



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10166.723777/2012-59
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-007.267 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de dezembro de 2019
Recorrente GILBERTO VILAS BOAS
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2008, 2009, 2010

IRPF. DESPESA COM PENSÃO ALIMENTÍCIA. REGULAMENTAÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE PRESTAR HOSPEDAGEM E SUSTENTO. PAGAMENTO POR LIBERALIDADE. INDEDUTIBILIDADE.

A obrigação de alimentar é alternativa (disjuntiva) e admite cumprimento mediante hospedagem e sustento (pensão alimentícia própria) ou mediante o simples pagamento de uma pensão em dinheiro (pensão alimentícia imprópria). Os arts. 4º, inciso II, e 8º, inciso II, alínea “f”, ambos da Lei nº 9.250, de 1995, não contemplam a pensão alimentícia própria consistente na hospedagem e sustento do alimentando. Eles contemplam apenas a pensão alimentícia imprópria cujo modo de cumprimento se dá exclusivamente mediante pagamento de uma pensão em dinheiro, eis que tais dispositivos adotam a dicção “importâncias pagas a título de pensão alimentícia” e só. Diante da constância da sociedade conjugal, a residir toda a família em um único endereço, o acordo homologado judicialmente não atende ao disposto nos arts. 4º, inciso II, e 8º, inciso II, alínea “f”, ambos da Lei nº 9.250, de 1995, pois, diante da residência em comum, em última análise, o que há é hospedagem e sustento, ainda que o sustento se dê em parte via pagamentos em conta bancária com lastro em determinação fixada por acordo homologado judicialmente decorrente de liberalidade para prevenir eventual lide. A existência de uma única célula familiar a residir num mesmo lar revela que o acordo homologado judicialmente regulamentou a pensão alimentícia própria, em relação à qual não há direito de dedução a título de pensão alimentícia, mas apenas dedução com os dependentes (cônjuge, filhos, etc), despesas médicas e despesas com instrução, por serem estas as inerentes à obrigação de alimentos cumprida mediante hospedagem e sustento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleberson Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Marialva de Castro Calabrich Schlucking, Andrea Viana Arrais Egypto, Wilderson Botto (Suplente Convocado) e Miriam Denise Xavier.

Relatório

Inicialmente, destaco que o julgamento do processo nº 10166.723777/2012-59 (item 82 da Pauta) servirá como paradigma para o julgamento dos processos constantes dos itens 83 e 84 da Pauta, nos termos do § 2º do art. 47 do Anexo II à Portaria MF 343, de 9 de junho de 2015, que aprovou o Regimento Interno do CARF. Destaco ainda que apreciei apenas os autos do processo nº 10166.723777/2012-59 e que apresento ao colegiado minuta com especificação de número de e-folhas pertinentes ao processo nº 10166.723777/2012-59, a possibilitar aos conselheiros uma rápida localização durante o julgamento dos documentos a que me refiro e de modo a formarem sua convicção motivada. Considerando que a orientação é para não constar tais números, ao formalizar o relatório e o voto após o julgamento irei os deletar.

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls.) interposto em face de Acórdão (e-fls.) que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte impugnação contra Auto de Infração (e-fls.) referente ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), anos-calendário 2008, 2009 e 2010, lavrado por dedução indevida de despesas médicas (75%) e de pensão alimentícia (75%), restando cancelada a glosa da dedução de despesas médicas. Na motivação do Auto de Infração, constou (e-fls.):

O contribuinte reduziu a base de cálculo do IRPF em suas DIRPFs dos exercícios 2009, 2010 e 2011, informando pagamentos, a título de Pensão Alimentícia Judicial, aos seguintes beneficiários:

Exercício 2009:

- ENEDINA CEZAR VILAS BOAS, R\$ 36.637,37;
- LIVIANE CEZAR VILAS BOAS GROTO, R\$ 21.566,86;
- LENISA CEZAR VILAS BOAS, R\$ 21.566,66;
- LEANDRO CEZAR VILAS BOAS, R\$ 21.566,86;

Exercício 2010:

- ENEDINA CEZAR VILAS BOAS, R\$ 36.226,31;
- LIVIANE CEZAR VILAS BOAS GROTO, R\$ 24.150,87;
- LENISA CEZAR VILAS BOAS, R\$ 24.150,87;
- LEANDRO CEZAR VILAS BOAS, R\$ 24.150,87;

Exercício 2011:

- ENEDINA CEZAR VILAS BOAS, R\$ 35.459,64;
- LIVIANE CEZAR VILAS BOAS GROTO, R\$ 23.639,76;
- LENISA CEZAR VILAS BOAS, R\$ 23.639,76;
- LEANDRO CEZAR VILAS BOAS, R\$ 23.639,76;

O contribuinte foi intimado a apresentar a Petição Inicial e a Sentença do Processo Judicial que determinaram o pagamento das referidas Pensões.

Para justificar as deduções, o contribuinte apresentou Acordo formulado entre si e sua esposa em que convencionam, simplesmente, que o marido pagara à esposa e aos filhos determinados percentuais de seus rendimentos, e convencionam que tais pagamentos servirão para a manutenção da esposa e dos filhos. O acordo apresentado foi formulado em março de 1991. Apresenta, ainda, Homologação Judicial do mesmo acordo formulado entre as partes. A homologação se deu em abril de 1991.

Não existe dissolução do vínculo conjugal, não há separação nem divórcio. O contribuinte continua a conviver com a esposa, dividindo com ela e com os filhos, enquanto seus dependentes, o mesmo lar. Corroboram esta tese, ainda, o fato de o contribuinte informar, em suas declarações, que Enedina, sua esposa, permanece, até hoje, como sua cônjuge.

Não existe obrigatoriedade de pagamento da Pensão no caso, mas apenas manifestação de vontade do contribuinte, por meio de um acordo formulado entre as partes. Embora exista uma homologação judicial do acordo formulado entre as partes, os efeitos de tal acordo atingem somente as partes, não tendo qualquer efeito sobre terceiros.

Assim, não há qualquer base legal para supor que um mero acordo de vontades entre as partes obrigue o Estado Brasileiro a abrir mão de recursos, deixando de cobrar impostos. Se assim fosse, a ninguém mais seria exigível o cumprimento das obrigações tributárias, bastando formular meros acordos de vontades, e deixando de pagar IRPF. A homologação judicial do acordo apresentado não produz qualquer efeito tributário, mesmo por que o Direito de Família que até pode permitir uma situação como esta não tem qualquer nexo com o Direito Tributário, para quem tal situação não tem qualquer valor. Como se trata de acordo simples formulado entre as partes, por vontade destas, que meramente convencionam pagamentos de um para outros, não se trata de obrigatoriedade, mas de pagamentos por liberalidade, ainda que exista determinação judicial para débito dos valores era contra cheque do contribuinte. O único objetivo de tal acordo, provavelmente, é que o contribuinte deixe de pagar Imposto de Renda, ou reduza a base de cálculo do mesmo, de modo a pagar o mínimo possível a título deste tributo.

Ora, a Pensão Alimentícia (a verdadeira Pensão Alimentícia) tem por objetivo permitir que aqueles dependentes sem amparo financeiro possam ter resguardados seus direitos de alimentação, vestuário, lazer, transporte, moradia, etc. O simples fato de residirem na mesma residência, e continuarem a conviver como casal já invalidaria esta tese, se fosse necessário. Afinal, como seria possível, convivendo sob o mesmo teto, que cada um pagasse separadamente suas despesas com moradia, alimentação, transporte, lazer, e por aí fora? Cada um utiliza um veículo a parte e arca com suas despesas? Cada um faz sua refeição à parte e arca com os custos separadamente? E os custos relativos à moradia, já que todos residem juntos? E o lazer, cada um pratica suas atividades separadamente? Assim, resta óbvio que os argumentos são pífios, e não merecem qualquer consideração por parte desta fiscalização.

A Receita Federal, inclusive, já manifestou seu entendimento institucional no sentido de que, quando instituidor e beneficiário da Pensão coabitam, e ainda quando não há dissolução da Sociedade Conjugal, não há que se falar em dedução a título de Pensão Alimentícia. O mesmo entendimento vem sendo adotado pelo Judiciário em decisões diversas, sempre no sentido de que, nestes casos, não cabe dedução de tais valores da base de cálculo do IRPF.

No caso em comento, o mesmo vale para os filhos que, à época do acordo, contavam entre 16 (dezesseis) e 5 (cinco) anos de idade. Na data de hoje, a filha mais velha conta 32 (trinta e dois) anos de idade, e o contribuinte continua a pagar "Pensão Alimentícia" a ela com base no mesmo acordo, formulado há mais de duas décadas, deduzindo tais valores tais valores da base de cálculo de seu IRPF. Lamentavelmente, tal situação deveria ter sido revista pela Receita Federal há muito tempo, com a consequente aplicação das multas cabíveis, mas tal ação fiscal não foi realizada até esta data.

Na impugnação (e-fls.), em síntese, se alegou:

(a) Tempestividade.

(b) Pensão Alimentícia.

(c) Despesas Médicas.

Intimado do Acórdão de Impugnação em 24/03/2016 (e-fls.), a contribuinte interpôs em 14/04/2016 (e-fls.) recurso voluntário (e-fls.) alegando, em síntese:

(a) Tempestividade. Apresenta o recurso no prazo legal, com amparo no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972.

(b) Pensão Alimentícia. Embora exista acordo firmado pelas partes e homologado pela Justiça, alega-se que o pagamento de pensão se deu por liberalidade, uma vez que o casal convive sob o mesmo teto e os filhos têm mais de 24 anos. A exoneração da pensão se deu apenas a partir de maio de 2012, por consenso entre as partes, mediante sentença judicial. O auxílio sempre foi indispensável aos alimentandos, sendo que a filha Lenisa era divorciada e sem emprego fixo, hipossuficiente, detendo a guarda e responsabilidade por filho menor de idade. Liviane cursava direito em 2006 e era menor de 24 anos, tendo se casado em 03/02/2006 e se divorciado em 23/09/2011, sendo que sempre residiu em casa própria, de forma independente, mas sem emprego, até mudar com o filho para São Paulo em 2012, mas só completado a faculdade em 2014 e sempre dependido do auxílio paterno. Enedina nunca se separou ou divorciou, mas para se reconciliarem obteve a pensão autonomia de rendimentos e independência individual para prestar auxílio a seus familiares de origem. Leandro é portador de deficiência auditiva, a perceber baixa remuneração e tendo vida independente junto com sua companheira, desempregada, e enteada menor de idade, residindo todos em Taguatinga desde o ano de 2005. As pensões se fundamentam no dever de solidariedade familiar previsto no direito de família (Código Civil, art. 1694 e 1696), não podendo o interprete fazer distinções que o legislador não fez. O pai tem obrigação alimentar para com os filhos por força do pátrio poder enquanto menores e por força do dever de solidariedade quando maiores, mas sempre por força do direito de família. Independentemente da manutenção da sociedade conjugal e da existência ou não de litígio, o acordo homologado judicialmente é título jurídico radicado no direito de família. A dedução tributária é prevista na lei e deve prevalecer, sob pena de enriquecimento sem causa do fisco. Deve ser observada a Súmula CARF nº 98. Tanto os alimentos derivados do poder familiar e dos derivados da relação de parentesco têm fundamento nas normas do direito de família, sendo para ambos cabível a dedução. A homologação judicial revela o reconhecimento da obrigação de direito de família. Não pode a administração a desconsiderar sob pena de afronta à soberania do poder judiciário, à coisa julgada e aos princípios da legalidade e moralidade administrativa. A idade de 24 anos é limite apenas para se figurar como dependente e não para a dedução de pensão alimentícia. Não há que se falar em fraude, pois envolveria o

Ministério Público e o Poder Judiciário. A suspensão dos descontos somente poderia se dar mediante ação judicial exoneratória própria. Os alimentando declararam as pensões. Por mais de 25 anos, ou seja, desde a homologação do acordo a pensão foi declarada ao fisco, nunca tendo sido omitida a manutenção da sociedade conjugal, tendo se gerado a certeza do direito de deduzir. O regramento legal é claro ao autorizar a dedução (Lei nº 9.250, de 1995, arts. 4º, II, e 8º, II, f) devendo ser observado por força dos princípios da legalidade e segurança jurídica, inexistindo amparo legal para a limitação da pensão alimentícia quando houver dissolução da unidade familiar. Preclusão. Restaram preclusas as questões da maioria dos filhos e de a pensão alimentícia homologada não se radicar em normas de direito de família, eis que, embora apontadas na autuação fiscal, não foram apreciadas no Acórdão de Impugnação, tornando-se incontroversas as alegações da impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Relator.

Admissibilidade. Diante da intimação em 24/03/2016 (e-fls.), o recurso interposto em 14/04/2016 (e-fls.) é tempestivo (Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 5º e 33). Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Preliminar de preclusão. O lançamento referente à pensão alimentícia foi impugnado e a circunstância de o Acórdão de Impugnação não ter solucionado todas as questões suscitadas e discutidas ou de não ter abordado ou acolhido todos os fundamentos do Auto de Infração em relação à glosa de dedução a título de pensão alimentícia não enseja preclusão e nem não devolução do conhecimento da matéria impugnada, eis que o recurso voluntário devolve ao Conselho a apreciação e julgamento de todas as questões suscitadas e discutidas no processo relativas ao capítulo da pensão alimentícia e de todos os fundamentos do Auto de Infração pertinentes ao capítulo em tela, ainda que o Acórdão de Impugnação não tenha solucionado todas as questões ou não tenha acolhido todos os fundamentos (Lei nº 13.105, de 2015, arts. 15 e 1.013, §§1º e 2º). Logo, não prospera a alegação de “preclusão”.

Pensão Alimentícia. O recorrente sustenta que, em momento de reconciliação, aceitou apresentar acordo para homologação judicial fixando pensão para a esposa e filhos, mas nunca se separou ou divorciou. A petição conjunta (e-fls.) simplesmente veicula percentuais a serem depositados pela fonte pagadora em conta de titularidade da esposa, revelando ainda que os filhos tinham entre 16 e 5 anos (Lenisa nasceu em 07/04/75, Leandro em 12/07/78 e Liviane em 01/02/86), tendo sido distribuída em 05/04/1991 (e-fls.) e o acordo homologado por sentença em 12/04/1991 (e-fls.). Além disso, a petição conjunta revela, ao qualificar os requerentes, que o casal residia no mesmo endereço.

A petição não indicia a existência de interesse jurídico na fixação de pensão alimentícia imprópria por meio de Acordo homologado judicialmente, pelo contrário revela que a obrigação de alimentar já era cumprida mediante hospedagem e sustento e que o acordo simplesmente regulamentou a pensão alimentícia própria, a evidenciar liberalidade tendente a se prevenir eventual lide.

Assevere-se, nesse ponto, que a obrigação de alimentar é alternativa (disjuntiva) e admite cumprimento mediante hospedagem e sustento (pensão alimentícia própria) ou mediante o simples pagamento de uma pensão em dinheiro (pensão alimentícia imprópria) (Lei nº 3.071, de 1916, art. 403; e Lei nº 10.406, de 2002, art. 1.701).

Nesse ponto, é importante destacar que os arts. 4º, inciso II, e 8º, inciso II, alínea “f”, ambos da Lei nº 9.250, de 1995, não contemplam a *pensão alimentícia própria* consistente na hospedagem e sustento do alimentando. Eles contemplam apenas a pensão alimentícia imprópria cujo modo de cumprimento se dá exclusivamente mediante pagamento de uma pensão em dinheiro, eis que tais dispositivos adotam a dicção “importâncias pagas a título de pensão alimentícia” e só.

Portanto, a existência de uma única célula familiar a residir num mesmo lar revela que o acordo homologado judicialmente regulamentou a pensão alimentícia própria, em relação à qual não há direito de dedução a título de pensão alimentícia, mas apenas dedução com os dependentes (cônjuge, filhos, etc), despesas médicas e despesas com instrução, por serem estas as inerentes à obrigação de alimentos cumprida mediante hospedagem e sustento.

Para uma melhor compreensão, colaciono voto do Conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho em processo parcialmente análogo, mas cujos argumentos são pertinentes ao presente processo:

No que diz respeito à pensão alimentícia paga a Maria Lúcia Marxsen Arieta a controvérsia reside na possibilidade de se deduzir os valores correspondentes da base de cálculo do IRPF quando a pensão é fruto de acordo homologado judicialmente, decorrente de ação de oferta de alimentos em que o alimentante se propõe a efetuar pagamento de alimentos ao cônjuge.

Ações dessa natureza têm como base o art. 24 da Lei 5.478, de 25 de julho de 1968, que dispõe:

Art. 24. A parte responsável pelo sustento da família, e que deixar a residência comum por motivo, que não necessitará declarar, poderá tomar a iniciativa de comunicar ao juízo os rendimentos de que dispõe e de pedir a citação do credor, para comparecer à audiência de conciliação e julgamento destinada à fixação dos alimentos a que está obrigado.

No presente caso, o contribuinte, mesmo casado, optou por ingressar com ação de oferta de alimentos, cujo fundamento é o art. 24, da Lei 5.478/68, para que fosse homologada judicialmente a pensão que se propunha a pagar.

Veja-se que para esse tipo de ação, ainda que a lei não que não exija que a parte responsável pelo sustento da família declare o motivo que a fez deixar a residência da família, exige que a deixe pela seguinte razão: remanescendo a coabitação, não há razão para pagamentos de alimentos.

No presente caso, por ocasião da celebração do acordo judicial, o Recorrente afirma ter saído de casa “face a constantes desacertos”¹, e que “não deseja separar-se, pois ainda, ama sua esposa, está esperando que o tempo supere esta crise conjugal”.

Das asserções extraídas da petição apresentada em juízo que resultou no acordo sobre alimentos (fls. 129/131), nota-se que inexistiu intenção para a dissolução da sociedade conjugal. Aliás, o acordo judicial de alimentos foi homologado no ano 2000, os fatos objeto da presente lide referem-se a 2010 e até a presente data não se tem notícia de que a sociedade conjugal tenha se dissolvido, tampouco de que o Recorrente e a destinatária dos alimentos tenham deixado de coabitar.

Advirta-se que a obrigação de prestar alimentos, inclusive entre cônjuges, está fundada no binômio necessidade do alimentando e possibilidade do alimentante, nesse sentido, os arts. 1.694, 1.695 e 1.699 do Código Civil dispõem:

Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

§ 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

§ 2º Os alimentos serão apenas os indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia.

Art. 1.695. São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento.

Art. 1.699. Se, fixados os alimentos, sobrevier mudança na situação financeira de quem os supre, ou na de quem os recebe, poderá o interessado reclamar ao juiz, conforme as circunstâncias, exoneração, redução ou majoração do encargo.

Aperceba-se que a oferta de alimentos pressupõe não somente o suprimento das necessidades dos alimentando de modo compatível com sua condição social, mas também apresenta como requisito o rompimento da unidade familiar. Essa é a lógica adotada tanto pelo art. 24, da Lei 5.478/1968, quanto pelos arts. 1.702 e 1.703 do Código Civil:

Art. 1.702. Na separação judicial litigiosa, sendo um dos cônjuges inocente e desprovido de recursos, prestar-lhe-á o outro a pensão alimentícia que o juiz fixar, obedecidos os critérios estabelecidos no art. 1.694.

[...]

Art. 1.704. Se um dos cônjuges separados judicialmente vier a necessitar de alimentos, será o outro obrigado a prestá-los mediante pensão a sei- fixada pelo juiz, caso não tenha sido declarado culpado na ação de separação judicial.

Parágrafo único. Se o cônjuge declarado culpado vier a necessitar de alimentos, e não tiver parentes em condições de prestá-los, nem aptidão para o trabalho, o outro cônjuge será obrigado a assegurá-los, fixando o juiz o valor indispensável à sobrevivência.

Da doutrina de Maria Helena Diniz (Curso de Direito Civil Brasileiro, 5o Volume. Direito de Família. Editora Saraiva. 2002. p. 460) extrai-se:

Não se deve confundir a **obrigação de prestar alimentos com os deveres familiares de sustento**, assistência e socorro que tem o marido em relação à mulher e vice-versa e os pais para com os filhos menores, devido ao poder familiar, pois seus pressupostos são diferentes.

Ressalte-se que o dever de sustento do cônjuge necessitado somente se converte em obrigação de prestar alimentos com o rompimento da unidade familiar, independentemente dissolução da sociedade conjugal.

Por certo, o intento da Lei nº 9.250/95 (expresso na alínea "f" do inciso II do art. 8º). ao estabelecer a hipótese de exclusão dos valores pagos a título de pensão alimentícia da base de cálculo IRPF. foi o de albergar as situações advindas do Direito de Família. Assim, para fazer jus à isenção tributária, não basta comprovar o efetivo pagamento de pensão ao alimentando e que esse pagamento decorra do cumprimento de decisão judicial

ou de acordo homologado judicialmente, é necessário comprovar que a prestação de alimentos se destina a suprir as necessidades do alimentando para que esse possa para viver de modo compatível com a sua condição social, após a dissolução da unidade familiar.

Mantida a unidade familiar e não caracterizada, conforme estabelecido pelo art. 24 da Lei 5.478/68, a saída da residência do responsável pelo sustento da família, as despesas a que o contribuinte faz jus para fins de dedução da base de cálculo do imposto de renda são aquelas inerentes aos deveres familiares, quais sejam: dedução com os dependentes (cônjuge, filhos, etc), despesas médicas e despesas com instrução por serem estas mais específicas.

O fato de existir acordo judicial homologado não altera a natureza de suas despesas, em razão de não ter havido saída efetiva nem tampouco o animus de o contribuinte deixar definitivamente a residência em comum com sua família. São estas características do fato concreto em exame que demonstram que os pagamentos efetuados não possuem a natureza própria das despesas com pensão alimentícia e não podem se beneficiar de deduções irrestritas da base de cálculo do IRPF.

Situações como essas, em que a instituição da pensão não resulta da aplicação das normas relacionadas ao Direito de família, pressupõem que os pagamentos a esse título foram feitos por mera liberalidade ou que impossibilita sua dedução na Declaração de Ajuste Anual. A esse respeito, vejamos o que dispõe a Súmula CARF nº 98, de observância obrigatória por este colegiado:

Súmula CARF nº 98: A dedução de pensão alimentícia da base de cálculo do Imposto de Renda Pessoa Física é permitida, em face das normas do Direito de Família, quando comprovado o seu efetivo pagamento e a obrigação decorra de decisão judicial, de acordo homologado judicialmente, bem como, a partir de 28 de março de 2008, de escritura pública que especifique o valor da obrigação ou discrimine os deveres em prol do beneficiário.

Por essas razões, não pode ser admitida a dedução de pensão alimentícia paga Maria Lúcia Marxsen Arieta, uma vez que não houve dissolução da sociedade conjugal e que não há qualquer indício de prova que demonstre que o Recorrente e seu cônjuge tenha deixado manter residência em comum.

Registre-se que a citada Súmula CARF nº 98 foi revogada conforme Ata da Sessão Extraordinária de 03/09/2018, DOU de 11/09/2018.

No caso em julgamento, o recorrente não nega que ao tempo da distribuição da petição conjunta e ao tempo da sentença judicial mantinha residência em comum com a esposa e com os filhos todos menores.

Essa situação concreta revela que o acordo homologado judicialmente regulamentou a pensão alimentícia própria (= dever de hospedagem e sustento = fornecimento de moradia e bens, inclusive dinheiro) em relação à qual não há direito de dedução a título de pensão alimentícia.

A existência de Acordo homologado judicialmente não impede a constatação de que, diante da constância da sociedade conjugal e da residência em comum, em última análise, há mera regulamentação do dever de hospedagem e sustento, ainda que o sustento se dê em parte via pagamentos em conta bancária com lastro em determinação fixada por acordo homologado judicialmente decorrente de liberalidade para prevenir eventual lide.

Em tal contexto, o acordo homologado judicialmente não atende ao disposto nos arts. 4º, inciso II, e 8º, inciso II, alínea “f”, ambos da Lei nº 9.250, de 1995. Esse motivo é suficiente para fulminar integralmente a pretensão do recorrente em relação aos anos-calendários 2008, 2009 e 2010 e, em razão disso, o Acórdão de Impugnação deixou de apreciar os demais fundamentos do Auto de Infração. A seguir, os analiso.

Nos anos-calendários objeto do lançamento (2008, 2009 e 2010), a sociedade conjugal ainda persistia, como reconhece o próprio recorrente. Além disso, em tais anos-calendário (2008, 2009 e 2010), os filhos Lenisa e Leandro eram maiores de 24 anos e todos os três filhos já haviam constituído suas famílias. Lenisa já havia se casado, separado e tinha filho adolescente (e-fls. e), Liviane estava casada (e-fls.) e em abril de 2007 tornou-se mãe (e-fls.). A argumentação do recorrente atesta que as filhas sempre detiveram a guarda dos netos, mesmo após a separação dos respectivos maridos (e-fls. e) e que Liviane, a filha mais nova casada em 2006, sempre residiu em casa própria (e-fls. e). Em relação ao filho Leandro, o próprio recorrente atesta sua capacidade para o trabalho, a revelar que a deficiência auditiva não inviabilizava a própria manutenção, e atesta também a constituição de família com companheira e enteada desde 2005 e com morada em Taguatinga e não em Brasília onde reside o atuado (e-fls. e).

Logo, nos anos calendários de 2008, 2009 e 2010, os filhos tinham suas vidas constituídas (há prova de casamento, separação, união de fato e filhos; e-fls.), mas segundo o recorrente ainda estariam ligados à sua célula familiar.

Ressalte-se que não foi apresentada prova da alegação de os filhos não mais residirem com o pai nos anos calendário objeto do lançamento (2008, 2009 e 2010).

De qualquer forma, os três filhos, bem como a esposa, declararam residir no endereço do atuado nos anos-calendário objeto do lançamento, como revelam os respectivos recibos de entrega da Declaração de Ajuste Anual – DAA (e-fls.).

Esta situação reforça a constatação de que o escopo sempre foi o de reduzir artificialmente o imposto de renda a ser pago pelo atuado, sendo irrelevante constar ou não das DAAs o recebimento da pensão.

Note-se que a maioria rompe o dever de alimentar decorrente do poder familiar (Lei nº 10.406, de 2002, art. 1.635, III), a ensejar a perquirição de o acordo judicial homologado judicialmente poder se sustentar com lastro no dever de alimentar decorrente do parentesco (Lei nº 10.406, de 2002, art. 1.694).

Note-se que o cabimento da ponderação dos desdobramentos da evolução da natureza jurídica da relação subjacente ao acordo homologado judicialmente é admitido inclusive pelo Superior Tribunal de Justiça, como revela o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO ALIMENTÍCIA. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. FILHO MAIOR DE 24 ANOS DE IDADE. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. DESCARACTERIZAÇÃO DA DEPENDÊNCIA. INDEDUTIBILIDADE DO IRPF. BENEFÍCIO FISCAL. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA E RESTRITIVA. INDEPENDÊNCIA DO DIREITO DE FAMÍLIA DA DEFINIÇÃO DOS EFEITOS TRIBUTÁRIOS. CESSAÇÃO LEGAL DO DEVER DE SUSTENTO. REPERCUSSÃO AUTOMÁTICA NA EFICÁCIA TRIBUTÁRIA DESONERATIVA. OPÇÃO PELO NÃO EXERCÍCIO DA AÇÃO JUDICIAL DE

EXONERAÇÃO DA PENSÃO. LIBERALIDADE DO DEVEDOR. PERSISTÊNCIA DO PAGAMENTO POR ATO DE VONTADE DO ALIMENTANTE. VOLUNTARIEDADE ÀS CUSTAS DA ARRECAÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO COM O ADVENTO DA MAIORIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO MANTIDO.

1. O recorrente se insurge contra Acórdão que recusou direito à dedução da base de cálculo do IRPF de pensão alimentícia paga a filhos maiores de 24 anos, plenamente capazes e no exercício das respectivas profissões. A pensão foi fixada judicialmente em 1990, quando os filhos eram menores. Entendeu o Tribunal de origem que o aporte financeiro concedido a filhos posteriormente à maioridade caracteriza-se como doação, incidindo, portanto, imposto de renda.

2. Alega o recorrente que o Acórdão impugnado viola os arts. 11 e 489, §1º, II, III e IV, do CPC/2015, além dos arts. 514, II, e 515, §§1º e 2º, do CPC/1973. Sustenta, ainda, negativa de vigência ao art. 4º, II, da Lei 9.250/1996, que expressamente prevê o direito à dedução, da base de cálculo do imposto de renda, das importâncias pagas a título de pensão alimentícia em decorrência de decisão judicial ou de acordo homologado judicialmente. Aduz que o caso se enquadra no referido texto normativo e que não há limitação de idade para o adimplemento de pensão alimentícia, sendo o único requisito legal a existência de acordo ou decisão judicial que comande a prestação de alimentos pelo contribuinte.

3. (...) 4. (...) 5. (...) 6. (...)

7. Por fim, em relação ao mérito propriamente dito da invocada afronta ao art. 4º, II, da Lei 9.250/1996, melhor sorte não resta ao recurso. O referido dispositivo deve ser interpretado no contexto normativo em que inserido, à luz do inciso III e do art. 8º, II, "b", "c", "f" §3º e 35, III, §1º, todos do mesmo diploma legal, os quais estão a vincular de forma direta ou indireta a dependência econômica à dedução permitida da base de cálculo do IR. A ratio legis da dedução fiscal é o dever de sustento que onera os rendimentos percebidos pelo contribuinte em razão da lei ou de sentença judicial. Cessado o dever de sustento, cessa o benefício fiscal, independentemente de ação judicial de exoneração que tem os seus efeitos restritos ao Direito de Família. 8. Uma vez descaracterizada legalmente a dependência presumida, e ilidida a natureza assistencial da verba dedutível, não basta invocar a origem judicial da pensão regularmente adimplida para ter direito ao benefício fiscal do art. 4º, II, da Lei 9.250/1996. A pensão dedutível do art. 4º, II, da Lei 9.250/1996 somente alcança os filhos dependentes que se enquadrem na condição prevista no art. 35, III e §1º da Lei do Imposto de Renda. Fora dessas hipóteses, nada obsta que o contribuinte continue a pagar pensão para os filhos enquanto não desonerado judicialmente dessa obrigação familiar. Só não pode fazê-lo às custas de subsídio estatal e em detrimento da base de incidência do IRPF que estaria indefinidamente reduzida ao exclusivo talante e liberalidade do pagador da pensão, que já preenche as condições legais para exoneração do encargo. 9. O regime civil ou familiar da pensão alimentícia estabelecida judicialmente não se confunde com os respectivos efeitos tributários da verba destinada a esse desiderato. O art. 111 do CTN recomenda interpretação restritiva à legislação tributária que disponha sobre benefício fiscal. Precedentes do STJ. O pagamento de pensão nas circunstâncias dos autos equipara-se, para fins fiscais, a doação, e nessa condição se sujeita à incidência do IRPF.

10. Considerando o contexto normativo da previsão de dedução fiscal da pensão alimentícia fixada judicialmente e paga a filho após os 24 anos de idade, e a necessidade de se empreender interpretação sistemática e restritiva das hipóteses de benefício fiscal previstas na legislação tributária, nada há a reparar no Acórdão recorrido, que corretamente aplicou o direito federal ao caso concreto.

11. Recurso Especial conhecido em parte, e nessa parte não provido.

(REsp 1665481/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

No caso em tela, o acordo homologado regulamentou pensão alimentícia própria e a sua conversão em imprópria demandaria alteração da decisão judicial, pois a circunstância de se deixar a casa paterna provocaria a não incidência da norma jurídica individual veiculada no acordo homologado judicialmente, eis que não mais estaria preenchida a situação de fato por ela regulamentada (hospedagem e sustento). Logo, sob tal enfoque também não se sustentam as deduções.

De qualquer forma, diante dos elementos constantes dos autos, aflora que a regulamentação das pensões alimentícias próprias desde a sua constituição tinha natureza de mera liberalidade para prevenir eventual lide e não atendia aos arts. 4º, inciso II, e 8º, inciso II, alínea “f”, ambos da Lei nº 9.250, de 1995, e que sua manutenção nos anos-calendário objeto do lançamento preservava o escopo de se valer de indevida dedução a título de pensão alimentícia, sendo em tal contexto irrelevante que a fonte pagadora exigiria nova determinação judicial para cessar o desconto das pensões em folha de pagamento.

Como bem destacado pela autoridade lançadora, o acordo homologado judicialmente veiculou liberalidade e só atinge as partes, não tendo o condão de gerar efeitos para terceiros, no caso o fisco. Na dicção do Auto de Infração, não há “verdadeira Pensão Alimentícia”, ou seja, não há pensão alimentícia imprópria, eis que o fato de habitarem na mesma residência revela que o acordo tratava de mera regulamentação da pensão alimentícia própria (hospedagem e sustento) e por liberalidade. Nesse sentido, são ilustrativas as indagações veiculadas no Auto de Infração e já transcritas no relatório supra.

Pelo exposto, o lançamento não gera ofensa à soberania do judiciário, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, segurança jurídica, moralidade administrativa ou vedação ao enriquecimento sem causa.

Em momento algum, a fiscalização imputou fraude na atuação do Ministério Público ou do Poder Judiciário, devendo ser considerado que a homologação se deu em procedimento de jurisdição voluntária, ou seja, administração pública de interesses privados.

A reiteração da infração no tempo não a torna conforme o direito, logo, detectada a dedução indevida, cabível a glosa em relação a período não atingido pela decadência.

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário, REJEITAR A PRELIMINAR e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro