



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10670.720016/2013-26
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-009.120 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de maio de 2021
Recorrente MARIO RODRIGUES ROCHA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2010, 2011

IPRF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PENSÃO ALIMENTÍCIA. COMPROVAÇÃO.

Resta configurada a omissão de rendimentos decorrentes de pensão alimentícia quando o contribuinte informa em sua DAA seus dependentes os valores recebidos e não realiza os pagamentos devido do imposto de renda, ou quando informa e não apresenta comprovante do devido recolhimento, ainda que apresente documentos como a cópia da sentença ou acordo homologado judicialmente ou da escritura pública (após a alteração da Lei).

IPRF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/98, a Lei nº 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

IPRF. DEDUÇÃO COM DESPESAS MÉDICAS. DESPESAS COM INSTRUÇÃO. FALTA DE DOCUMENTOS IDÔNEOS A COMPROVAR AS ALEGAÇÕES DO CONTRIBUINTE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA AFASTAR A GLOSA EFETUADA.

Todas as deduções estão sujeitas à comprovação ou justificação, e devem se referir às despesas do contribuinte ou de seus dependentes.

O contribuinte não obrou comprovar por documentos idôneos que demonstrem a possibilidade de afastar a glosa do Imposto de Renda, ainda que em fase recursal, devendo ser mantida a exigência fiscal.

MULTA. EFEITO CONFISCATÓRIO. PENALIDADE. LEGALIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. SUMULA CARF Nº 02.

A sanção prevista pelo art. 44, I, da Lei nº 9:430, nada mais é do que uma sanção pecuniária a um ato ilícito, configurado na falta de pagamento ou recolhimento de tributo devido, ou ainda a falta de declaração ou a

apresentação de declaração inexata. Portanto, a aplicação é devida diante do caráter objetivo e legal da multa aplicada.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, nos termos da Súmula CARF nº 02.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade; e, na parte conhecida, negar-lhe provimento. Votaram pelas conclusões os conselheiros Paulo Cesar Macedo Pessoa, Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Leticia Lacerda de Castro e Sheila Aires Cartaxo Gomes (presidente).

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Joao Mauricio Vital, Wesley Rocha, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Fernanda Melo Leal, Leticia Lacerda de Castro, Monica Renata Mello Ferreira Stoll (suplente convocado(a)), Mauricio Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por *MARIO RODRIGUES ROCHA* contra o Acórdão de julgamento, proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora-MG (6ª Turma da DRJ/JFA), que julgou improcedente a impugnação.

O Acórdão recorrido assim dispõe:

Trata o presente processo de **auto de infração**, por meio do qual são exigidos **R\$ 430.469,87** de imposto sobre a renda de pessoa física, **R\$ 329.850,45** de multas de ofício de 75% e 150%, além dos acréscimos legais.

O lançamento, reporta-se à constatação de:

(a) omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício, no valor de R\$ 13.800,84, no ano-calendário 2009, recebidos de LUISLÂNDIA PREFEITURA MUNICIPAL;

(b) dedução indevida de dependente, no valor R\$ 1.730,40, no ano-calendário 2009, em relação a MÁRIO HENRIQUE GONÇALVES BOTELHO, que constou da declaração apresentada pelo cônjuge, MARIA ANDRESSA NÉRI GONÇALVES;

(c) dedução indevida de despesas médicas, no valor de R\$ 1.050,00, no ano-calendário 2009, por não haver sido comprovado o desembolso do valor, por se referir a pessoa que não figura como dependente na declaração apresentada e por inconsistência de valor no documento apresentado pela FUNDAÇÃO

HOSPITALAR DE MONTES CLAROS, que não restaram esclarecidos após reintimação;

(d) dedução indevida de pensão alimentícia, no valor de R\$ 32.880,00, no ano-calendário 2009, por falta de comprovação do efetivo pagamento dos valores pactuados perante o judiciário; e

(e) omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, nos anos-calendário 2009 e 2010, nos montantes de R\$ 767.262,78 e R\$ 748.620,99, respectivamente. O detalhamento do procedimento fiscal encontra-se descrito no Termo de Verificação Fiscal, às fls. 02/32.

Cientificado do lançamento, por via postal, em 24/06/2013 (fl. 560), o interessado apresentou, também por via postal (fl. 584), tempestivamente (postagem em 24/07/2013), impugnação (fls. 569/581), a seguir sintetizada.

Quanto aos rendimentos auferidos do Município de Luislândia, alega que a falta de retenção do imposto devido enseja responsabilização da pessoa jurídica, nos termos do Parecer Normativo nº 1, de 2002, acrescentando que o produto da arrecadação pertence ao Município, conforme art. 158 da Constituição Federal, argüindo ser indevida a cobrança pela União.

No que se refere à glosa da dedução de dependente, aduz que a legislação veda a utilização da despesa em duplicidade, não impedindo que um mesmo indivíduo seja dependente de duas pessoas distintas, ponderando que a dependência financeira decorre do direito civil, pugnano pela possibilidade de dedução por todos aqueles que contribuem para a subsistência do alimentando, desde que amparadas em despesas distintas. Argumenta, ainda, que a dedução é um direito do contribuinte, não cabendo a escolha de qual pode e qual não pode deduzir uma despesa efetuada no interesse de um menor impúbere.

Em relação à despesa médica, diz haver apresentado o comprovante, assim como a instituição médica confirmou o recebimento do pagamento, razão pela qual considera indevida a glosa.

Acerca da pensão alimentícia, pondera que a divergência diz respeito à documentação apresentada como comprovação. Cita o art. 8º, II, “f”, da Lei nº 9.250, de 1995, argumentando que as deduções são relativas a pagamentos efetuados em conformidade com acordo homologado judicialmente, no qual foi estabelecida a obrigação de pagar pensão alimentícia judicial mensal no valor de seis salários mínimos aos seus genitores, JOSE RODRIGUES BOTELHO e RITA RODRIGUES ROCHA, que, à época, não recebiam benefício previdenciário, destacando a sentença judicial, à qual atribui fé pública a ser acatada pelas demais autoridades no exercício de suas funções, conforme art. 19, II, da Constituição Federal. Destaca a natureza obrigatória da pensão alimentícia, em face da sentença judicial, alegando comprovar o pagamento por meio dos recibos apresentados, aduzindo não ser exigível outra forma de registro ou contabilização, questionando o ato de “simplesmente reputar tal documentação insuficiente à comprovação”, alegando ser necessária a “prova conclusiva da afirmação de inidoneidade dos recibos” e considerando não bastar a argumentação meramente retórica. Cita jurisprudência e pugna pela força probante dos recibos como prova de quitação dos valores neles descritos, destacando a confirmação do pagamento pelos alimentandos e reclamando do “subjetivismo intolerável” empregado pela autoridade fiscal para reputar insuficiente a prova e inidônea a documentação, defendendo que não lhe pode ser imputado o ônus da não utilização de determinada forma não exigida em lei.

No que tange aos depósitos bancários, reclama da ilação fiscal de que todos são de sua exclusiva titularidade, atribuindoos a “(I) quantias de terceiros (clientes), recebidas através de alvarás judiciais, cujos valores transitaram apenas momentaneamente na conta bancária do Requerente; (II) transferência entre contas correntes do requerente e de sua cōnjuge e (III) pequenos depósitos de terceiros (clientes) para cobertura de despesas diversas no acompanhamento de ações judiciais, processuais e extraprocessuais (custas judiciais, cópias de documentos, honorários de peritos, etc)” e destacando que “os alvarás judiciais encaminhados pelo Impugnante, além de documentos públicos, têm nominalmente identificado seus beneficiários. Logo, não podem ser reputados como renda do Impugnante”.

Em “*caráter sucessivo*”, argumenta que, segundo a “Súmula nº 82/TRF”, não é viável o lançamento de tributo com base apenas em extratos de movimentação de contas bancárias dos contribuintes, citando jurisprudência e pugnando pela sua invalidação integral.

Insurge-se contra a multa aplicada, acusando-a de desarrazoada e abusiva, ofensiva aos princípios da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, alegando a necessidade de sua redução, citando jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF.

Em seu Recurso Voluntário o recorrente reiterou as mesmas argumentações de primeira instância acima já transcritas.

Pede o cancelamento da autuação fiscal, em razão teria apresentado todas as provas necessárias da pensão judicial.

Diante dos fatos narrados, é o breve relatório.

Voto

Conselheiro Wesley Rocha, Relator.

O Recurso Voluntário apresentado é tempestivo, bem como é de competência desse colegiado. Assim, passo a analisar o mérito.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS DO TRABALHO SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO

A omissão de rendimentos constada foi na quantia de R\$ 13.800,84 recebidos da PREFEITURA MUNICIPAL DE LUISLÂNDIA.

Em seu recurso voluntário o recorrente limita-se a alegar que a falta de retenção na fonte ensejaria a responsabilização da fonte pagadora e que a cobrança pela União é indevida, eis que o produto da arrecadação pertence ao município.

Sem razão o recorrente.

Sobre a responsabilização da fonte pagadora, aplico a súmula CARF n.º 12, que indica que o beneficiário é responsável pelo imposto devido:

“Súmula CARF nº 12

Constatada a omissão de rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual, é legítima a constituição do crédito tributário na pessoa física do beneficiário, ainda que a fonte pagadora não tenha procedido à

respectiva retenção. (**Vinculante**, conforme [Portaria MF nº 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Acórdãos Precedentes: Acórdão nº 102-45558, de 19/06/2002 Acórdão nº 102-45717, de 19/09/2002 Acórdão nº 104-19081, de 05/11/2002 Acórdão nº 104-17093, de 09/06/1999 Acórdão nº 106-14387, de 26/01/2005

Quanto à ilegitimidade da união em cobrar o IR devido, aduzindo o recorrente que o responsável seria o Município, uma vez que os valores ficariam com o citado ente federado diante da determinação Constitucional de que o ente federado responsável pelas retenções na fonte do IR quando dos seus pagamentos, também não procede.

O produto da arrecadação do IR é que de fato fica com os Municípios, em razão das operações e serviços utilizados por ele com os respectivos pagamentos, porém o titular do imposto é a União por determinação constitucional, e, portanto, é ele o sujeito ativo da demanda por determinação constitucional. O único motivo que afastaria a exigência seria a comprovação da retenção na fonte, fato esse que não foi provado.

DEDUÇÃO INDEVIDA DE DEPENDENTE

O art. 35, Lei nº 9.250, de 26/12/1995, determina quem, atendendo as condições legais, pode ser considerado dependente do contribuinte na DIRPF:

Art. 35 Para efeito do disposto nos arts. 4º, inciso III, e 8º, inciso II, alínea "c", poderão ser considerados como dependentes:

I - o cônjuge;

- o companheiro ou a companheira, desde que haja vida em comum por mais de cinco anos, ou por período menor se da união resultou filho;

III - a filha, o filho, a enteada ou o enteado, até 21 anos, ou de qualquer idade quando incapacitado física ou mentalmente para o trabalho;

IV - o menor pobre, até 21 anos, que o contribuinte crie e eduque e do qual detenha a guarda judicial;

V - o irmão, o neto ou o bisneto, sem arrimo dos pais, até 21 anos, desde que o contribuinte detenha a guarda judicial, ou de qualquer idade quando incapacitado física ou mentalmente para o trabalho;

VI - os pais, os avós ou os bisavós, desde que não auferam rendimentos, tributáveis ou não. superiores ao limite de isento do mensal;

VII - o absolutamente incapaz, do qual o contribuinte seja tutor ou curador.

§ 1º Os dependentes a que se referem os incisos III e V deste artigo poderão ser assim considerados quando maiores até 24 anos de idade, se ainda estiverem cursando estabelecimento de ensino superior ou escola técnica de segundo grau."

(..)

§ 4º É vedada a dedução concomitante do montante referente a um mesmo dependente, na determinação da base de cálculo do imposto, por mais de um contribuinte."

O recorrente teria deduzido valores do dependente Mario Henrique Botelho. Ocorre que conforme se constata da autuação fiscal houve dedução concomitantemente com outro contribuinte, possivelmente esposa do recorrente, o que não é permitido pela legislação em vigor.

Assim, sem razão a contribuinte.

DEDUÇÃO INDEVIDA DE DESPESAS MÉDICAS

Foi glosado o valor de R\$ 1.050,00 atribuído à fundação hospitalar de montes claros, tendo a fiscalização baseado a glosa na falta de comprovação do desembolso do valor

Ocorre que a nota fiscal emitida na e-fl. 305 está emitido para tratamento para a cônjuge do contribuinte, que não é, conforme declarações de imposto de renda, dependente do referido, não atendendo aos requisitos mínimos da legislação.

Exigiu-se do contribuinte a apresentação de comprovações referente aos serviços médicos e médicas indicados e questionadas. Isso porque a Lei nº 9.250/95, em seu art. 8º, inciso II, “a”, e § 2º, incisos I a V, cujos dispositivos seguem abaixo transcritos, estabelece que:

"Art. 8º A base de cálculo do imposto devido no ano-calendário será a diferença entre as somas:

[...]

II - das deduções relativas:

a) aos 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;

.....

§ 2º O disposto na alínea a do inciso II:

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 Geral de Contribuintes - CGC 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". (grifou-se).

Conforme se verifica dos autos, as exigências não foram comprovadas por documentos hábeis e idôneos.

DEDUÇÃO INDEVIDA DE PENSÃO ALIMENTÍCIA,

A dedução da pensão alimentícia da base de cálculo do Imposto de Renda está prevista no artigo 78, do Regulamento do Imposto de Renda (RIR – Decreto 3.000/99), e no artigo 4º da Lei nº 9.250/1995:

"Art. 78. Na determinação da base de cálculo sujeita à incidência mensal do imposto, poderá ser deduzida a importância paga a título de pensão alimentícia em face das normas do Direito de Família, quando em cumprimento de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente, inclusive a prestação de alimentos provisionais (Lei nº 9.250, de 1995, art. 4º, inciso II).

(...)

§3º Caberá ao prestador da pensão fornecer o comprovante do pagamento à fonte pagadora, quando esta não for responsável pelo respectivo desconto.

§4º Não são dedutíveis da base de cálculo mensal as importâncias pagas a título de despesas médicas e de educação dos alimentandos, quando realizadas pelo alimentante em virtude de cumprimento de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente (Lei nº 9.250, de 1995, art. 8º, §3º).

§5º As despesas referidas no parágrafo anterior poderão ser deduzidas pelo alimentante na determinação da base de cálculo do imposto de renda na declaração anual, a título de despesa médica (art. 80) ou despesa com educação (art. 81)(Lei nº 9.250, de 1995, art. 8º, §3º).

(...)

Art. 4º. Na determinação da base de cálculo sujeita à incidência mensal do imposto de renda poderão ser deduzidas:

(...)

II – as importâncias pagas a título de pensão alimentícia em face das normas do Direito de Família, quando em cumprimento de decisão judicial, inclusive a prestação de alimentos provisionais, de acordo homologado judicialmente, ou de escritura pública a que se refere o art. 1.124ª da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 Código de Processo Civil”;

No respectivo sentido, ainda, o Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 – Regulamento do Imposto sobre a Renda - RIR/1999, arts. 638, inciso IV, 641 e 643, assim transcritos:

"Art. 638. Os rendimentos pagos a título de décimo terceiro salário (CF, art. 7º, inciso VIII) estão sujeitos à incidência do imposto na fonte com base na tabela progressiva (art. 620), observadas as seguintes normas (Lei nº 7.713, de 1988, art. 26, e Lei nº 8.134, de 1990, art. 16):

Art. 641. Para determinação da base de cálculo sujeita à incidência mensal do imposto na fonte (art.620), serão permitidas as deduções previstas nesta Seção (Lei nº 9.250, de 1995, art. 4º, incisos II a VI).

Art. 643. Na determinação da base de cálculo sujeita à incidência mensal do imposto, poderão ser deduzidas as importâncias pagas a título de pensão alimentícia em face das normas do Direito de Família, quando em cumprimento de decisão ou acordo judicial, inclusive a prestação de alimentos provisionais (Lei nº 9.250, de 1995, art. 4º, inciso II).

§ 1º A partir do mês em que se iniciar essa dedução é vedada a dedutibilidade, relativa ao mesmo beneficiário, do valor correspondente a dependente.

§ 2º O valor da pensão alimentícia não utilizado, como dedução, no próprio mês de seu pagamento, poderá ser deduzido nos meses subsequentes.

§ 3º Caberá ao prestador da pensão fornecer o comprovante do pagamento à fonte pagadora, quando esta não for responsável pelo respectivo desconto.

No caso, quem faz o pagamento teria o direito à dedução, obedecendo também a legislação em vigor.:

Ocorre que nos autos a prova dos pagamentos é fundamental para que seja afastada a glosa. Em sede de julgamento de primeira instância, a DRJ transcorreu as dúvidas existentes pela fiscalização:

No caso em exame, foram levantadas pela autoridade lançadora dúvidas acerca da real necessidade de pensionamento dos pais do contribuinte, tendo em vista que havia indícios de que tal pensionamento teria apenas como objetivo

favorecer-se da dedução da base de cálculo do imposto de renda, a exemplo de diversos acordos judiciais homologando pensões alimentícias que vem ocorrendo na cidade de Brasília de Minas.

No termo de constatação fiscal foi levantada a suspeita de simulação da pensão alimentícia, para beneficiar-se da dedução do imposto de renda, isenção proporcionada pela Lei do IR.

Em seu recurso voluntário o recorrente alega que não houve nenhum tipo de fraude, ou ilegalidade, e que a pensão não era para seus pais, e que teve deferido direito em processo similar que tramitou perante a

Ora, a desconstituição de veracidade das informações atestadas em documentos não dispensa a autoridade fazendária da **prova conclusiva da afirmação de inidoneidade** dos recibos apresentados.

Frise-se que **prova conclusiva não se confunde com argumentação meramente retórica**, das quais, aliás, a autoridade fiscal responsável pelo lançamento usa e abusa.

Na espécie, as deduções resultam de pagamentos efetuados em consonância com acordo homologado pelo Juiz de Direito da Comarca de Brasília de Minas em 15 de março de 2006 nos autos do processo nº 0086.06.014284-0, no qual ficou estabelecido que o Impugnante deve pagar pensão alimentícia mensal no valor de 6 (seis) salários mínimos aos seus genitores, José Rodrigues Botelho e Rita Rodrigues Rocha, inscritos no CPF sob o nº 066143456-72 e 008713786-04, respectivamente.

No termo de diligência realizado em março de 2012, o genitor do recorrente foi intimado para prestar esclarecimentos quanto à pensão, da qual extraiu o seguinte conteúdo:

O procedimento de diligência foi instaurado com a finalidade de verificar se de fato o contribuinte possuía a real necessidade de percepção de pensão alimentícia e de comprovar o real recebimento dos valores, em face de ser possuidor de dois imóveis rurais, os quais, consoante as declarações do ITR apresentadas são altamente produtivos, visto haver sido informado altos graus de utilização.

Na resposta o diligenciado se identificou como sendo brasileiro, casado, RURALISTA, inscrito no CPF sob o nº 066.143.456-72 e, atendendo à intimação fiscal, requereu a juntada do extrato de Declaração de Aptidão ao PRONAF - DAP de agricultor emitido pela Empresa de Assistência Técnica de Minas Gerais, extato do sistema Dataprev indicando que não recebe aposentadoria por idade, certidão emitida pelo INCRA no sentido de que não emprega trabalhadores assalariados permanentes, e cópia do acórdão que julgou procedente benefício de auxílio-doença da esposa Rita Rodrigues Rocha, tudo para demonstrar que realmente necessitava da pensão alimentícia ofertada pelo filho Mario Rodrigues Rocha, como de fato recebeu, conforme recibos juntados anteriormente.

Juntou alguns documentos que não tem nada a ver com a comprovação de que de fato recebeu os valores pleiteados pelo Senhor Mario Rodrigues Rocha a título de pagamento de pensão alimentícia, mas documentos que revelam sempre a busca de benefícios custeados pelos cofres públicos, e visando reduzir ao máximo o pagamento de impostos, ou seja, o objetivo é contribuir o mínimo para os cofres públicos e extrair o máximo do erário.

Diante do exposto, embora não comprovado o real recebimento dos valores da pensão alimentícia, pela falta de apresentação de documentação que desse guarida às simples cópias de recibos, fato esse que provavelmente nunca terão condições de fazê-lo, por se tratar de verdadeiras simulações com o objetivo de reduzir a base de cálculo do Imposto de Renda Pessoa Física, dá-se por encerrado o procedimento de diligência fiscal.

De todo o contexto dos autos entendo que de fato a prova para comprovar os pagamentos realizados a título de pensão alimentícia restaram precárias, apesar dos diversos documentos juntados ao processo, como o processo judicial de jurisdição voluntário.

Ainda, verificou-se que o contribuinte não enfrentou o mérito da qualificadora da multa. Após amplo debate na turma em sessão de julgamento e análise do recurso, concluiu-se que a tese de que o contribuinte não enfrentou a matéria do dolo, e multa qualificada, restou vencedora.

De fato em análise aprofundada e apurada do recurso do recorrente, verifica-se que o contribuinte apenas atacou a questão da veracidade dos pagamentos a título de pensão alimentícia, defendendo inclusive o procedimento de jurisdição voluntária adotada para fixar a pensão aos seus genitores. Contudo, não falou da qualificadora da multa, ou seja do ato tendente a lesar o fisco.

Sendo assim, diante das dúvidas trazidas no relatório fiscal sobre a efetividade dos pagamentos, carreada com a acusação de que o procedimento adotado pelo contribuinte teria a intenção de maquiagem um benefício ofertado pela legislação, entendo que nem foram comprovados os pagamentos realizados, e nem foi atacado o mérito sobre acusação fiscal de realizado um procedimento que tinha a intenção de lesar o fisco.

Nesse sentido, o julgador administrativo não está adstrito a uma pré-estabelecida hierarquização dos meios de prova, podendo estabelecer uma análise a partir do cotejamento de elementos que possam formar sua convicção ao caso concreto.

Assim, entendo que a autuação deve ser mantida integralmente.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA,

A fiscalização constituiu crédito tributário pela presunção legal de omissão de rendimentos decorrente de depósitos de origem não comprovada, em conta corrente de titularidade do recorrente.

O Lançamento tem por fundamento o art. 42, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, assim transcrito:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares”.

O imposto de renda tem como fato gerador a disposição de renda, conforme dispositivos citados abaixo, em especial no artigo 43, da Lei, lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966-CTN, e demais legislações, conforme transcrição abaixo:

Lei nº 5.172/66

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

Portanto, para que já incidência do IR tem que haver disponibilidade econômica, que nada mais é do que possibilidade de usar ou dispor de dinheiro ou “coisas” conversíveis. Já a disponibilidade jurídica é a disposição de direito de créditos, ou seja “ter” o direito de forma abstrata.

A jurisprudência desse conselho é pacífica, quanto ao tema:

Ementa(s)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2004

REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INOCORRÊNCIA.

Com o julgamento definitivo do RE 601.314 pelo STF, em 24/02/2016, com repercussão geral reconhecida, foi fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da Lei Complementar 105/2001, bem como sua aplicação retroativa, não havendo que se falar em obtenção de prova ilícita na Requisição de Movimentação Financeira às instituições de crédito.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. RENDIMENTOS OFERECIDOS À TRIBUTAÇÃO.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao

contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

Devem ser excluídos da base de cálculo do tributo os valores já oferecidos à tributação.

MULTA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE ATENDIMENTO DA INTIMAÇÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Não cabe o agravamento da multa de ofício em caso de não atendimento da intimação para prestar esclarecimentos, nos casos em que já há o ônus de produção de prova em contrário, sob pena de se presumir a omissão de rendimentos constante de depósitos bancários de origem não comprovada.

(Acórdão n.º 1302-002.618, Sessão de julgamento de 12/03/2018, Conselheiro Relator Rogerio Aparecido Gil, 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária).

Ademais, a Súmula CARF n.º 26, assim dispõe:

“A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada”. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Em sua defesa o recorrente alega o seguinte:

Conforme informado e discriminado pelo Recorrente em resposta a termo de constatação e de intimação fiscal, os valores referem-se a (I) quantias de terceiros (clientes), recebidas através de alvarás judiciais, cujos valores transitaram apenas momentaneamente na conta bancária do Requerente; (II) transferências entre contas correntes do requerente e de sua cônjuge e (III) pequenos depósitos de terceiros (clientes) para cobertura de despesas diversas no acompanhamento de ações judiciais, processuais e extraprocessuais (custas judiciais, cópias de documentos, honorários de peritos, etc).

Ocorre que, a comprovação da origem dos recursos deve se dar de forma individualizada, ou seja, há que existir correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária com os documentos apresentados, a fim de que exista certeza inequívoca da procedência das importâncias movimentadas, conforme o § 3º, do art. 42 da Lei 9.430/1996).

Com isso, a prova em contrário quem deveria ter feito seria exatamente o contribuinte, com a indicação discriminada dos valores que teriam sido indicados como omissos.¹.

DA QUANTIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO

Foi aplicada a multa de ofício no percentual de 75%, para as autuações, com exceção da pensão alimentícia.

¹ Nesse sentido segue decisão do CARF: "PROVAS - Tendo sido a ação fiscal desenvolvida no sentido de trazer aos autos os elementos de prova suficientes para demarcar o ilícito fiscal, com a anexação de cópias de documentos que comprovam as situações descritas no Relatório de Ação Fiscal e com a apresentação de demonstrativos, onde consta a indicação do documento que lhe deu suporte, com a referência à folha do processo em que se encontra, incabível a alegação de que o lançamento se deu por dedução subjetiva da autoridade fiscal". (processo n.º 10435.002291/99-09, Conselheira Relatora Ana Neyle Olímpio Holanda, publicado no Acórdão n.º 106-14.181, publicado no DOU em 22.11.2004, p. 36).

A sanção prevê a aplicabilidade de sanções do imposto de renda - IRPF. Isso porque a previsão de multa do pelo artigo 44, e incisos, da Lei n.º 9.430/96

Sobre a alegação de inconstitucionalidade da lei aplicada, este Conselho não é competente para analisar matéria Constitucional, encontrando o pedido óbice na Súmula do CARF abaixo transcrita.

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

A aplicação a multa não é uma faculdade do agente fiscalizador, é obrigação da imputação de penalidade quando o contribuinte deixa de informar, recolher ou deduzir valores corretos em sua Declaração de Imposto de Renda.

CONCLUSÃO

Com base no exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade; e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha
Relator