



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 14120.000123/2005-10
Recurso nº. : 150.134
Matéria : IRPF - Ex(s): 1999 a 2002
Recorrente : IVETE FÁTIMA FERREIRA
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ - CAMPO GRANDE/MS
Sessão de : 21 DE SETEMBRO DE 2006
Acórdão nº. : 106-15.834

DEDUÇÕES. DESPESAS COM INSTRUÇÃO. DESPESAS MÉDICAS - Todas as deduções pleiteadas na declaração de ajuste anual estão sujeitas a comprovação, a juízo da autoridade lançadora. Na falta de comprovação dos pagamentos, mantém-se a glosa das deduções pleiteadas como despesas com instrução e médica.

MULTA QUALIFICADA - Comprovado o intuito de fraude, definidos nos artigos 71, 72, e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, mantém-se a multa qualificada.

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA - Após o advento do Decreto - lei nº 1.968/1982 (art. 7º), que estabelece o pagamento do tributo sem o prévio exame da autoridade administrativa, o lançamento do imposto sobre a renda das pessoas físicas passou a ser do tipo estatuído no artigo 150 do CTN. Nos termos do art. 43 do CTN o fato gerador do imposto sobre a renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica. O termo de início para contagem do prazo de cinco anos para o lançamento é a ocorrência do fato gerador, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. De ofício se reconhece a extinção do crédito tributário pertinente ao ano-calendário de 1999, por decadência.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interpostos por IVETE FÁTIMA FERREIRA.

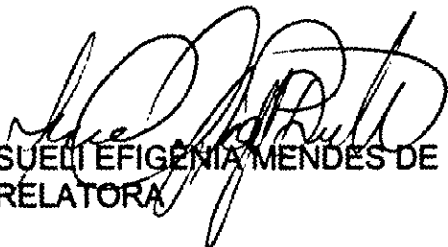
ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reconhecer decaído o valor da base de cálculo de R\$2.928,00, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

JOSE RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 14120.000123/2005-10
Acórdão nº : 106-15.834


SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 29 JAN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros GONÇALO BONET ALLAGE, LUIZ ANTONIO DE PAULA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA e ANTÔNIO AUGUSTO SILVA PEREIRA DE CARVALHO (Suplente convocado). Ausente, justificadamente, a Conselheira ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 14120.000123/2005-10
Acórdão nº : 106-15.834

Recurso nº. : 150.134
Recorrente : IVETE FÁTIMA FERREIRA

RELATÓRIO

Nos termos do Auto de Infração e anexos de fls. 3 a 7, exige-se da contribuinte imposto sobre a renda no valor de R\$ 13.891,30, acrescido de multa no valor de R\$ 19.525,20 (150%) e juros de mora no valor de 7.192,69, decorrente de glosa de deduções com dependente, despesas médicas e instrução, nos anos-calendário de 1999 a 2002.

Cientificada do lançamento (fl. 44), tempestivamente, a contribuinte, por procurador (fl. 58 e 59), apresentou a impugnação de fls. 50 a 57, instruída com os documentos de fls. 60 a 80.

A 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campo Grande, por unanimidade de votos, manteve em parte o lançamento, em decisão de fls. 82 a 89, entre outros, sob os fundamentos transcritos a seguir:

- A contribuinte teve glosado, no ano de 1999, a dedução declarada relativamente a Alessandra Terezinha Ferreira (sobrinha) e, nos anos de 2000 e 2002 a dedução declarada relativamente a Higor Vinícius Ferreira Duarte (filho), solicita o cancelamento da glosa, por julgar que a sobrinha é por ela mantida e o filho por provas que é universitário.

- No caso, a interessada comprovou a condição de universitário de seu filho, desta forma, cancela-se a glosa relativamente ao filho e mantém-se relativamente à sobrinha nos termos do art.35, da Lei nº 9.250, de 1995.

- A sobrinha não sendo sua dependente e não tendo a contribuinte sua guarda não pode ser incluída como dependente e nem deduzir despesas com instrução. Quanto ao filho, poderia se tivesse provado a despesa, mas provou apenas a condição de estudante, sem comprovar o pagamento das despesas, razão pela qual deve ser mantida a glosa, razão pela qual deve ser mantida a glosa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 14120.000123/2005-10
Acórdão nº : 106-15.834

- No tocante às alegações contra as multas aplicadas, não cabe em sede administrativa discutir-se sobre a constitucionalidade de uma lei em vigor.

- No tocante às multas, foram elas aplicadas de ofício, e não pelo atraso, nos termos da legislação vigente: art.44, incisos I e II da Lei nº 9.430/1996; e os juros de mora foram aplicados nos termos do art. 61, §3º do mesmo diploma legal. Em se tratando de norma legal cogente, não cabe sua discussão, mas sim sua aplicação, não se podendo falar em enriquecimento sem causa da União.

- Quanto às despesas médicas, a contribuinte diz que as comprovou, mas não foram encontrados nos autos estas provas, relativamente aos pagamentos feitos à Sociedade Beneficente Campo Grande, e esta informou (fl. 41) que não constam de seus sistemas atendimento de caráter particular à contribuinte ou seus dependentes, é de se manter tais glosas, além do recibo da Terapeuta Ocupacional (fl. 40), pois está frontalmente fora de conformidade com o que preceitua o art. 80, § 1º, inciso III, do RIR/1999, consoante relatado na descrição dos fatos do auto de infração (fls. 4-7).

- No que se refere à multa qualificada aplicada por evidente intuito de fraude, a mesma ocorreu, quanto aos valores mantidos de glosas de despesas médicas pelos seguintes motivos: 1º - não foram comprovados os pagamentos que teriam sido feitos à Santa Casa e a profissional listada; 2º - a Santa Casa afirma que não foi prestado o serviço; 3º - sendo sua obrigação declarar e apurar o imposto devido – e não o fazendo – incorreu em conduta previsível no ordenamento jurídico, assumindo o risco da omissão, que no caso, se mostrou intencional, especialmente em se tratando de profissional possuidor de escolaridade superior, que não poderia desconhecer os efeitos jurídicos de sua ação ou omissão.

Dessa decisão a contribuinte tomou ciência em 8/12/2005 (fl. 96) e, na guarda do prazo legal, por procurador (fl. 110), apresentou recurso de fls. 105 a 109, alegando, em síntese:

- as despesas com a instrução do filho Higor foram mais que justificadas, quando apresentados os respectivos boletos de pagamento do ano de 1999, os demais boletos não foram apresentados em virtude de terem sido extraviados;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 14120.000123/2005-10
Acórdão nº : 106-15.834

- entretanto, o descumprimento desse dever instrumental em nada impede a autoridade administrativa em diligenciar junto à Universidade para obter informações dos demais pagamentos;

- no que diz respeito às despesas de Terapia Ocupacional, glosadas em virtude da ausência do número de inscrição do CPF da profissional, o recibo presta-se em demasia a justificar a despesa glosada, seu desacerto com as normas formais impostas para sua emissão, não impelem pela glosa total da despesa, e julgamento procedente da mesma, sem que tenha havido qualquer procedimento de apuração da ocorrência ou não da despesa;

- a profissional em questão sequer foi intimada para manifestar-se acerca da existência das despesas glosadas, procedimento mais do que comum ;

- o artigo 957, do RIR/99 e o artigo 72, da Lei nº 4.502 estabelece que a ação deve ser dolosa para que se possa aplicar a multa de 150% a juízo da autoridade administrativa, no caso em tela, sua incidência é flagrantemente indevida, eis que ficou comprovado nos autos que seu filho Higor foi matriculado e cursou a Universidade pelo período debatido, não tendo apresentado apenas os comprovantes de pagamentos;

- todavia, nenhuma diligência foi promovida para que se pudesse apurar se no período apresentado a despesa de instrução foi ou não efetivamente realizada. É certo que como dever instrumental cabe ao contribuinte cuidar dos seus recibos enquanto perdurarem os prazos de decadência ou prescrição, contudo, isso não permite deduzir que a ausência dos mesmos seja indícios de fraude, pois nos autos é isso que está a ocorrer;

- a mera ausência dos recibos de pagamento, está a implicar na dedução de que o ato da recorrente foi doloso, isso sabendo que o seu dependente estava matriculado na Universidade;

- essa dedução é totalmente descabida, sem que tenha havido uma, ao menos uma, diligência capaz de comprovar que a recorrente agiu dolosamente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 14120.000123/2005-10
Acórdão nº : 106-15.834

Por último requer o provimento do recurso.

Consta a fl. 119, o arrolamento de bens e direitos, exigido pelo art. 32, §
2º da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002 e Instrução Normativa SRF nº 264/2002.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 14120.000123/2005-10
Acórdão nº : 106-15.834

VOTO

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

O recurso atende os pressupostos legais. Dele conheço.

De acordo com as razões de recurso, três são as matérias a serem examinadas, primeira, despesa com instrução realizada com filho, segunda, despesa médica caracterizada pelo pagamento a terapeuta ocupacional, terceira, à aplicação da multa qualificada por existência de fraude, sonegação e conluio.

Com o intuito de evitar repetições, esclareço que os artigos mencionados sem indicação do diploma legal, no decorrer deste voto, são do Regulamento do Imposto sobre a Renda, que consolida a legislação tributária vigente à época dos fatos, aprovado pelo Decreto nº 3.000 de 26 de março de 1999.

1. Despesa com instrução realizada com o filho Higor Vinícius Ferreira Duarte nos anos-calendário de 2000, 2001 e 2002.

Art. 81. Na declaração de rendimentos poderão ser deduzidos os pagamentos efetuados a estabelecimentos de ensino relativamente à educação pré-escolar, de 1ª, 2ª e 3ª graus, cursos de especialização ou profissionalizantes do contribuinte e de seus dependentes, até o limite anual individual de um mil e setecentos reais (Lei nº 9.250, de 1995, art. 8º, inciso II, alínea "b").

Dessa forma, para que as despesas sejam pleiteadas como dedução da base de cálculo do imposto devem estar respaldadas em documentos hábeis e idôneos para provar os pagamentos realizados.

O atestado de matrícula de fl.61 e as cópias dos comprovantes de pagamentos de fls. 62 a 64, são inábeis para comprovar as despesas pleiteadas, o primeiro por ser pertinente ao ano-calendário 2004 e os segundos por serem relativos ao ano-calendário 1999.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 14120.000123/2005-10
Acórdão nº : 106-15.834

Com relação ao pedido de diligência, esclareço que o ônus é daquele que alega, portanto, não cabe ao Fisco buscar, junto ao estabelecimento de ensino, comprovantes dos alegados pagamentos. As regras de preenchimento da declaração de ajuste, publicadas anualmente pela Secretaria da Receita Federal, são suficientemente claras no sentido de esclarecer ao contribuinte que os comprovantes das despesas pleiteadas, deverão ser conservados por cinco anos. Portanto, era de seu conhecimento que o Fisco, dentro do referido prazo, detém o direito de exigir todos os comprovantes relativos as informações prestadas na declaração de rendimentos.

2. Despesa médica caracterizada pelo pagamento a terapeuta ocupacional, relativa ao ano-calendário 2002.

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").

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

(...)

II – restringe-se aos pagamentos efetuados pelo contribuinte, relativos ao próprio tratamento e 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. (original não contém destaques)

O recibo apresentado (fl.40), não se presta a comprovar o pagamento do valor de R\$ 1.820,00, não só por aspectos formais (falta de CPF do emitente), mas porque a recorrente não juntou aos autos qualquer documento, de autoria da profissional indicada, sobre a espécie, período dos tratamentos realizados em Porfírio Ferreira, listado como dependente da recorrente em suas declarações de rendimentos.

Todas as deduções pleiteadas na declaração de ajuste anual estão sujeitas a comprovação, a juízo da autoridade lançadora (art. 73 do RIR/1999). Desse



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 14120.000123/2005-10
Acórdão nº : 106-15.834

modo, a glosa das despesas com instrução e com despesas médicas, caracterizada por pagamento a terapeuta, por falta de prova da realização das mesmas são mantidas.

3. Multa qualificada.

As atividades que dão origem à aplicação da multa qualificada estão definidas nos seguintes diplomas legais:

Lei nº 9.430 de 27 de dezembro de 1996.

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I – de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte.

II – cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos arts. 71, 72, e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Os artigos da Lei nº 4.502/1964, indicados no inciso, acima transcrito, assim preceituam:

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 principal 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 nos arts. 71 e 72.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 14120.000123/2005-10
Acórdão nº : 106-15.834

A Lei nº 4.729/1965, assim definiu sonegação fiscal.

Art. 1º Constitui crime de sonegação fiscal:

I – prestar declaração falsa ou omitir, total ou parcialmente, informação que deva ser produzida a agentes das pessoas jurídicas de direito público interno, com a intenção de eximir-se, total ou parcialmente, do pagamento de tributos, taxas e quaisquer adicionais devidos por lei;

II – inserir elementos inexatos ou omitir rendimentos ou operação de qualquer natureza em documentos ou livros exigidos pelas leis fiscais, com a intenção de exonerar-se do pagamento de tributos devidos à Fazenda Pública;

III – alterar faturas e quaisquer documentos relativos a operações mercantis com o propósito de fraudar a Fazenda Pública,

IV – fornecer ou emitir documentos gratuitos ou alterar despesas majorando-as, com o objetivo de obter dedução de tributos devidos à Fazenda Pública, sem prejuízo das sanções administrativas cabíveis.

Logo, para aplicar a multa qualificada no percentual de 150% , cabe ao auditor fiscal provar que a ação ou omissão do contribuinte foi dolosa, requisito este indispensável para seu enquadramento nos tipos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964.

O conceito de dolo esta no inciso I do art. 18 do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, ou seja, crime doloso é aquele em que o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo.

Ao conceituar dessa forma, a lei penal adotou a teoria da vontade. Os elementos do dolo, de acordo com a teoria da vontade são: vontade de agir ou de se omitir; consciência da conduta (ação ou omissão) e do seu resultado; e consciência de que esta ação ou omissão vai levar ao resultado (nexo causal).

O dolo é elemento específico da sonegação, da fraude e do conluio, que o diferencia da mera falta de pagamento do tributo ou da simples omissão de rendimentos na declaração de ajuste anual, seja ela pelos mais variados motivos que se possa alegar.

O artigo 44, anteriormente transcrito, é incisivo para aplicação da multa qualificada deve estar comprovado o intuito de fraude. No presente caso, a intenção de fraudar o Fisco está comprovada, pelo uso de deduções da base de cálculo do imposto, cujos pagamentos não restaram comprovados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 14120.000123/2005-10
Acórdão nº : 106-15.834

5. De ofício. Decadência do direito de lançar o imposto devido no ano-calendário 1999.

A Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, CTN conceitua o lançamento e suas espécies nos seguintes termos:

Art. 147 - O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação.

Art. 149 - O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

V - quando se comprove omissão ou inexatidão, por parte da pessoa legalmente obrigada, no exercício da atividade a que se refere o artigo seguinte;

(...)

Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º - Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º - Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (original não contém destaques)

Em síntese:

a) lançamento por declaração, o contribuinte informa e, utilizando-se dos dados declarados, à autoridade lançadora expede a notificação;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 14120.000123/2005-10
Acórdão nº : 106-15.834

b) lançamento de ofício, por iniciativa única e exclusiva da autoridade lançadora, com ou sem a colaboração do sujeito passivo;

c) lançamento por homologação, que na verdade é apenas e tão somente a confirmação de uma atividade exercida pelo contribuinte.

Com o advento do Decreto-lei nº 1.968/1982, o lançamento do imposto sobre a renda da pessoa física passou a ser por homologação. Assim, ocorrido o fato gerador (art. 43 do CTN) o sujeito passivo da obrigação deve o imposto.

A forma de contagem do prazo de decadência está registrada no § 4º do art. 150, anteriormente copiado. Deste parágrafo extrai-se que o termo de início da contagem do prazo de cinco anos para o Fisco lançar é a ocorrência do fato gerador, exceto na hipótese de estar comprovado dolo, fraude ou simulação. Nesta hipótese o prazo de cinco anos será contado pela regra geral fixada no inciso I do art. 173 do CTN, do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado.

Isso significa, que na data de ciência do auto de infração 26/4/2005, o crédito tributário, calculado com a multa de 75%, pertinente ao ano-calendário de 1999, estava extinto pela decadência (art. 156, V do CTN).

Posto isso, voto por dar provimento parcial ao recurso excluir da base de cálculo do imposto o valor de R\$ 2.928,00, por decadência do direito de lançar.

Sala das Sessões - DF, em 21 de setembro de 2006.


SUELY EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO

