



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.724544/2011-03
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-008.824 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de agosto de 2020
Recorrente FREDE ANTONIO TIVERON RODRIGUES
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2009

AÇÃO TRABALHISTA. MOMENTO DE OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. AQUISIÇÃO DE DISPONIBILIDADE JURÍDICA.

O imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição de disponibilidade jurídica, assim entendida como a posse de título jurídico que permita ao contribuinte realizar o acréscimo patrimonial.

DEDUÇÃO. PENSÃO ALIMENTÍCIA. EFETIVO PAGAMENTO. FALTA DE COMPROVAÇÃO. INDEDUTIBILIDADE.

É dedutível da base de cálculo do imposto de renda os valores efetiva e comprovadamente pagos a título de pensão alimentícia em face das normas do Direito de Família, quando em cumprimento de acordo homologado judicialmente.

A falta de comprovação da efetiva transferência financeira de importâncias pagas a título de pensão alimentícia, suportada pelo Recorrente, torna ilegítima sua dedutibilidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, devendo, porém, quando da execução desta decisão, ser recalculado o imposto devido, utilizando-se as tabelas e as alíquotas vigentes em cada mês de referência dos rendimentos recebidos.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Márcio Augusto Sekeff Sallem - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Claudia Borges de Oliveira, Denny Medeiros da Silveira (Presidente), Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Marcelo Rocha Paura (suplente convocado), Márcio Augusto Sekeff Sallem, Rafael

Mazzer de Oliveira Ramos e Renata Toratti Cassini. Ausente o conselheiro Luis Henrique Dias Lima.

Relatório

Por transcrever a situação fática discutida nos autos, integro ao presente trechos do relatório redigido no Acórdão n. 10-43.102, pela 8ª turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Porto Alegre/RS, às fls. 152/159:

Mediante Notificação de Lançamento, de fls. 09/15, exige-se do contribuinte acima qualificado o recolhimento do imposto de renda pessoa física, acrescido de multa de ofício e juros de mora no valor total de R\$ 61.242,00, calculados até 30/06/2011, em virtude da constatação de irregularidades na declaração de ajuste anual referente ao exercício de 2009, ano-calendário de 2008.

O crédito tributário foi apurado com base nos seguintes elementos:

- a) Omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, decorrentes de ação trabalhista, no valor de R\$ 87.048,68, com imposto de renda retido na fonte sobre os rendimentos omitidos no valor de R\$ 15.939,69 (fls. 10);
- b) Dedução indevida de pensão alimentícia judicial e/ou por escritura pública, no valor de R\$ 102.680,46 (fls. 11);
- c) Dedução indevida de despesa médicas, no valor de R\$ 382,50 (fls. 12/13).

O contribuinte apresentou impugnação, conforme instrumento de fls. 02/06, alegando:

- a) Os rendimentos apurados pela fiscalização, no valor de R\$ 59.992,99, foram recebidos pelo Sindicato que o representou na ação coletiva movida contra a Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre – processo 00378200403004005 o qual após transferência para outra vara tomou o número 01013200600804009. O Sindicato nunca repassou a verba a qual tem direito e, em razão disso, moveu ação contra o mesmo requerendo o pagamento do referido valor.
- b) Foi beneficiário de crédito, repassado pela Caixa Econômica Federal, por decorrência da ação judicial movida contra o INSS, no valor de R\$ 97.978,93. Desse valor foi deduzida a importância de R\$ 2.939,37, referente ao imposto de renda retido na fonte. Também foram pagos R\$ 17.867,91 relativos a última parcela dos honorários advocatícios. Além desta, foram pagas outras parcelas sendo uma de R\$ 900,00 e outra de R\$ 5.700,00, totalizando R\$ 24.467,91. Lançou na Declaração de Ajuste Anual R\$ 80.111,02, como resultado do valor de R\$ 97.978,93, menos a última parcela dos honorários advocatícios de R\$ 17.867,91 e não o valor total de R\$ 24.467,91. O valor correto que deveria ter sido declarado corresponde a R\$ 73.511,02.
- c) Recebeu da Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre o valor de R\$ 36.145,69 a título de dano moral. Foram pagos R\$ 9.900,00 a título de honorários advocatícios. Na sentença consta que por tratar-se de dano moral não há incidência de imposto de renda.
- d) Do valor de R\$ 49.967,38, resgatado do fundo de aposentadoria complementar Brasilprev Plano Tradicional, houve desconto do imposto de renda no valor de R\$ 13.192,21.
- e) Recebeu do INSS, a título de benefício de aposentadoria mensal, a importância de R\$ 62.306,12, com imposto de renda retido na fonte no valor de R\$ 6.889,55. Nesse valor foram incluídos R\$ 3.260,54 a título de décimo terceiro salário.

f) Foi recebido da fonte pagadora BB Previdência benefício no valor de R\$ 10.303,03. Houve o desconto de R\$ 546,36 a título de imposto de renda retido na fonte. Também foi lançado o valor de R\$ 1.066,88 a título de 13º salário.

g) Por determinação judicial, pagou R\$ 102.680,46 a título de pensão alimentícia ao filho André Guilherme Wessel Rodrigues.

h) As despesas médicas, no valor de R\$5.596,50, estão comprovadas mediante documento anexados.

i) A dedução de R\$ 3.022,24 é resultante da aplicação em fundo de pensão conforme documento anexo.

É o relatório.

A autoridade julgadora manteve a omissão de rendimentos relativa a fonte pagadora Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre, pois, com fulcro em decisão do Superior Tribunal de Justiça, entendeu não ser necessária a disponibilidade financeira para ocorrência do fato gerador, apenas o acréscimo patrimonial pela disponibilidade econômica.

Depois, cancelou a omissão de rendimentos decorrente de ação trabalhista, por se trata de dano moral.

Cancelou, também, a glosa da despesa médica com base nos documentos apresentados.

Entretanto, não restabeleceu a pensão alimentícia por não constar, nos autos, a prova do efetivo cumprimento da decisão judicial que determinou a prestação de alimentos.

Ciência editalícia em 30/5/2013, fls. 168.

Recurso voluntário apresentado em 24/6/2013, fls. 172/175.

A respeito da omissão de rendimentos auferidos de pessoa jurídica decorrentes de ação trabalhista, justifica o desconhecimento de que os referidos valores existiam.

Apresenta o recibo de pagamento de pensão alimentícia (fls. 177) e também da despesa médica-odontológica que havia sido restabelecida (fls. 178/179).

Dois dias depois, em 26/6/2013, o contribuinte formalizou aditivo ao recurso voluntário, fls. 185/192.

Em relação à omissão de rendimentos, acrescenta que apenas em setembro de 2009 recebeu o comprovante de rendimentos pagos e de retenção de imposto de renda na fonte depositados nos autos da reclamatória trabalhista. Acrescenta não haver recebido os valores nem sido notificado do pagamento.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 2402-008.824 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 11080.724544/2011-03

Voto

Conselheiro Márcio Augusto Sekeff Sallem, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Omissão de Rendimentos

Dois são os argumentos contrários à autuação fiscal de omissão de rendimentos de ação trabalhista: a) o desconhecimento de sua existência por parte do contribuinte e b) a não percepção dos rendimentos, motivando ação judicial contra o Sindimetro/RS, que atuou como substituto processual.

Decido.

Na argumentação, o contribuinte confessa haver recebido, em setembro/2009, o respectivo comprovante de rendimentos pagos e de retenção do imposto de renda na fonte (fls. 115), nada lhe impedindo, assim, de retificar a declaração de ajuste anual a fim de informar os rendimentos de R\$ 59.992,99.

Desta maneira, o conhecimento intempestivo dos rendimentos oriundos de ação trabalhista não era óbice para o contribuinte não retificar a declaração de ajuste anual e resolver a omissão, ainda mais por ter transmitido retificadora em 20/2/2010, nos termos do art. 7º da IN RFB nº 918/2009, que dispôs sobre a Declaração de Ajuste Anual, exercício 2009.

Em síntese, da data do conhecimento de que houve recebimento dos rendimentos (setembro/2009) à data de ciência da notificação de lançamento lavrada em 6/6/2011, houve mais de 2 (dois) anos para o contribuinte, se assim desejasse, comparecer à unidade da Receita Federal do Brasil de sua jurisdição para buscar orientação e, enfim, retificar a declaração com a inclusão dos rendimentos omitidos.

Se não o fez a contento e em tempo hábil, não deve valer-se deste argumento neste estágio processual para que seja desconsiderada a infração.

Quanto ao argumento de que não percebeu, de fato, os rendimentos oriundos da ação trabalhista, por ausência de repasse do Sindimetro/RS, devo recorrer à legislação tributária quando conceitua o fato gerador do imposto sobre a renda:

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:
(grifei)

Disponibilidade econômica e disponibilidade jurídica não são sinônimos, mas possibilidades distintas de fato gerador: a primeira pressupõe a possibilidade de usar ou gozar da renda ou proventos, representando acréscimo do patrimônio; a outra, no entanto, reflete o direito de crédito que o contribuinte tem sobre determinado rendimento.

Assim, a disponibilidade jurídica, para configuração de renda tributável, depende de um título jurídico que garanta um direito líquido e certo de crédito (não necessariamente exigível), enquanto a disponibilidade econômica decorre de acréscimo patrimonial, ainda que não consubstanciada em um título jurídico.

Estes conceitos estão melhor delineados na doutrina majoritária:

Entende-se por disponibilidade econômica a possibilidade de dispor, possibilidade de fato, material, direta, da riqueza. Possibilidade de direito e de fato, que se caracteriza pela posse livre e desembaraçada da riqueza. Configura-se pelo efetivo recebimento da renda ou dos proventos. Como assevera Gomes de Sousa, na linguagem de todos os autores que tratam do assunto, ‘disponibilidade econômica corresponde a rendimento (ou provento) realizado, isto é, dinheiro em caixa.

(...)

Enquanto a disponibilidade econômica corresponde ao rendimento realizado, a disponibilidade jurídica corresponde ao rendimento (ou provento) adquirido, isto é, ao qual o beneficiário tem título jurídico que lhe permite obter a respectiva realização em dinheiro (p. ex., o juro ou dividendo creditados). (MACHADO, Hugo de Brito. Comentários ao Código Tributário Nacional. 2ª ed, Atlas, 2007, p. 448).

E, ainda que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) divirja do entendimento doutrinário no pertinente ao significado destes conceitos, faz bem em esclarecer que a tributação da renda não exige a efetiva disponibilidade financeira do recurso, mas apenas a verificação do acréscimo patrimonial, como no REsp 983.134/RS:

DISPONIBILIDADE ECONÔMICA E JURÍDICA DA RENDA.

1. O art. 43 do CTN, sobretudo o seu § 2º, determina que o imposto de renda incidirá sobre a disponibilidade econômica ou jurídica da renda e que a lei fixará o momento em que se torna disponível no Brasil a renda oriunda de investimento estrangeiro.

[...]

4. Não se deve confundir disponibilidade econômica com disponibilidade financeira da renda ou dos proventos de qualquer natureza. Enquanto esta última se refere à imediata “utilidade” da renda, a segunda está atrelada ao simples acréscimo patrimonial, independentemente da existência de recursos financeiros.

5. Não é necessário que a renda se torne efetivamente disponível (disponibilidade financeira) para que se considere ocorrido o fato gerador do imposto de renda, limitando-se a lei a exigir a verificação do acréscimo patrimonial (disponibilidade econômica). (STJ, 2ª T., REsp 983.134/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, abr/08).

O RO 0000458-45.2010.5.04.0029, da 29ª Vara do Trabalho de Porto Alegre/RS, após a realização de 2 (duas) audiências, assim decidiu em 21/1/2011, não havendo mais nenhum incidente processual desde então em consulta à Justiça do Trabalho da 4ª Região:

Ante o exposto, julgo procedente em parte a ação movida por FREDE ANTÔNIO TIVERON RODRIGUES contra o SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE TRANSPORTE METROVIÁRIOS E CONEXAS DO RIO GRANDE DO SUL, e condeno este a pagar a aquele, acrescido de juros e correção monetária, na forma da fundamentação supra, R\$59.992,99. Pagará o réu, ainda, honorários de advogado aos procuradores do autor no valor de R\$11.998,59. Custas de R\$1.199,85,

calculadas sobre o valor da condenação, pelo réu. Descontos fiscais conforme supra. Intimem-se as partes. Cumpra-se, após o trânsito em julgado. Nada mais.

Contudo, em que pese a reclamatória trabalhista movida contra o Sindimetro/RS em face à não percepção financeira das verbas trabalhistas devidas por Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre, quando aquela atuava como substituto processual do contribuinte, houve, em verdade, a aquisição de disponibilidade jurídica consubstanciada no título jurídico da reclamante que não poderia ingressar em juízo em nome de terceiro se não houvesse procuração neste sentido.

Assim, esposto o entendimento da decisão recorrida de que o eventual não repasse da quantia do Sindimetro/RS ao recorrente não pode ser oposto como um impeditivo para que a autoridade lançadora constitua o crédito tributário, no particular porque o *caput* do art. 43 da Lei nº 5.172/66 estabelece, com clareza, que o fato gerador do imposto sobre a renda é também a aquisição de disponibilidade jurídica.

Todavia, em razão dos princípios da isonomia, da capacidade contributiva e da proporcionalidade, o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 614.406/RS, submetido à sistemática da repercussão geral então prevista no art. 543-B do Código de Processo Civil e que deve ser aplicada a este voto por disposição do § 2º do art. 62 do Regimento Interno do CARF, reconheceu a inconstitucionalidade parcial e sem redução do texto do art. 12 da Lei nº 7.713/88, que ensejaria a alteração legislativa no art. 12-A desta Lei, inserido pela Lei nº 12.530/2010 (conversão da Medida Provisória nº 497/2010).

O STF, na realidade, pacificou questão que vinha sendo observada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) em seus julgados, particularmente o Recurso Especial (REsp) nº 1.118.429/SP.

Assim, o lançamento por omissão de rendimentos decorrentes de ação trabalhista é hígido, embora a apuração do IRPF deva se dar pelo regime de competência, na sistemática de rendimentos recebidos acumuladamente.

Pensão Alimentícia

O inc. II do art. 4º da Lei nº 9.250/95 estabelece a dedutibilidade da pensão alimentícia paga em face das normas do Direito de Família, quando em cumprimento de decisão judicial:

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. 1.124-A da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil; (Redação dada pela Lei nº 11.727, de 2008)

A decisão recorrida manteve a glosa, parcial, da dedução com pensão alimentícia por ausência de prova do efetivo pagamento dos valores, veja:

Consta nos autos ofício expedido pelo Trensurb (fls. 114) dirigido à 5ª Vara de Família e Sucessões solicitando informações acerca da continuidade do desconto da pensão alimentícia que lhe havia sido comunicada através do Ofício nº 132/99, de 05 de março de 1999, da referida Vara. A resposta foi dada através do ofício 1394/2009 (fls. 36). Foi determinado o desconto do valor correspondente a 40% da “folha de pagamento” do notificado em favor do filho André.

Às fls. 37, consta o ofício 1305/2009, da 5ª Vara de Família e Sucessões dirigido ao Superintendente do INSS, também determinando o desconto do valor correspondente a 40% da “folha de pagamento” do notificado em favor do filho André.

Os documentos apresentados são suficientes para comprovar a obrigação do pagamento de pensão alimentícia.

Vencida esta questão, **resta a comprovação do efetivo cumprimento da decisão judicial que determinou a prestação de alimentos em favor do filho André.**

Após consulta às Declarações do Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF prestadas à Receita Federal do Brasil pelas fontes pagadoras, verifica-se que apenas o INSS descontou do benefício pago ao notificado a quantia de R\$ 6.732,54 a título de pensão alimentícia.

Não consta nos autos qualquer outro pagamento do notificado em favor do filho André.

O notificado informou o pagamento de R\$ 102.680,46 e restou comprovado apenas o valor de R\$ 6.732,54. Em vista disso, deve ser mantida a glosa da parcela não comprovada equivalente a R\$ 95.947,92.

A legislação do imposto sobre a renda da pessoa física sujeita à comprovação ou justificação as deduções declaradas e redutoras da base de cálculo do tributo, *ex vis* art. 73 do Decreto nº 3.000/99, cuja base legal é o Decreto-Lei nº 5.844/43:

Art. 73. Todas as deduções estão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 11, § 3º).

Na prerrogativa de defesa do interesse público, a autoridade tributária tem o poder-dever de exigir documentos comprobatórios do efetivo pagamento da pensão alimentícia e do desembolso dos valores declarados, demonstrando que o contribuinte absorveu o ônus econômico da monta que pretende ver deduzido.

A fim de comprovar o efetivo pagamento da pensão alimentícia, o contribuinte apresenta o recibo particular de fls. 177, assinado por Deana Wessel Rodrigues.

Com amparo no art. 29 do Decreto nº 70.235/72¹, que estabelece o princípio da livre convicção motivada do julgador administrativo, o recibo apresentado não serve como prova do efetivo pagamento da pensão alimentícia e, assim, não pode ser oposto ao Fisco Federal para restabelecer a quantia declarada.

O recibo de fls. 177 é prova de quitação entre as partes (alimentante e alimentado) nos termos do art. 320 do Código Civil, mas seu efeito é mitigado perante o Fisco Federal, por este sujeitar-se a normas de direito público que regem a relação tributária.

¹ Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.

Caberia ao recorrente comprovar o efetivo ônus financeiro suportado em virtude do pagamento da pensão alimentícia, com a apresentação, exemplifico, de extratos bancários, de cheques nominais ou mesmo a prova de saques em data coincidente ou próxima à estabelecida ao pagamento da pensão alimentícia, mas não tentar fazê-lo pela mera apresentação de recibo único, datado de 19/12/2008, confeccionado por particulares.

Adicionalmente, há indícios, nos autos, que demandam prova robusta para eventualmente restabelecer a dedução por pensão alimentícia.

Primeiro, vejamos o histórico de declarações do contribuinte e a inconsistência do total da pensão alimentícia paga:

- Declaração de Ajuste Anual nº 10/20.569.356 (fls. 81/86), o contribuinte declarou haver pago ao alimentado R\$ 43.728,86;
- Declaração de Ajuste Anual retificadora nº 10/35.656.466 (fls. 87/92), a pensão majorou para R\$ 55.138,87; e
- Declaração de Ajuste Anual retificadora nº 10/35.664.204 (fls. 93/98), a pensão passou a ser de R\$ 102.680,46.

Mais: se considerarmos a Declaração de Ajuste Anual retificadora e finalizada, é possível confirmar que os rendimentos tributáveis do contribuinte totalizaram R\$ 202.687,55, além dos isentos ou não tributáveis (R\$ 27.055,69) e sujeitos à tributação exclusiva ou definitiva (R\$ 4.327,42), para o total de R\$ 234.070,66, tendo a pensão declarada correspondido a mais de 43,8% do valor dos rendimentos do contribuinte.

Como é sabido, o ônus da prova do fato constitutivo é do contribuinte, nos termos do art. 373, I, do Código de Processo Civil, na medida em que pretende deduzir dos rendimentos tributáveis o valor pago a título de pensão alimentícia, devendo trazer aos autos arcabouço probatório bastante de seu direito.

O recibo apresentado não é apto a demonstrar, cabalmente, a efetiva ocorrência do pagamento e do consequente desembolso financeiro, não constituindo verdade apta a infirmar o lançamento em questão, sobretudo porque há indícios objetivos, caracterizados na inconsistência de valores declarados nas declarações de ajuste anual e na extrapolação do percentual determinado pela decisão judicial.

Portanto, a despeito do recibo apresentado, entendo que deva ser mantida a glosa da pensão alimentícia.

CONCLUSÃO

VOTO por conhecer do recursos e negar-lhe provimento, devendo, porém, a unidade de origem, quando da execução desta decisão, recalcular o imposto devido, usando as tabelas e as alíquotas vigentes em cada mês de referência dos rendimentos recebidos referentes à ação trabalhista.

(documento assinado digitalmente)

Márcio Augusto Sekeff Sallem