a comprová-las ou justificá-las, deslocando para ele o ônus probatório. Mesmo que a norma possa parecer, em tese, discricionária, deixando a juízo da autoridade lançadora a iniciativa, esta agiu amparada em indícios de ocorrência de irregularidades nas deduções: o fato dos beneficiários dos pagamentos das despesas médica não prestar esclarecimentos, ou não apresentar declaração de rendimentos compatíveis criam esses indícios. Destaque-se o fato que o montante de despesas médicas revelam-se expressivamente altas considerando o montante total de rendimentos declarados pelo contribuinte.

A inversão legal do ônus da prova, do fisco para o contribuinte, transfere para o suplicante o ônus de comprovação e justificação das deduções, e, não o fazendo, deve

assumir as consequências legais, ou seja, o não cabimento das deduções, por falta de comprovação e justificação. Também importa dizer que o ônus de provar implica trazer elementos que não deixem nenhuma dúvida quanto ao fato questionado. Não cabe ao fisco, neste caso, obter provas da inidoneidade do recibo, mas sim, o suplicante apresentar elementos que dirimam qualquer dúvida que paire a esse respeito sobre o documento. Não se presta, por exemplo, a comprovar a efetividade de pagamento, a mera alegação de que o fez por meio de moeda em espécie.

A dedução de despesas médicas na declaração do contribuinte está, assim, condicionada a comprovação hábil e idônea dos gastos efetuados. Registre-se que em defesa do interesse público, é entendimento pacífico deste Câmara que, para gozar as deduções com despesas médicas, não basta ao contribuinte a disponibilidade de simples recibos, cabendo a este, se questionado pela autoridade administrativa, comprovar, de forma objetiva a efetiva prestação do serviço médico e o pagamento realizado.

É oportuno para o caso concreto, recordar a lição de MOACYR AMARAL DOS SANTOS: “Provar é convencer o espírito da verdade respeitante a alguma coisa.” Ainda, entende aquele mestre que, subjetivamente, prova ‘é aquela que se forma no espírito do juiz, seu principal destinatário, quanto à verdade deste fato’. Já no campo objetivo, as provas “são meios destinados a fornecer ao juiz o conhecimento da verdade dos fatos deduzidos em juízo.”

Assim, consoante MOACYR AMARAL DOS SANTOS, a prova teria:

- a) um objeto - são os fatos da causa, ou seja, os fatos deduzidos pelas partes como fundamento da ação;
- b) uma finalidade - a formação da convicção de alguém quanto à existência dos fatos da causa;
- c) um destinatário - o juiz. As afirmações de fatos, feitas pelos litigantes, dirigem-se ao juiz, que precisa e quer saber a verdade quanto aos mesmos. Para esse fim é que se produz a prova, na qual o juiz irá formar a sua convicção.

Pode-se então dizer que a prova jurídica é aquela produzida para fins de apresentar subsídios para uma tomada de decisão por quem de direito. Não basta, pois, apenas demonstrar os elementos que indicam a ocorrência de um fato nos moldes descritos pelo emissor da prova, é necessário que a pessoa que demonstre a prova apresente algo mais, que transmita sentimentos positivos a quem tem o poder de decidir, no sentido de enfatizar que a sua linguagem é a que mais aproxima do que efetivamente ocorreu.

Na realidade, para fortalecer o convencimento do julgador, e aceitar-se plenamente os argumentos do interessado, bastaria demonstrar a natureza dos tratamentos médicos dispensados e as importâncias despendidas. Provar nesse contexto seria demonstrar por meios objetivos e subjetivos – aceitos pelo sistema jurídico, de que ocorreu ou deixou de ocorrer um certo fato.

Uma vez que não foram apresentados quaisquer outros documentos robustos para respaldar as alegações do recorrente, não há como acolher o pleito. Recorde-se que os recibos apresentados pelo recorrente, falham por não atender todos os requisitos indispensáveis para que o recibo seja válido.

Nesse momento cabe recordar um brocardo jurídico que se aplica à situação que está sendo apreciada: “Allegatio et non probatio, quasi non allegatio” que significa que “quem alega e não prova, se mostrará como se estivesse calado ou que nada alegasse”. Ou seja,

não basta questionar graciosamente a glosa do fisco, deve o interessado rebater de forma coerente e com meios de prova idôneos.

Da Inconstitucionalidade das Normas

No referente a suposta inconstitucionalidade das Normas aplicadas, que determinariam a aplicação de multas e juros de natureza confiscatória, acompanho a posição sumulada pelo CARF de que não compete à autoridade administrativa de qualquer instância o exame da legalidade/constitucionalidade da legislação tributária, tarefa exclusiva do poder judiciário.

O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula 1º CC nº 2).

Da Taxa Selic

Por fim, quanto à improcedência da aplicação da taxa Selic, como juros de mora, aplicável o conteúdo da Súmula CARF nº 4:

“A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.”

Assim, é de se negar provimento também nessa parte.

Ante ao exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez