



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

Processo n° 13986.000218/2010-40
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2001-000.604 – Turma Extraordinária / 1ª Turma
Sessão de 25 de julho de 2018
Matéria IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA
Recorrente FLAVIO BRANDALISE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2005

INTIMAÇÃO SUBSIDIÁRIA VIA EDITAL. DEMONSTRAÇÃO DE TENTATIVA IMPROFÍCUA PELOS MEIOS PRIMÁRIOS DE INTIMAÇÃO. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO.

A intimação por AR, com informação pelos Correios que o contribuinte "Mudou-se", sem mencionar mais de uma tentativa, sem que o contribuinte tenha trocado de endereço, e não tendo sido demonstrada qualquer desídia em relação aos seus dados cadastrais, não justifica a intimação por Edital na repartição, pois não houve efetivamente a intimação pelos meios primários. Deve ser considerado tempestivo o recurso.

SUPERAÇÃO DAS MATÉRIAS EM RAZÃO DA APLICAÇÃO DO § 3º DO ART. 59 DO DECRETO Nº 70.235/1972.

Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

DEDUÇÃO. DESPESAS MÉDICAS.

Poderão ser deduzidas da base de cálculo as despesas médicas comprovadas referentes ao tratamento do contribuinte ou de seus dependentes, incluídos ou não em sua declaração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em acatar a preliminar de tempestividade suscitada, vencida a conselheira Fernanda Melo Leal que a rejeitou e, no mérito, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Jorge Henrique Backes - Presidente e Relator

Participaram das sessões virtuais não presenciais os conselheiros Jorge Henrique Backes (Presidente), Jose Alfredo Duarte Filho, Jose Ricardo Moreira, Fernanda Melo Leal.

Relatório

Trata-se de Notificação de Lançamento relativa à Imposto de Renda Pessoa Física, glosa de Despesas Médicas.

O Recurso Voluntário foi apresentado pelo relator para a Turma, assim como os documentos do lançamento, da impugnação e do acórdão de impugnação, e demais documentos que embasaram o voto do relator. Esses destaques não constam desse relatório, pois estão disponíveis no processo.

Trata-se de discussão sobre despesas médicas, dedução de dependente. Há preliminar de tempestividade, houve intimação por AR, com informação pelos Correios que o contribuinte "Mudou-se", sem mencionar mais de uma tentativa, sem que o contribuinte tenha trocado de endereço.

Voto

Conselheiro Jorge Henrique Backes, Relator

Preliminarmente acatamos a preliminar de tempestividade, pois a intimação por AR, com informação pelos Correios que o contribuinte "Mudou-se", sem mencionar mais de uma tentativa, sem que o contribuinte tenha trocado de endereço, e não tendo sido demonstrada qualquer desídia em relação aos seus dados cadastrais, não se justifica a intimação por Edital na repartição, pois entendemos não estar caracterizada a condição para tanto, que consta do comando legal do § 1º do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972:

*§ 1º Quando resultar **improficuo** um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).*

I - no endereço da administração tributária na internet;

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local. (Redação do par.

1.º dada pelo art. 113 da Lei n.º 11.196/2005)

Trazemos a ementa e trechos do Acórdão CARF n. 1401-002.390, com o qual concordamos:

INTIMAÇÃO SUBSIDIÁRIA VIA EDITAL. DEMONSTRAÇÃO DE TENTATIVA IMPROFÍCUA PELOS MEIOS PRIMÁRIOS DE INTIMAÇÃO. ERRO DE ENDEREÇO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DESÍDIA DO CONTRIBUINTE. TEMPESTIVIDADE DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. Deve ser demonstrada a tentativa de intimação do contribuinte por via postal para que se legitime a intimação via edital, conforme disposto no Decreto nº 70.235/72, art. 23, §1º. Tendo sido intimado o contribuinte em endereço que não era o seu e não tendo sido demonstrada qualquer desídia em relação aos seus dados cadastrais, inválida a intimação por edital pois não houve efetivamente a intimação pelos meios primários. Deve ser considerada tempestiva a sua manifestação de inconformidade.

Pois bem, cumpre ressaltar que a decisão de primeira instância, foi proferida invocando-se o Decreto 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, que em seu art.

23, §1º, prevê a citação por edital, como meio hábil à intimar o contribuinte.

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I- pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;

II -por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo.

§ 1º Quando resultar improfícuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado:

I no endereço da administração tributária na internet;

II em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou

III uma única vez, em órgão da imprensa oficial local

Contudo, deve ser observado que o referido Decreto, apenas permite a intimação por edital, em casos excepcionais, ou seja, deve ser realizada a intimação por um dos meios elencados nos incisos I a III, e, tendo restada improfícuo a intimação por uma das alternativas acima, permite-se, por exceção, que o contribuinte seja intimado via edital.

DF CARF MF Fl. 193 4 Nesse sentido, tem-se que a intimação por edital será cabível apenas quando as tentativas de intimação de forma pessoal ou por via postal ou meio eletrônico com prova de recebimento restarem infrutíferas. Desta feita, devem se esgotar as tentativas por um dos meios, para que se proceda a intimação por edital.

Não aplicaremos a nulidade da decisão de primeira instância, pois o mérito trata de questão em favor do contribuinte, matéria tratada em outros processos do mesmo contribuinte, de anos-calendário diferentes, examinados por essa Turma. O fundamento para tal encontra-se no § 3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, transcrito abaixo:

Art. 59 (...) § 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Trata o mérito de discussão sobre despesas médicas, plano de saúde, pago pelo contribuinte para esposa, que apresentou declaração em separado zerada. Para o plano de saúde suportado pelo contribuinte, para pessoa dependente, ou que poderia ser dependente na declaração, entendemos da mesma forma que a própria Receita Federal entendia até o ano de 2007. A restrição de que haja necessidade de ser dependente inserido na declaração não existe no texto da lei, assim não há vedação legal para pagamento dessas despesas, conforme se verifica na leitura do art. 80 do Regulamento do Imposto de Renda, Decreto nº 3.000, de 1999, com base no art. 8º da Lei nº 9.250, de 1995:

Art.80. Na declaração de rendimentos poderão ser deduzidos os 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 (Lei nº 9.250, de 1995, art. 8º, inciso II, alínea "a").

§1ºO disposto neste artigo (Lei nº 9.250, de 1995, art. 8º, §2º):

I-aplica-se, também, aos pagamentos efetuados a empresas domiciliadas no País, destinados à cobertura de despesas com hospitalização, médicas e odontológicas, bem como a entidades que assegurem direito de atendimento ou ressarcimento de despesas da mesma natureza;

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 Nacional da Pessoa Jurídica-CNPJ de quem os recebeu, podendo, na falta de documentação, ser feita indicação do cheque nominativo pelo qual foi efetuado o pagamento;

IV-não se aplica às despesas ressarcidas por entidade de qualquer espécie ou cobertas por contrato de seguro;

V-no caso de despesas com aparelhos ortopédicos e próteses ortopédicas e dentárias, exige-se a comprovação com receituário médico e nota fiscal em nome do beneficiário.

§2ºNa hipótese de pagamentos realizados no exterior, a conversão em moeda nacional será feita mediante utilização do valor do dólar dos Estados Unidos da América, fixado para venda pelo Banco Central do Brasil para o último dia útil da primeira quinzena do mês anterior ao do pagamento.

§3º Consideram-se despesas médicas os pagamentos relativos à instrução de deficiente físico ou mental, desde que a deficiência seja atestada em laudo médico e o pagamento efetuado a entidades destinadas a deficientes físicos ou mentais.

§4º As despesas de internação em estabelecimento para tratamento geriátrico só poderão ser deduzidas se o referido estabelecimento for qualificado como hospital, nos termos da legislação específica.

§5º As despesas médicas dos alimentandos, quando realizadas pelo alimentante em virtude de cumprimento de decisão judicial ou de acordo homologado judicialmente, poderão ser deduzidas pelo alimentante na determinação da base de cálculo da declaração de rendimentos (Lei nº 9.250, de 1995, art. 8º, §3º).

E se as despesas médicas se enquadram nas condições acima, podem ser deduzidas. Regramentos infralegais não podem estabelecer restrições, com conseqüências na base de cálculo do imposto, matéria de lei, em desacordo com as disposições da lei.

Conclusão

Em razão do exposto, voto por acatar a preliminar de tempestividade e no mérito por dar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Jorge Henrique Backes - Relator