

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

Processo nº 15956.000025/2007-76
Recurso nº 159.960 Voluntário
Acórdão nº 2101-00.280 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de agosto de 2009
Matéria IRPF
Recorrente RONALDO LAPOLA
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP

BH ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002, 2003, 2004, 2005, 2006

NULIDADE - A ação fiscal representa a fase inicial do processo de constituição e cobrança dos créditos tributários, abrindo-se ainda a possibilidade de ampla contestação dos resultados daquela ação fiscal junto às instâncias julgadoras administrativas.

DESPESAS MÉDICAS – Todas as deduções estão sujeitas à comprovação ou justificação, devendo serem glosadas as que não forem regularmente comprovadas.

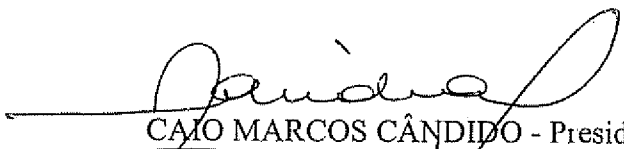
INTUITO DE FRAUDE. MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. APLICABILIDADE - É aplicável a multa de ofício qualificada quando constatado que a conduta do contribuinte esteve associado a evidente intuito de fraude.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - A Súmula nº 4 do 1º CC dispõe que 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.

Recurso Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma Ordinária da Primeira Câmara da Segunda Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em DAR provimento PARCIAL ao recurso para restabelecer dedução com as despesas médicas nos anos de 2001, 2002, 2004 e 2005 nos valores de R\$ 2.065,54, R\$ 1.728,33, R\$ 2.114,32 e R\$ 2.087,32, respectivamente, nos termos do voto do Relator.


CAIO MARCOS CÂNDIDO - Presidente


JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS - Relator

FORMALIZADO EM: 03 DEZ 2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Caio Marcos Cândido, José Raimundo Tosta Santos, Ana Neyle Olímpio Holanda, Silvana Mancini Karam, Alexandre Naoki Nishioka e Gonçalo Bonet Allage.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão de nº 17-17.953, proferido pela DRJ São Paulo II em 18/04/2007 (fls. 172/177), que, em votação unânime, manteve integralmente o Auto de Infração do IRPF (fls. 07/18), relativo aos exercícios de 2002 a 2006, lavrado sob as seguintes alegações: omissão de rendimentos auferidos da Bradesco Vida e Previdência (ano-calendário de 2001), dedução indevida de despesas médicas (anos-calendário de 2001 a 2005), dedução indevida de despesas com instrução (anos-calendário de 2001 a 2003), dedução indevida de despesas de previdência privada (anos-calendário de 2001, 2002 e 2005).

Em sua peça recursal de fls. 181/185, o contribuinte argumenta que os fundamentos apresentados no lançamento ferem preceitos constitucionais vigente, principalmente quanto à fixação de multa e dos juros de mora em índices que caracterizam confisco. Reclama que a autoridade autuante não concedeu prazo suficiente para que apresentasse os documentos.

Discute em seguida a respeito da natureza remuneratória dos juros, do princípio da legalidade tributária, e que em momento algum camuflou ou sonegou documentos aos agentes fiscais. Sempre agiu prontamente às notificações e intimações que recebeu.

Quanto à dedução indevida de despesas médicas nos anos-calendário de 2001 a 2005, discorda da acusação de ter utilizado recibos inidôneos de diversos profissionais de saúde, e aproveita a oportunidade para juntar declaração da Santa Casa de Misericórdia de Bebedouro, referente a pagamentos efetuados.

Por fim, pede o total cancelamento da exigência fiscal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade.

O recorrente inicialmente considera insuficiente o prazo concedido para a apresentação de inúmeros documentos.

Do exame das peças processuais, verifica-se que o contribuinte foi intimado em diversas oportunidades, com prazo suficiente para se manifestar, conforme Termo de Conclusão Fiscal às fls. 19/23.

Com efeito, somente entre o Termo de Início de Fiscalização (fl. 24/26), recepcionado no endereço do recorrente em 21/11/2006 e o Termo de Reintimação Fiscal à fl. 28 (recepcionado em 15/12/2006), o Termo de Constatação e de Intimação Fiscal à fl. 40 (recepcionado em 16/01/2007) e a ciência do lançamento (05/02/2007) decorreram mais de dois meses.

De se ressaltar, ainda, que a ação fiscal representa a fase inicial do processo de constituição e cobrança dos créditos tributários federais e que, com a formalização do lançamento, abriu-se a possibilidade de ampla contestação dos resultados daquela ação fiscal juntos às instâncias julgadoras administrativas. Portanto, nenhum óbice pode ser alegado para a comprovação dos fatos, considerando que o contribuinte ainda dispõe do contencioso administrativo, que já se estende por mais de dois anos, para apresentar todos os elementos de prova que entender necessários à sua defesa. Não há que se falar, portanto, em nulidade, em decorrência do prazo exíguo para comprovação das despesas.

Acompanhando a peça recursal do contribuinte foi apresentada o documento à fl. 187 (fotocópia autenticada) em que a Santa Casa de Misericórdia de Bebedouro declara haver recebido do Sr. Nelson Lapola e da Sra. Oswalda C. Lapola, pagamento de mensalidades do plano de saúde, nos anos de 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, nos valores de R\$2.065,54, R\$1.728,33, R\$1.887,79, R\$2.114,32 e 2.087,32, respectivamente. Com exceção ao ano-calendário de 2003 (fls. 77/78), que não contém na relação de pagamentos e doações efetuadas dedução de despesas médicas efetuadas com a referida entidade, em todos os demais períodos fiscalizados os pais do autuado figuraram como seus dependentes e foram deduzidas despesas médicas com a Santa Casa de Misericórdia de Bebedouro, fazendo jus, portanto, à dedução das despesas acima mencionadas, relativamente aos anos-calendário de 2001, 2002, 2004 e 2005.

No que tange à multa de ofício aplicada, os fatos indicados na descrição dos fatos do auto de infração (fls. 08/10) estão devidamente robustecidos pelos elementos de prova às fls. 30/37 e 86/103, não havendo qualquer dúvida quanto à correta aplicação da norma do artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.430, de 1996.

Com efeito, entendo que as glosas devem ser mantidas, inclusive com a multa qualificada, por ser evidente o intuito de fraude do contribuinte, nos termos dos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964:

“Art. 71 - Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária.”



I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72 - Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento

Art. 73 - Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos no artigo 71 e 72."

Quanto ao efeito confiscatório da multa de ofício, há que se declarar que o legislador ao elaborar as leis tributárias deve fazer com que estas dêem vigor aos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da vedação ao confisco. Por ser atividade vinculada, nos termos do artigo 142 do CTN, o lançamento deve aplicar a lei. Não compete ao Conselho de Contribuintes, como Tribunal Administrativo que é, e, tampouco ao juízo de primeira instância, o exame da legalidade das leis e normas administrativas.

Portanto, falece competência ao Órgão administrativo para declarar a inconstitucionalidade de lei tributária. Neste sentido é a **Súmula 1º CC nº 2: O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.**

Em relação ao cálculo dos juros moratórios com base na taxa SELIC, entendo que o artigo 161, do Código Tributário Nacional, dá suporte ao referido acréscimo legal:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.

A cobrança dos juros de mora não tem caráter punitivo, a sua incidência visa compensar o período de tempo em que o crédito tributário deixou de ser pago. Aqui, impende observar que o § 1º do artigo 161 do CTN, supra citado, tem o percentual de 1% ao mês como obrigatório apenas se não houver determinação legal dispondo em contrário. Atualmente, os juros são cobrados em percentual equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - por força dos dispositivos do art. 13 da Lei n.º 9.065, de 1995 e § 3º do art. 61 da Lei n.º 9.430, de 1996.

O § 3º, do art. 192 da Constituição Federal, de 1988, revogado pela Emenda Constitucional nº 40, nunca chegou a ser regulamentado por lei complementar, conforme Acórdão proferido pelo STF na ADIN nº 4-7 DF, razão pela qual nenhuma solução de continuidade sofreu o § 1º do art. 161 do CTN.

Paulo de Barros Carvalho, eminente tratadista do Direito Tributário, (Curso de Direito Tributário, 9ª edição, Editora Saraiva: São Paulo, 1997, p. 337), discorre sobre as

características dos juros moratórios, imprimindo-lhes um caráter remuneratório pelo tempo em que o capital ficou com o administrado a mais que o permitido:

(...) Sobre os mesmos fundamentos, os juros de mora, cobrados na base de 1% ao mês, quando a lei não dispuser outra taxa, são tidos por acréscimo de cunho civil, à semelhança daqueles usuais nas avenças de direito privado. Igualmente aqui não se lhes pode negar feição administrativa. Instituídos em lei e cobrados mediante atividade administrativa plenamente vinculada, distam de ser equiparados aos juros de mora convencionados pelas partes, debaixo do regime da autonomia da vontade. Sua cobrança pela Administração não tem fins punitivos, que atemorizem o retardatário ou o desestimule na prática da dilação do pagamento. Para isso atuam as multas moratórias. Os juros adquirem um traço remuneratório do capital que permanece em mãos do administrado por tempo excedente ao permitido. Essa particularidade ganha realce, na medida em que o valor monetário da dívida se vai corrigindo, o que presume manter-se constante com o passar do tempo. Ainda que cobrados em taxas diminutas (1% do montante devido, quando a lei não dispuser sobre outro valor percentual), os juros de mora são adicionais à quantia do débito, e exibem, então, sua essência remuneratória, motivada pela circunstância de o contribuinte reter consigo importância que não lhe pertence.

Por oportuno, convém relembrar que falece competência à administração pública para negar vigência a leis editadas pelo Congresso Nacional e sancionadas pelo presidente da República, até porque a sua missão é atuar conforme a lei (executá-la).

Referido acréscimo legal tem suporte em norma legal vigente, expressamente indicada no lançamento, cuja constitucionalidade e legalidade são previamente examinada pela Comissão de Constituição e Justiça do poder Legislativo Federal e também pelo poder Executivo. O exame de constitucionalidade das leis e possível ofensa aos princípios da capacidade contributiva e vedação ao confisco é tarefa estritamente reservada aos órgãos do Poder Judiciário (art.102 da Constituição Federal, de 1988), em controle difuso ou concentrado. O artigo 49 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes também dispõe neste sentido, sendo aprovada a Súmula nº 2, que dispõe:

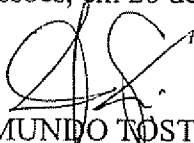
Súmula 1º CC nº 2: *O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Já se encontrava pacificada no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes o entendimento quanto à aplicação da taxa SELIC aos débitos tributários. Com efeito, após intenso debate a respeito da sua legalidade e constitucionalidade foi editada a Súmula nº 4, de aplicação obrigatória neste Órgão:

Súmula 1º CC 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.*

Em face ao exposto, rejeito a preliminar de nulidade, e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso para restabelecer a dedução com despesas médicas, nos anos de 2001, 2002, 2004 e 2005, nos valores de R\$2.065,54, 1.728,33, 2.114,32 e 2.087,32, respectivamente.

Sala das Sessões, em 20 de agosto de 2009



JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS

