



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

Processo n° 16004.000194/2009-90
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2801-003.000 – 1ª Turma Especial
Sessão de 17 de abril de 2013
Matéria IRPF
Recorrente JOSÉ ROBERTO BLUNDI ARROYO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2004

PENALIDADE. MULTA QUALIFICADA.

Deve ser afastada a qualificação da multa quando ausente a comprovação da fraude. Incabível a aplicação da penalidade por presunção de fraude, em face de mera glosa das despesas pleiteadas como deduções a título de despesas médicas.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO.

Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN).

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin - Presidente em Exercício e Relatora.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Tânia Mara Paschoalin, Marcelo Vasconcelos de Almeida, Carlos César Quadros Pierre, Márcio Henrique Sales Parada e Luiz Cláudio Farina Ventrilho.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 11ª Turma da DRJ/SP2/SP.

Por bem descrever os fatos, reproduz-se abaixo o relatório da decisão recorrida:

“Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado, em 04/05/2009, o Auto de Infração às fls. 07 a 11, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, do(s) ano(s)-calendário 2003, por intermédio do qual lhe é exigido crédito tributário no montante de R\$ 9.265,98, dos quais R\$ 2.907,34 correspondem a imposto; R\$ 1.997,63 juros de mora (calculados até 30/04/2009) e; R\$ 4.361,01 a multa proporcional (passível de redução).

Conforme a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, o procedimento fiscal resultou na apuração das seguintes infrações:

Glosa de deduções com despesas médicas, sujeitas a MULTA AGRAVADA DE 150% e pleiteadas indevidamente, conforme demonstrado no Termo de Constatação Fiscal, fls. 12 a 16, o qual é parte integrante do presente auto de infração.

Cientificado do lançamento o contribuinte apresentou, em 12/05/2009, a impugnação de fls. 19, alegando que:

Todas as despesas declaradas são de fato verdadeiras, não existindo qualquer tipo de fraude, e todas foram devidamente pagas à Sociedade Portuguesa de Beneficência

Traz aos autos as seguintes cópias:

- 1) dois recibos, fls. 20 e 21, de entrega de controle de TV;*
- 2) contrato de prestação de serviços hospitalares, fls. 22 a 26;*
- 3) Notas fiscais de número 88331 da Sociedade Portuguesa de Beneficência, fls. 27*
- 4) Nota fiscal de prestação de serviços do Instituto de Hematologia de São José do Rio Preto S/C Ltda de número 017575, fls. 28;*
- 5) Nota fiscal de prestação de serviços de Hassem & Racy S/C Ltda número 1663, fls. 29;*
- 6) Notas fiscais de prestação de serviços da Sociedade Portuguesa de Beneficência de números 88533, 88532, 88707, respectivamente, fls. 30 a 32;*

7) *Recibos da Sociedade Portuguesa de Beneficência, fls. 33 a 34.*

Requer a insubsistência e improcedência da ação fiscal e ainda a inexistência de fraude e que seja acolhida a impugnação pra o fim de assim ser decidido o cancelamento do débito fiscal reclamado.”

A impugnação foi julgada improcedente, conforme Acórdão de fls. 39/43, que restou assim ementado:

*DESPESAS MÉDICAS. DEDUÇÕES INDEVIDAS.
COMPROVAR O EFETIVO PAGAMENTO. SERVIÇOS
PRESTADOS.*

Mantidas as glosas de despesas médicas, visto que o direito às suas deduções condiciona-se à comprovação da efetividade dos serviços prestados, bem como dos correspondentes pagamentos.

Regularmente cientificado daquele acórdão em 06/07/2011 (fl. 51), o interessado interpôs recurso voluntário de fls. 52/54, em 04/08/2011. Em sua defesa, aduz que comprova o pagamento das notas fiscais por meio de cheques emitidos para a Sociedade Portuguesa de Beneficência de S. J. do Rio Preto, conforme cópias que ora apresenta, bem como pretende anexar futuramente ao processo cópias do microfilme dos cheques solicitados ao banco, haja vista cópia anexa dos pedidos realizados.

É o relatório.

Voto

Conselheira Tânia Mara Paschoalin, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

Cuida o presente lançamento de glosa de despesas médicas, no valor de R\$ 29.033,60, referente ao beneficiário Associação Portuguesa de Beneficência de S. J. do Rio Preto.

Pelo que dos autos consta, houve um procedimento de diligência junto à Associação Portuguesa de Beneficência de São José do Rio Preto, CNPJ nº 59.972.307/0001-05, que informou ter encontrado, em seus sistemas de controle e cadastro, somente o registro de uma prestação de serviços hospitalares em nome do contribuinte, no valor de R\$ 300,00 (Nota Fiscal 88707 Série A).

Diante disso, foi aplicada a multa qualificada de 150%, nos termos dos arts. 71, 72, 73 da Lei nº 4.502/1964, considerando que ficou caracterizado o evidente intuito de fraude.

A decisão recorrida manteve a glosa das despesas médicas declaradas como pagas ao Hospital, conforme discriminados no tópico da autuação, tendo em vista que o contribuinte não carrou aos autos elementos de prova que demonstrassem, inequivocamente,

que os serviços profissionais foram prestados e que os correspondentes pagamentos ao Hospital foram efetuados.

O recorrente junta, às fls. 55/129, vasta documentação demonstrando as despesas incorridas com internação no hospital Sociedade Portuguesa de Beneficência de S. J. do Rio Preto, em janeiro e fevereiro de 2003, bem como o pagamento realizado ao referido hospital, em junho de 2003, por meio de cheque nominal, conforme microfilme de fl. 68, no valor de R\$ 17.415,00. Tais documentos, ressalte-se, são condizentes com o seguinte arrazoado do recorrente:

“Apresento no momento, comprovação de pagamento das notas fiscais através de cheques emitidos para a Sociedade Portuguesa de Beneficência de S. J. do Rio Preto, conforme cópias do extrato bancário:

(...)

Nota fiscal de prestação de Serviços nº 88331 de 13/02/2003 no valor de R\$-25.800,00, foi paga através do cheque nº 969 de R\$-2.150,00 compensado em 13/03/2003, cheque nº 970 de R\$-2.150,00 compensado em 14/04/2003 e o cheque nº 9, R\$-2.150,00 compensado em 12/05/2003, ambos emitido pelo banco Nossa Caixa S/A, conforme cópia do extrato anexo, e o cheque nº 501355 no valor de R\$-17.415,00, do banco Unibanco S/A compensado em 05/06/2003, conforme cópia anexa do cheque nominal a Sociedade Portuguesa de Beneficência e extrato bancário, e a diferença paga em dinheiro no valor de R\$-1.935,00, e segue cópia emitida pela Sociedade Portuguesa de todo o gasto realizado na internação ocorrida nos dias 13/01/2003 até a data de saída em 13/02/2003. A princípio se pergunta o por que desta forma de pagamento: O Saldo a pagar tinha sido combinado em 12 parcelas de R\$-2.150,00, totalizando R\$- 25.800,00, com o primeiro vencimento em 13/02/2003 e assim sucessivamente a cada trinta dias. Só que em 04/06/2003 vendi um apartamento conforme declarado no IRPF 2004/2003, e resolvi resgatar os cheques ainda a vencer.”

Ademais, é de se observar que, no caso, não foi provado uso de notas frias e/ou documentos falsos para comprovar o dolo no lançamento das despesas médicas em questão.

Assim, diante dos novos elementos de prova apresentados pelo recorrente, entendo que não se pode imputar ao recorrente uma conduta adicional, além da decorrente de mera glosa da dedução a título de despesas médicas. Portanto, deve-se desqualificar a multa de ofício.

Por conseguinte, apesar de a questão da decadência não ter sido suscitada pelo recorrente, em se tratando de matéria de ordem pública, pode ser levantada de ofício, como ocorre no presente caso.

Quanto à decadência do direito de a Fazenda Pública constituir crédito tributário, o Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou o entendimento de que a regra do art. 150, §4º, do CTN, só deve ser adotada nos casos em que o sujeito passivo antecipar o

pagamento e não for comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, prevalecendo os ditames do art. 173, nos demais casos. Veja-se a ementa do Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de

Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

(...)

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (destaques do original)

Observe-se que o acórdão do REsp nº 973.733/SC foi submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, reservado aos recursos repetitivos, o que significa que essa interpretação deverá ser aplicada por este Colegiado, em obediência ao art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, com alterações da Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010, *in verbis*:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes

Assim, considerando que o fato gerador do IRPF é complexo, completando-se apenas em 31 de dezembro do ano-calendário, qualquer pagamento do imposto, seja como retenção da fonte, seja como antecipação obrigatória ou voluntária, ou ainda como ajuste, desloca a contagem da decadência para o fato gerador.

Em inexistindo pagamento a ser homologado, a regra de contagem do prazo decadencial aplicável deve ser a regra geral do art. 173, inciso I, do CTN.

No presente caso, verifica-se que houve pagamento antecipado no ano-calendário 2003 (IRRF), conforme consta da cópia da DIRPF/2004 (fls. 02/05). Portanto o prazo decadencial conta-se a partir de 31/12/2003. Ora, se somente em 08/05/2009 (fl. 17) o contribuinte foi notificado do auto de infração, resta cancelar o lançamento por força da decadência.

Diante do exposto, voto por dar provimento ao recurso.

Assinado digitalmente
Tânia Mara Paschoalin

Processo nº 16004.000194/2009-90
Acórdão n.º **2801-003.000**

S2-TE01
Fl. 137

CÓPIA