



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Recurso nº. : 150.942
Matéria : IRPF – Ex(s): 2001 a 2003
Recorrente : AUGUSTO APARECIDO AMAZIER
Recorrida : 7ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II
Sessão de : 17 de agosto de 2006
Acórdão nº : 104-21.835

DEDUÇÃO - DESPESAS MÉDICAS - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - MANUTENÇÃO DA GLOSA - A dedução de despesas médicas está sujeita a comprovação, por parte do contribuinte, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea.

DEDUÇÃO - DEPENDENTES - DIREITO DO DETENTOR JUDICIAL DA GUARDA - MANUTENÇÃO DA GLOSA - No caso de filhos de pais separados, o direito à dedução a título de "dependentes" está resguardado, tão somente, ao detentor da guarda judicial do filho ao qual está relacionado o pleito.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - INCIDÊNCIA - 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 nº 4, do Primeiro Conselho de Contribuintes).

MULTA DE OFÍCIO - APLICABILIDADE - Aplicar-se-á a multa de ofício, em um percentual de 75%, sempre que o lançamento for realizado de ofício, salvo as hipóteses de multa qualificada.

MULTA QUALIFICADA - APLICABILIDADE - Aplicar-se-á a multa qualificada, em um percentual de 150%, sempre que ficar evidenciado o intuito de fraude, com a conseqüente redução do montante do imposto devido.

MULTA AGRAVADA - APLICABILIDADE - Aplicar-se-á a multa agravada, em um percentual de 112,5% (no caso de multa de ofício) e 225% (no caso de multa qualificada), sempre que o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação do Fisco para prestar esclarecimentos.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
AUGUSTO APARECIDO MAZIER.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR
RELATOR

FORMALIZADO EM: 05 MAR 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, HELOÍSA GUARITA SOUZA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, GUSTAVO LIAN HADDAD e PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

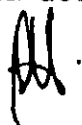
RELATÓRIO

1 - Em desfavor do contribuinte Augusto Aparecido Mazier, já qualificado nos autos, foi constituído um crédito tributário no valor de R\$ 31.647,67, sendo R\$ 8.790,10 a título de Imposto de Renda Pessoa Física, R\$ 17.654,17 referentes à Multa de Ofício proporcional e R\$ 5.203,40 referentes aos juros de mora. Tal crédito foi consubstanciado no Auto de Infração de fls. 04 a 10, com fundamento no art. 11, § 3º do Decreto nº 5.844/1943, art. 8º, inciso II, alíneas "a" e "c" e §§ e 3º, 35, da Lei 9.250/95, arts. 73, 80 e 83, inciso II do RIR/99.

2 - Consoante muito bem relatado pelo julgador da DRJ "A infração apurada, que resultou na constituição do crédito tributário referido, encontra-se relatada no Termo de Constatação Fiscal (fls. 12 a 15) e nos dá conta dos seguintes aspectos:

2.1.DAS DESPESAS MÉDICAS DEDUZIDAS INDEVIDAMENTE. Informa a fiscalização que, em 16/10/2003, foi iniciado no âmbito da Delegacia procedimento de diligência junto à empresa ODONTOCON S/C LTDA, CNPJ 02.081.562/0001-32, tendo em vista fortes indícios de irregularidades praticadas pela mesma. Posteriormente, o mencionado procedimento fiscal de diligência foi transformado em fiscalização com vistas a dar prosseguimento à apuração das irregularidades e lançar o crédito tributário cabível;

2.2.em 22/06/2004, foi protocolizado o processo administrativo 13855.000894/2004-61 do qual consta Representação Fiscal contra a ODONTOCON S/C LTDA, acompanhada dos respectivos meios de prova, tendo em vista constatações que relaciona em fls. 14;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

2.3.no contexto do processo mencionado, a empresa ODONTOCON S/C LTDA representada por seu advogado, apresentou, em 26/07/2004, contra-razões à Representação Fiscal na qual informa, ipsi literis, “Se falha houve – e o proprietário da ODONTOCON disso se penitencia – se deve à confiança por ele depositada em seus clientes, adiantando-lhes os recibos, relativos a valores, por serviços prestados, que seriam pagos parceladamente – alguns em até dez meses – pagamentos que, infelizmente, não se concretizaram”. E ainda “não aconteceu, em hipótese alguma, a emissão de recibos falsos, pois os serviços foram prestados, não ocorrendo – isso sim – o faturamento da empresa em razão da quase total inadimplência dos devedores”. Desta forma e, nos termos do art. 80 do Regulamento do Imposto de renda – RIR/99, ainda que algum serviço odontológico tenha sido prestado, se não ocorreu pagamento, não há como justificar dedução da base de cálculo do IRPF;

2.4. no contexto da fiscalização acima descrita, o contribuinte Augusto Aparecido Mazier recebeu em 20/02/2004, conforme fls. 20, Termo de Intimação Fiscal de fls. 19, no qual era solicitada a comprovação de pagamentos efetuados à ODONTOCON S/C LTDA, inclusive dos desembolsos utilizados nos mesmos;

2.5. em 27/02/2004, o contribuinte apresentou à fiscalização recibos originais emitidos pela ODONTOCON S/C LTDA referentes a tratamento próprios, e de seus filhos, perfazendo R\$ 25.100,00, sendo R\$ 5.000,00 emitidos em 2000, R\$ 10.000,00 emitidos em 2001 e \$ 10.000,00 emitidos em 2002. O contribuinte declara em sua resposta de fls. 21 que os pagamentos das despesas dedutíveis à ODONTOCON S/C LTDA “foram feitos em moeda corrente, não tendo, portanto, cópias de cheques ou extratos”. O contribuinte declarou ainda que os tratamentos foram realizados na rua São Paulo 2368, São Joaquim da Barra – SP, nas datas constantes dos recibos apresentados;

2.6. Posteriormente, conforme o Ato Declaratório Executivo nº 05 de 29/07/2004, da Delegacia da Receita Federal em Franca/SP, publicado no Diário da União em 0/08/2004, fl. 47, a ODONTOCON S/C LTDA foi declarada INAPTA por INEXISTÊNCIA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

DE FATO a partir de 01/04/2001 e todos os recibos de serviços prestados pela referida pessoa jurídica foram declarados INIDÔNEOS de 01/01/1999 a 31/03/2001;

2.7. salienta que o contribuinte apresentou à fiscalização, em 02/03/2004, 18 recibos, fls. 27 a 44, emitidos após 01/04/2001, data a partir da qual a ODONTOCON S/C LTDA foi declarada pela Receita Federal INAPTA POR INEXISTÊNCIA DE FATO;

2.8. nos termos dos art. 29, III, e art. 43, § 1º, II, da Instrução Normativa 2000 de 2002, os valores constantes dos documentos considerados inidôneos, emitidos por pessoa jurídica declarada inapta, não poderão ser deduzidos na determinação da base de cálculo do Imposto de Renda Pessoa Física. O contribuinte foi cientificado do Ato Declaratório, juntamente com o Termo de Intimação e Início de Fiscalização, fls. 48 a 50;

2.9. em 17/03/2005, o contribuinte apresentou alguns extratos bancários da conta corrente 1558-01055-37, de sua titularidade, mantida junto ao Banco HSBC, fls. 195 a 224. Em análise aos referenciados extratos bancários do Banco HSBC, pôde se constatar os seguintes fatos: a) o contribuinte marcou à caneta vermelha os saques relacionados com os pagamentos à ODONTOCON S/C LTDA; b) todos os saques foram efetuados através de cheques emitidos pelo próprio contribuinte, conforme histórico dos lançamentos: "SAQUE C/ CHEQUE"; c) não há coincidência entre os valores e datas dos saques com cheque, e valores e datas de emissão dos recibos apresentados pelo contribuinte, salvo poucas exceções quanto à data, conforme a tabela demonstrativa de fls. 16;

2.10. desta sorte, concluiu a fiscalização que, não houve qualquer comprovação dos pagamentos à ODONTOCON S/C LTDA;

2.11. outrossim, considerando as informações e documentos colhidos antes e após o início da fiscalização, e, sobretudo, os fatos apurados no âmbito do processo administrativo 13855.000894/2004-61 que culminou no Ato Declaratório Executivo nº 05 de 29/07/2004, da Delegacia da Receita Federal em Franca/SP, publicado no Diário Oficial da

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

União em 03/08/2004, fls. 47, o qual comprova a INIDONEIDADE dos recibos emitidos pela empresa ODONTOCON S/C LTDA, de 01/01/1999 a 31/03/2001, e sua INAPTIDÃO POR INEXISTÊNCIA DE FATO a partir de 01/04/2001, concluiu a fiscalização que o contribuinte deduziu o valor de R\$ 25.100,00 a título de pagamentos de despesas odontológicas efetuados à ODONTOCON S/C LTDA com o fim específico de aumentar o valor do Imposto de Renda a Restituir apurado nas Declarações IRPF 2001 a 2003. Por conseguinte, neste item, a multa de ofício foi qualificada, perfazendo 225%;

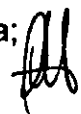
2.12. foi providenciada a Representação Fiscal para Fins Penais;

2.13. *DEPENDENTES DEDUZIDOS INDEVIDAMENTE.* Nos termos dos arts. 77, § 4º, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo decreto 3000 de 1999, procedeu à glosa das deduções de dependente, relativas aos anos-calendário de 2000 a 2002, tendo em vista que os filhos Gabriel Girolamo Mazier e Lucas Girolamo Mazier não estiveram sob a guarda do contribuinte durante o referido período, conforme o acordo homologado pelo Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca e São Joaquim da Barra/SP, em 03/11/1999, fls. 233 e 234."

3 - Irresignado com a constituição de tal exação, o contribuinte ingressou com a impugnação (fls. 330 a 355), em 09/12/2005, através de seu procurador, com instrumento de mandato às fls. 360, alegando, em resumo, o seguinte:

DAS DESPESAS MÉDICAS

a) Com relação às despesas médicas e odontológicas decorrentes dos recibos emitidos pela ODONTOCON S/C LTDA, argumentou que teria o direito à dedução das despesas declaradas e comprovadas, sendo indevida a glosa efetuada;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

b) Afirmou que estava apresentando os comprovantes que demonstravam, claramente, as despesas médicas e odontológicas realizadas, alegando que tudo foi realizado em total conformidade com os requisitos exigidos pelo Regulamento do Imposto de Renda, em seu art. 80;

c) Alegou que todos os recibos cumpriam os requisitos estampados no RIR, tratando-se de fato inegável;

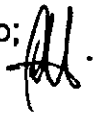
d) Argumenta que, somente caberia a exigência de cheque para a comprovação das despesas médicas, no caso de não ser possível a prova, por documento, que preenchesse os requisitos estabelecidos no art. 80. Citou, o inciso III, § 1º, do art. 80, do RIR é claro: “... *na falta de documentação*”.

e) Aduziu que, em tais condições, foi possível verificar que, simplesmente, presumiu-se a inidoneidade dos documentos apresentados, sem qualquer prova em contrário;

f) Consignou que o Auto de Infração, portanto, foi fundamentado, tão-somente, em mera presunção, eis que, simplesmente, desconsiderou os recibos de despesas médicas apresentados;

g) Com o fito de robustecer os seus argumentos, fez a transcrição de doutrina de José Eduardo Soares de Mello, Márcio Machado Caldeira, Geraldo Ataliba, Celso Antônio Bandeira de Mello e Lourival Vilanova;

h) Prosseguiu alegando que seria preciso que a fiscalização apresentasse elementos comprobatórios seguros da suposta inidoneidade dos documentos, fato esse não devidamente comprovado;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

i) Alegou que se estaria diante de um caso em que as autoridades fiscalizadoras buscaram recurso na presunção para fundamentar a atuação imposta, fato este arbitrário, inadmissível e ilegal;

j) Fez citação à doutrina de Paulo Celso Bonilha e acórdão do Conselho de Contribuintes;

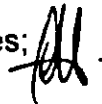
k) Acrescentou que milita em seu favor o princípio da boa-fé, pois não pode a Autoridade desconsiderar documentos que preenchem os requisitos do art. 80, do RIR, por presunção de má-fé, sem realizar qualquer prova em contrário;

l) Fez referência a Jesús Gonzáles Pérez e decisões do Primeiro Conselho de Contribuintes;

m) Assim, afirmou que restava evidente a veracidade dos documentos apresentados como prova da dedução de despesas médicas, sendo legítima a sua conduta, não podendo o Fisco glosar os valores mediante presunção, sem apresentar prova em contrário;

n) Entendeu que não caberia a justificativa de que a Declaração de Inidoneidade dos recibos médicos e odontológicos apresentados, com efeitos retroativos, seria suficiente para comprovar que não houve efetivamente a prestação de serviços, primeiro, porque antes da publicação da Declaração de Inidoneidade o impugnante estava completamente impossibilitado de saber que os recibos emitidos por esses profissionais eram inidôneos, depois, em razão do princípio da publicidade, estampado no art. 37, caput, da Constituição Federal;

o) Fez, novamente, transcrição de doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello e de acórdãos do Conselho de Contribuintes;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

p) Salientou que a publicação acerca da inidoneidade dos recibos da ODONTOCON S/C LTDA somente ocorreu no dia 03 de agosto de 2004, alegando que tal fato bastaria para se aferir que quando da prestação dos serviços inexistia qualquer declaração de inidoneidade, demonstrando a veracidade dos recibos e a boa-fé do contribuinte;

q) Concluiu que, em tais condições, forçosa era a insubsistência do auto de infração lavrado, requerendo, conseqüentemente, a sua improcedência, para tornar nula a autuação pelas razões já expostas e as que següintes:

q.1) o auto estaria baseado em meras presunções;

q.2) o contribuinte sempre atendeu à fiscalização e apresentou a documentação que lhe competia (art. 80 do RIR III, § 1º);

q.3) ignorou-se a boa-fé do contribuinte e;

q.4) houve manifesto desrespeito ao princípio da publicidade, sendo impossível creditar o auto de infração a Declaração de Inidoneidade dos Recibos emitidos, com efeitos retroativos, evidenciando a impossibilidade do impugnante tomar ciência, à época do tratamento médico e odontológico, de que os recibos emitidos seriam inidôneos;

DAS DEDUÇÕES COM DEPENDENTES

a) Argumentou que o art. 77 do RIR possibilita a dedução por dependente, sendo assim, como se pode verificar pelos documentos juntados, o impugnante tem direito de deduzir os valores dos dependentes, sendo improcedente o auto de infração neste aspecto;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

b) Esclareceu que é, conforme certidões de nascimentos anexadas, pai dos dependentes deduzidos, os quais mantêm dependência econômica;

a) Acrescentou que todos os gastos com saúde, educação, entre outros, foram efetuados por ele mesmo, mediante acordo homologado judicialmente, nos termos do § 4º do artigo 77 do RIR;

b) Concluiu que, de todo o exposto, seria forçoso o acolhimento da dedução relativa aos dependentes glosados quanto ao período descrito no auto de infração;

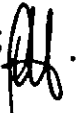
DOS JUROS SELIC APLICADOS

a) Aduziu que incidência de juros de mora com base na TAXA SELIC, sobre suposto débito apontado no auto também não encontra respaldo jurídico;

b) Consignou que, a Lei nº 9.065/95 estava desrespeitando o artigo 110 do CTN, à medida que desnatura a cobrança dos juros incidentes sobre os débitos tributários em atraso, transmutando-lhes o caráter, de moratório para remuneratório;

c) Aduziu que a Lei nº 9.065/95 não encontra fundamento no artigo 161, § 1º, do CTN, porque este dispositivo complementar autoriza a definição de outra taxa de juros, desde que contenha e reflita natureza moratória, e não remuneratória;

d) Ressaltou que, com a adoção da TAXA SELIC, os juros incidentes superam o quantitativo de 1% ao mês, sem que a respectiva norma sobre a matéria tivesse definido qual o percentual a ser cobrado, tendo, sim, delegado essa fixação ao próprio poder executivo, por meio do Banco Central do Brasil, ao qual foi incumbida a mensuração daquela taxa;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

e) Prosseguiu alegando que o CTN é claro no sentido de dizer que a Lei pode até fixar percentual a 1%, o que não significa, porém, dizer que a lei que regulamente a matéria possa delegar a quantificação dos juros a órgão da administração federal, portanto, integrante do Executivo, que é parte interessada na cobrança do tributo e na oscilação do mercado em razão dos títulos que emite. Assim, também por este motivo, qualquer exigência de juros em descompasso com o art. 161 do CTN seria totalmente improcedente;

DA MULTA CONFISCATÓRIA

a) Afirmou que as multas aplicadas, no auto de infração, ofendem aos princípios da razoabilidade ou proporcionalidade (art. 5º, inciso LIV) e da proibição do confisco (art. 150, inciso IV), previstos na Constituição federal;

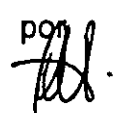
b) "isto porque, o valor da multa de até 225%, é de evidente irrazoabilidade e confisco, principalmente, em virtude da Impugnante, em momento algum, sonegou as informações solicitadas.";

c) Concluiu forçoso o cancelamento da multa imposta. No entanto, "*ad argumentandum tantum*", tendo em vista seu caráter confiscatório, aduziu que esta deveria ser reduzida, no mínimo, ao patamar de 20% (vinte por cento), de conformidade com o art. 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96, retificando-se o auto de infração lavrado;

d) Destacou que não incorreu nas disposições constantes do art. 44, inciso I, § 2º e art. 44, inciso II, § 2º, ambos da Lei 9.430/96;

Ao final, requereu que fosse acolhida a impugnação, julgando, ao final, improcedente o lançamento tributário, tendo em vista a sua insubsistência.

4 – Em 17 de fevereiro de 2006, os membros da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento proferiram Acórdão, de fls. 362/381, julgando, por



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

unanimidade de votos, procedente o lançamento consubstanciado, nos termos do relatório e voto do Ilm^a. Relatora que entendeu em suma que:

Resumiu a lide nas seguintes questões: a) despesas médicas; b) dedução com dependentes; c) juros Selic aplicados; e d) Multa de ofício.

DAS DESPESAS MÉDICAS DEDUZIDAS INDEVIDAMENTE.

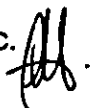
Recibos emitidos pela empresa ODONTOCON S/C LTDA, CNPJ 02.081.562/0001-32.

a) Primeiramente, destacou que a dedução de despesas médicas tem previsão no Decreto 3.000 de 26 de março de 1999, art. 80;

b) Fez um breve estudo de alguns artigos desse citado Decreto, dando ênfase ao art. 73 e seu parágrafo 1º, os quais, em algumas hipóteses, prevêm a possibilidade de glosa sem, sequer a ouvida do contribuinte;

c) Concluiu que o ônus da prova recai sobre aquele de cujo benefício se aproveita. Caberia, assim, ao contribuinte, no seu interesse, produzir as provas dos fatos consignados em sua declaração de rendimentos, sob pena de não tê-los aceitos pelo Fisco;

d) Afirmou que, em princípio, admitem-se como prova idônea de pagamentos, os recibos fornecidos por profissional competente e legalmente habilitado. Contudo, ressaltou que existindo dúvida quanto à idoneidade do documento por parte do Fisco, pode este solicitar provas da efetividade do pagamento mediante cópia de cheques nominativos e/ou de extratos bancários cujos valores sejam coincidentes em data e valor, e também da efetividade dos serviços prestados pelos profissionais, através de odontogramas, laudos, etc.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

e) Consignou que quanto às despesas com dentista cujos pagamentos foram feitos à empresa ODONTOCON S/C LTDA, CNPJ 02.081.562/0001-32, o ora recorrente limitou-se a informar que todos os recibos por ele utilizados para realizar as deduções cabíveis preenchiam os requisitos da Lei;

f) Salientou a existência de Processo Administrativo nº 13855.000894/2004-61, com DESPACHO DECISÓRIO;

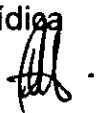
g) Frisou que o supramencionado Despacho foi conferido pelo Ato Declaratório Executivo (ADE) nº 05/2005, de 29 de julho de 2004, constante às fls. 70 dos presentes autos;

h) Tal ADE constatou a inexistência de fato da supramencionada empresa, bem como determinou carente de efeitos jurídicos os recibos emitidos pela mesma;

i) Salientou que o Ato Declaratório Executivo, conforme consta do mesmo, gera efeitos a quaisquer usuários de recibos emitidos pela ODONTOCON S/C LTDA, nos períodos discriminados;

j) Destacou que a caracterização da inidoneidade dos recibos apresentados não foi feita com base em mera presunção, mas sim, como apurado no processo administrativo nº 13855.000894/2004-61, foi baseada em ampla documentação colhida no curso da fiscalização que demonstraram as irregularidades cometidas pela empresa;

k) Esclareceu que se as necessárias e indispensáveis provas de defesa tivessem sido apresentadas pelo contribuinte, essas seriam naturalmente conhecidas, e avaliadas independentemente da declaração de Inaptidão da Pessoa Jurídica



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

ODONTOCON S/C LTDA e da declaração de inidoneidade dos recibos emitidos pela referida Pessoa Jurídica.

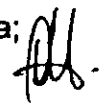
l) Consignou que o autuado não se preocupou em apresentar quaisquer documentos/provas que comprovassem o efetivo desembolso dos valores que alega ter servido para pagamentos de tratamentos odontológicos, limitando-se a argumentar que cumpriu o seu papel ao conferir o preenchimento dos requisitos formais exigidos pela Lei;

m) Esclareceu que a refutação do impugnante só teria sentido e produziria efeito se a argumentação contestatória desenvolvida estivesse devidamente instruída com elementos de provas materiais, concretas, que atestassem a veracidade acerca da prestação de serviços apontadas em suas DIRPF (2001 a 2003), como despesas odontológicas realizadas no período;

n) Elidiu o argumento de que a fiscalização ignorou a boa-fé do contribuinte, destacando que de nada vale o interessado alegar que tenha agido de boa-fé, pois, tal alegação não tem o condão de afastar a responsabilidade do contribuinte;

o) Informou que a culpa, no âmbito estrito do direito tributário, em regra, não tem qualquer relevância jurídica, pois a responsabilidade por infrações à legislação tributária é objetiva, não comportando a aferição da culpabilidade, nos termos de outros ramos do direito. Citou o artigo 136 do CTN;

p) Alegou que, não obstante a irrelevância da intenção no direito tributário, é de se dizer, por outra, que a aferição do dolo, no caso da existência de infração à legislação tributária, tem importância para duas situações específicas, quais sejam: a aplicação de multas qualificadas; e a apuração de crimes contra a ordem tributária;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

q) Rebateu a arguição de desrespeito ao princípio da publicidade, alegando, para tanto, que, por óbvio, a "Declaração de Inidoneidade de Recibos" só poderia ter sido feita *a posteriore*;

r) Esclareceu que não existe "Declaração de Inidoneidade de Recibos" preventiva;

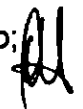
s) Concluiu que a declaração de *"INAPTIDÃO da inscrição no CNPJ de pessoa jurídica considerada inexistente de fato e outras providências"*, relativamente a ODONTOCON S/C LTDA, CNPJ 02.081.562/0001-32, Ato Declaratório Executivo nº 5, de 29 de julho de 2004, foi devidamente publicada no Diário Oficial da União de 03/08/2004, atendendo, então, o princípio da publicidade dos atos administrativos;

t) Prosseguiu consignando que a utilização de recibos odontológicos comprovadamente inidôneos para caracterizar despesas, aliada ao fato de que o autuado não conseguiu comprovar a efetiva realização das despesas, entendeu estar autorizada a glosa das despesas e a tributação dos valores correspondentes;

DA DEDUÇÃO COM DEPENDENTES

a) Quanto à matéria, fez um breve estudo da legislação pertinente;

b) Ressaltou que tendo a guarda dos filhos ficado com a mãe, na legislação tributária do Imposto de Renda os filhos não são considerados dependentes do pai. Assim, a pensão alimentícia paga pelo alimentante é deduzida da base de cálculo do IR, em sua DIRPF, e as despesas com instrução e as despesas médicas pagas pelo alimentante, em nome dos alimentados, em razão de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente, podem ser deduzidas somente na declaração de rendimentos, em seus campos próprios, observado o limite anual relativo às despesas com instrução;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

c) Observou que o contribuinte incluiu, para fins de dedução da base de cálculo do Imposto de Renda, a pensão alimentícia paga e, também, deduziu as despesas com instrução e médicas com os alimentados, nos anos-calendário em causa. Por entender a fiscalização serem cabíveis tais deduções, as mesmas foram mantidas, na forma como declaradas, tendo sido glosadas, tão-somente, as deduções a título de dependente, por indevidas;

d) Ressaltou, assim, que o tratamento tributário dispensado ao contribuinte seguiu estritamente os preceitos legais pertinentes à espécie, os quais devem ser fielmente observados pela autoridade administrativa (lançadora e julgadora), cuja atividade é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional (art. 142, parágrafo único do CTN);

e) Pelo exposto, no caso de filhos de pais separados, aqueles só poderiam ser considerados dependentes se estivessem sob a guarda do contribuinte, em cumprimento de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente;

f) Sendo assim, entendeu estar correito o tratamento tributário dado ao contribuinte quando da lavratura do Auto de Infração, ao serem glosadas as deduções com dependentes relativamente a Gabriel Girolamo Mazier e Lucas Girolamo Mazier.

DOS JUROS SELIC APLICADOS

a) Esclareceu que, qualquer discussão em torno da constitucionalidade e legalidade de dispositivos legais dos quais tenha a fiscalização lançado mão, deve ser proposta ao Poder Judiciário, que detém com exclusividade a prerrogativa de decidir sobre a matéria, citando os arts. 97 e 102 da Carta Magna



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

b) No que tange a base legal da cobrança, observou que o Código Tributário Nacional, em seu art. 161, § 1º, permite, por autorização legal, exigência de juros de mora em valor superior a 1% ao mês;

c) Salientou que a cobrança de juros de mora em percentual equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais, acumuladas mensalmente, foi fixada pela Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, art. 13, entendendo, portanto, que sua cobrança não é ilegal.

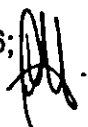
DA MULTA APLICADA. DO CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA

a) Informou que a multa de ofício consiste em penalidade pecuniária aplicada em decorrência da infração cometida. Desta forma, não está amparada pelo inciso IV do art. 150 da CF que, ao tratar das limitações ao poder de tributar, proibiu a utilização de tributo com natureza de confisco. Ademais, a vedação ao confisco insculpida na Carta Magna é dirigida ao legislador.

b) Destacou que uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la;

c) Afastou a multa de 20%, reivindicada pelo impugnante, prevista no art. 61 da Lei 9.430/1996, alegando que trata-se de multa de mora, não se confundindo com a decorrente do lançamento de ofício, sendo inaplicável ao caso presente;

d) Quanto ao fundamento legal das multas aplicadas, informou que a multa de ofício aplicada pelo percentual de 225% teve por fundamento legal o artigo 44, inciso II e § 2º da Lei 9.430, de 27/12/1996, e a de 112,5%, o artigo 44, inciso I e § 2º da Lei 9.430, de 27/12/1996;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

e) Concluiu que ficou comprovada a existência do intuito de fraude por parte do contribuinte;

DA JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. DA DOUTRINA.

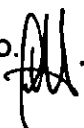
a) Elidiu as decisões administrativas, alegando, para tanto, que as mesmas não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquele objeto da decisão;

b) Quanto à doutrina transcrita, informou que mesmo a mais respeitável doutrina, ainda que dos mais consagrados tributaristas, não pode ser oposta ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade;

Ao final, julgou procedente o lançamento consubstanciado pelo Auto de Infração, nos termos da fundamentação exposta alhures.

5 – Devidamente cientificado acerca do teor do supracitado Acórdão em 08/03/2006, o contribuinte apresentou, em 04/04/2006, Recurso Voluntário, de fls. 387/411, estribando a sua irresignabilidade nas mesmas razões expostas na sua Impugnação, às quais já foram devidamente explicitadas no item “3” do presente relatório.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

VOTO

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

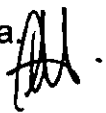
DA DEDUÇÃO COM DESPESAS MÉDICAS ODONTOLÓGICAS.

O contribuinte, ora recorrente, se insurge contra a presente autuação alegando que o lançamento foi efetuado com base em presunção arbitrária, uma vez que já havia comprovado as deduções pleiteadas nos termos do art. 80, parágrafo 1º, inciso III do RIR.

Alegou que os recibos apresentados preenchem todos os requisitos legais necessários para a comprovação dos gastos dedutíveis, e que os meios de prova suplementares exigidos pelo Fisco somente podem ser utilizados nos casos da ausência de tais instrumentos.

Neste aspecto não assiste razão ao recorrente. Inicialmente, vale frisar que o Fisco não pode, de forma desmotivada, rejeitar os recibos apresentados pelo contribuinte. Contudo, esta hipótese não se aplica ao presente caso.

Cumprе salientar que, a princípio, se admite como prova idônea de pagamentos, os recibos fornecidos por profissional competente e legalmente habilitado. No entanto, na hipótese de existir fundado receio, por parte do Fisco, quanto à idoneidade dos documentos apresentados, ele pode solicitar provas complementares acerca da efetividade do pagamento, como cópias de cheques nominativos e outros meios idôneos de prova.



Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

Como esclarecido supra, percebe-se que a Súmula Administrativa de Documentação Tributariamente Ineficaz decorre da constatação de irregularidades de documentos, não havendo a possibilidade de ela surgir antes do elemento que motiva a sua criação. Em decorrência dessa natureza, pode-se afirmar que não existe uma espécie de tal instrumento administrativo com um caráter preventivo.

Sendo assim, entendo não assistir razão ao contribuinte nesse aspecto.

DA POSSIBILIDADE DE DEDUÇÕES COM DEPENDENTES

O contribuinte se insurgiu contra a glosa da dedução com dependentes, argumentando que o art. 77, parágrafo 4º do RIR possibilita a dedução com dependentes. Aduziu que, consoante as certidões de nascimento anexadas, o contribuinte é pai dos dependentes, acrescentando que todos os gastos com saúde educação entre outros foram efetuados por ele.

Neste aspecto também não assiste razão ao recorrente. Inicialmente, cumpre esclarecer que a legislação pertinente à matéria veda a possibilidade de efetuar a dedução a título de pensão alimentícia e a título dependentes na mesma declaração, a menos que tais deduções decorram de dependentes distintos.

Outrossim, deve-se atentar ao fato de que conforme o acordo anexado às fls. 233/234, o contribuinte deveria arcar com as despesas dos alimentados no tocante à instrução e saúde. Sendo assim, é perfeitamente lícito ao recorrente que ele deduza os valores gastos com tais despesas nos campos específicos da declaração, desde que respeitados os limites da legislação vigente, em virtude da existência de acordo judicial homologado judicialmente. *N*

e. *Al*.

•
• **MINISTÉRIO DA FAZENDA**
• **PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**
• **QUARTA CÂMARA**

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

Deve-se observar que no presente lançamento o contribuinte pleiteou as deduções com pensão alimentícia, dependentes isoladamente e com gastos de despesas médicas e de instrução com os alimentados.

No presente caso percebe-se que a glosa foi efetuada tão somente na parcela relativa aos dependentes isoladamente, uma vez que as deduções a título de despesas com instrução e saúde com os alimentados, bem como a título de pensão alimentícia, estão escorreitas. Deve-se esclarecer que somente a genitora dos alimentados, como detentora judicial da guarda dos mesmos, pode efetuar a dedução a título de dependentes.

Dessa forma, entendo, também está correto o lançamento nesse sentido.

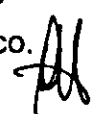
DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC

O contribuinte se mostrou irresignado em face da aplicação de juros de mora indexados à Taxa Selic, afirmando que a mesma não poderia incidir em relações de cunho tributário haja vista a sua natureza remuneratória.

Neste ponto, cabe aplicar a Súmula nº 4 deste Primeiro Conselho de Contribuintes, à qual possui a seguinte dicção: "A partir 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."

DA MULTA APLICADA

O recorrente contesta a aplicação da multa em valor superior a 20%, argumentando que tal ato tem natureza de confisco.



•
• • MINISTÉRIO DA FAZENDA
• PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

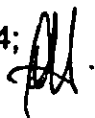
Quanto à multa de ofício (75%), vale aqui a argumentação exposta no tópico da aplicação da taxa SELIC.

Já quanto à aplicação da multa qualificada (150%), cabe tecer alguns comentários acerca de tal exação. Inicialmente, cabe esclarecer que a responsabilidade pelas infrações tributárias ocorre independentemente de culpa do contribuinte, tendo este elemento uma natureza meramente accidental quando da apuração da infração.

No entanto, a constatação de dolo quando da apuração da infração tributária serve, tão somente, para agravar a penalidade aplicada em face de tal ilícito. Portanto, entendendo ser perfeitamente aplicável a multa qualificada no valor de 150%, em face da constatação do intuito doloso de obter benefícios em matéria tributária, somente no tópico relativo à glosa dos recibos da ODONTOCOM, os quais se mostraram absolutamente inidôneos.

Quanto à aplicação da Multa Agravada, às quais cumulam com as já citadas somando percentuais de 112,5% (no caso da Multa de Ofício) e no percentual de 225% (no tópico da Multa Qualificada), entendo que a mesma também é aplicável ao presente caso, haja vista que o contribuinte não atendeu, no prazo marcado, as intimações para prestar esclarecimentos.

Todas as multas estão respaldadas no art. 44, da Lei nº 9.430/1996, ressaltando que a caracterização da multa qualificada remete-nos aos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964;



• MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13855.002523/2005-02
Acórdão nº. : 104-21.835

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Sala das Sessões – DF, em 17 de agosto de 2006


OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR