



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

Processo n° 13808.004419/00-89
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2201-004.793 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de novembro de 2018
Matéria IRPF. GLOSA PENSÃO ALIMENTÍCIA.
Recorrente JORGE DA SILVA PRADO JUNIOR
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1997

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE DO LANÇAMENTO.

É nulo o lançamento, por vício material, quando sua motivação for deficiente, o que consistente na falta de identificação da matéria tributável e na não descrição dos fatos que dão azo ao lançamento, prejudicando o direito de defesa da parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente.

(assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Douglas Kakazu Kushiya, Debora Fofano, Marcelo Milton da Silva Rizzo e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário de e-fls. 41/49 interposto contra decisão da DRJ em Campo Grande/MS, de fls. 30/32 a qual julgou procedente o lançamento de Imposto de Renda de Pessoa Física – IRPF de fls. 3/6, lavrado em 7/11/2000, relativo ao ano-calendário de 1997, sem AR para comprovar a data de ciência do RECORRENTE, contudo com certidão de fls. 13 atestando pela tempestividade da impugnação.

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo foi apurado: por dedução indevida a título de pensão alimentícia judicial, que implicou na redução do imposto a restituir de R\$ 5.347,46 para R\$ 1.589,00.

Nos termos do demonstrativo das infrações de fl. 04, a autoridade fiscal afirma que foram indevidamente deduzidos como pensão alimentícia judicial o valor de R\$ 20.288,05 e que estes se referiam a a gastos com instrução de alimentandos (indevidamente informado como pensão alimentícia).

Conforme mensagem de fl. 05, foi constatada a existência de irregularidades na declaração do RECORRENTE, sendo alterados os seguintes valores/linhas da declaração:

- Dedução / despesas com instrução para R\$ 5.100,00;
- Dedução / pensão alimentícia para R\$ 13.194,14.

Ademais, conforme fl. 06, verifica-se que a inclusão de despesas com instrução, no valor de R\$ 5.100,00, foi indevidamente declarada pelo RECORRENTE como pensão alimentícia. Essas despesas com instrução foram limitadas a R\$ 5.100,00, razão pela qual houve redução do imposto a restituir.

Da Impugnação

O RECORRENTE apresentou sua Impugnação de fl. 2 em 13/12/2000, na qual pede a reconsideração da glosa sofrida, tendo em vista a obtenção da documentação comprobatória acostada. Juntou aos autos recibo de fl. 7, assinado por seus filhos, dando quitação da quantia glosada como sendo proveniente de pensão alimentícia.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação do caso, a DRJ em Campo Grande/MS julgou procedente o lançamento, (fls. 30/32), entendendo que o recibo acostado pelo contribuinte não comprova a natureza dos recursos como proveniente de pensão alimentícia.

Do Recurso Voluntário

O RECORRENTE, devidamente intimado da decisão da DRJ em 17/9/2010, conforme AR de fls.36, apresentou o recurso voluntário de fls. 41/49 em 5/10/2010.

Em suas razões, reiterou os argumentos da Impugnação, bem como solicitou a juntada do termo de acordo firmado perante o juízo da 7ª Vara da Família de Campo Grande.

Alegou também que a mencionada documentação comprobatória da pensão alimentícia teria sido apresentada durante a fiscalização, contudo não foi anexada aos presentes autos.

Estranhou o fato de a decisão recorrida afirmar que, quando da elaboração do documento de fl. 07, os filhos do RECORRENTE tinham 1 e 4 anos; o contribuinte afirma que, na realidade, seus filhos teriam 25, 20 e 18 anos em 2000 (data do documento de fl. 07).

Este recurso compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razões por que dele conheço.

Preliminar. Nulidade por erro material.

Conforme exposto, a autoridade fiscal efetuou a glosa da dedução a título de pensão alimentícia, alterando-a para R\$ 13.194,14. Ademais, alterou o valor das despesas com instrução para R\$ 5.100,00 (fl. 04).

Conforme fl. 04, foi efetuada a exclusão do valor de R\$ 20.288,05, declarada a título de pensão alimentícia, pois esta seria referente a gastos com instrução de alimentandos indevidamente informados como pensão alimentícia pelo RECORRENTE.

Estas são as únicas informações nos autos:

Com base nisso e nos extratos de fls. 17 e 19, pode-se inferir que:

- o valor da dedução com pensão alimentícia declarada inicialmente pelo RECORRENTE era de R\$ 33.482,19;
- o valor da dedução com despesas de instrução declarada inicialmente pelo RECORRENTE era de R\$ 0,00;
- após o lançamento, houve a alteração da dedução com pensão alimentícia, a qual foi reduzida para R\$ 13.194,14 (glosado o valor de R\$ 20.288,05); e
- após o lançamento, houve a alteração da dedução com despesas de instrução, a qual foi majorada para R\$ 5.100,00.

Observo que este valor de R\$ 5.100,00 se refere ao limite legal previsto à época para despesas de educação (3 x R\$ 1.700,00), conforme art. 8º, II, "b", da Lei nº 9.250/95.

Do acima exposto, entendo que o lançamento carece de um vício material, pois não demonstra efetivamente a razão da glosa do valor de R\$ 20.288,05 declarada como

pensão alimentícia paga pelo RECORRENTE. Esse vício provoca um erro na construção do lançamento, o que enseja, s.m.j., a sua nulidade, mormente porque não permite ao contribuinte conhecer as razões do lançamento, provocando como consequência o cerceamento do seu direito de defesa.

Note que a própria DRJ de origem, ao não acatar as razões de defesa do RECORRENTE, afirmou que não foi acostada aos autos “*a sentença judicial que homologou o acordo de dissolução da sociedade conjugal, onde consta a previsão de pagamento de pensão aos filhos, definindo a periodicidade de valores*” (fl. 32).

Mais adiante, afirmou que não “*trouxe comprovantes da efetiva transferência de numerário entre as contas do contribuinte e de seu ex-cônjuge no montante declarado*” (fl. 32).

Afinal, qual a motivação da glosa do valor R\$ 20.288,05: a não comprovação, através de sentença judicial, da obrigação de pagar referido valor a título de pensão alimentícia, ou a não comprovação do efetivo pagamento pelo RECORRENTE?

Esta questão não pode ser deixada em aberto, sob pena de gerar dúvidas no contribuinte, que fica sem saber o real motivo da glosa, o que invariavelmente prejudicará o seu direito de defesa.

O lançamento como está deixa dúvidas neste próprio Relator, o que dificulta o julgamento do caso objeto do presente processo.

Ora, de uma coisa se tem certeza: a autoridade fiscal entendeu que é legítimo o pagamento de pensão alimentícia pelo RECORRENTE, pois apenas reduziu o valor da dedução com pensão alimentícia para R\$ 13.194,14. Então, se a possibilidade de dedução da pensão alimentícia foi aceita, por que a DRJ fundamenta sua decisão no fato de o RECORRENTE não ter acostado aos autos a sentença judicial determinando a obrigação de adimplir com a pensão alimentícia? Ou ainda, por que alegou ausência de comprovação do pagamento da pensão alimentícia se tal tema não é tratado na descrição dos fatos que ensejaram o lançamento?

Este é mais um motivo pelo qual entendo que, da forma como está o processo, não há como saber o motivo pelo qual houve a glosa parcial da dedução a título de pensão alimentícia.

A glosa pode ter decorrido do fato de o valor pago ter sido superior ao limite estabelecido na sentença judicial (fl. 60/61), o que demandaria do contribuinte comprovar que o valor pago corresponderia ao montante atualizado da pensão alimentícia.

Por outro lado, a glosa pode ter ocorrido pela falta de comprovação do pagamento. Neste caso, o contribuinte, tendo conhecimento desta motivação, poderia apresentar as cópias de extratos bancários ou de cheques, ou até mesmo a cópia da declaração de sua ex-cônjuge apontado que tais valores foram efetivamente tributados por ela.

Enfim, nota-se que não há uma clara exposição dos motivos para a autoridade fiscal ter efetuado a glosa. Apenas é afirmado que houve a “*exclusão do valor de R\$ 20.288,05, referente a gastos com instrução de alimentandos, indevidamente informado como pensão alimentícia*” (fl. 04). Contudo, se o valor atualizado da pensão alimentícia a ser paga

corresponder, de fato, aos R\$ 30.736,92 anuais informados pelo RECORRENTE em seu recurso (fl. 45), seria de rigor acatar tal valor como dedução a título de pensão alimentícia paga, pois este foi o limite especificado em sentença judicial. Assim, não haveria motivo para glosar o valor de R\$ 20.288,05 sob o argumento de que se referiam a gastos com instrução de alimentandos, pois o valor da pensão alimentícia paga no ano estaria acobertado pela sentença judicial.

O alimentante deve honrar com o valor da pensão alimentícia a qual se obrigou por meio da sentença judicial. Se essa mesma sentença o obrigar a arcar com a educação dos alimentandos, é evidente que tal valor pode ser deduzido a mais em sua declaração de ajuste, respeitando o limite legal para despesas com instrução, já que, além do valor da pensão alimentícia, a lei permite que o alimentante possa deduzir as despesas com instrução e médicas dos alimentandos, desde que previsto na sentença judicial.

Neste sentido, cito o art. 8º, §3º, da Lei nº 9.250/95 (com redação vigente à época dos fatos):

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

I - de todos os rendimentos percebidos durante o ano-calendário, exceto os isentos, os não-tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva;

II - das deduções relativas:

(...)

b) a pagamentos efetuados a estabelecimentos de ensino relativamente à educação pré-escolar, de 1º, 2º e 3º graus, cursos de especialização ou profissionalizantes do contribuinte e de seus dependentes, até o limite anual individual de R\$ 1.700,00 (um mil e setecentos reais);

(...)

f) às importâncias pagas 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;

(...)

§ 3º As despesas médicas e de educação dos alimentandos, quando realizadas pelo alimentante em virtude de cumprimento de decisão judicial ou de acordo homologado judicialmente, poderão ser deduzidas pelo alimentante na determinação da base de cálculo do imposto de renda na declaração, observado, no caso de despesas de educação, o limite previsto na alínea b do inciso II deste artigo.

Pelos motivos acima, entendo estar demonstrada a ausência da motivação clara no presente lançamento

O lançamento de tributo é ato vinculado, e deve a autoridade administrativa identificar toda a matéria tributável ao sujeito passivo da obrigação. Neste sentido, o art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN estabelece os requisitos do lançamento, dentre os quais está a completa e correta identificação da matéria tributável, *verbis*:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A identificação da matéria tributável nada mais é do que a transcrição, em linguagem inteligível pelo sujeito passivo, dos fatos ou atos motivadores do lançamento tributário.

E não é sem razão, pois a identificação da matéria tributável tem, precipuamente, duas finalidades: primeiramente, indicar ao sujeito passivo da obrigação tributária que fatos lhe estão sendo imputados, fatos estes que dão azo ao lançamento e, portanto, justificam a imposição da exação tributária; e, ademais, garantir o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório, em conformidade com o art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988, *verbis*:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

A doutrina, ao analisar a questão relativa à identificação da matéria tributável como requisito de validade do lançamento (também denominada de **dever de fundamentação expressa do auto de infração**) é uníssona em defender a importância deste requisito, tendo em vista ser o ato do lançamento atividade vinculada, regida pelo princípio da legalidade. Assim, caberá à autoridade administrativa demonstrar, de forma inequívoca, as razões de fato e de direito que fundamentaram a autuação, sob pena de se violar o princípio constitucional da ampla defesa. Nesse mesmo sentido, são as palavras do professor Alberto Xavier¹, adiante transcritas:

Um pressuposto do direito de ampla defesa, do princípio do contraditório e do direito de acesso ao Poder Judiciário consiste no dever de fundamentação expressa dos atos administrativos que afetem direitos ou interesses legítimos dos particulares. Com efeito, só a externalização das razões de fato e de direito que conduziram a autoridade à prática de certo ato permitem ao cidadão compreender a decisão e livremente optar em aceitá-la ou impugná-la administrativa ou jurisdicionalmente. Também só com a essa externalização será possível ao órgão julgador controlar a validade do ato impugnado. E daí que Constituição de 1988 tenha estabelecido no inciso X do artigo 93 o dever de fundamentação das decisões administrativas do Poder

¹ XAVIER, Alberto. **Do lançamento no direito tributário brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2005, 3 ed, p 178

Judiciário, dever este extensível às autoridades administrativas, por paridade de razão.

O 1º Conselho de Contribuintes entendeu que, sob pena do cerceamento do direito de defesa, “o contribuinte deve conhecer em todos os detalhes as causas motivadoras do crédito tributário constituído contra o mesmo, a fim de que possa produzir sua defesa (CF, art. 5º, inciso LV) o que somente se verifica quando a matéria tributária estiver adequadamente descrita, com o conseqüente enquadramento legal das infrações apuradas” (Ac., un. 1ª C 1º CC nº 101-87.272, DOU 1 05.06.95, 7.975)

O Decreto nº 70.235/72, por sua vez, discrimina os pressupostos que devem ser observados quando da lavratura do auto de infração:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Note que, de fato, não há como realizar uma análise conclusiva e, conseqüentemente, o proceder com o julgamento do lançamento fiscal em razão da ausência de sua motivação.

Neste sentido, entendo que deve ser anulado o lançamento, por vício material, em razão da sua não motivação, consistente na falta de identificação da matéria tributável e na não descrição dos fatos que dão azo ao lançamento.

Neste sentido, com a anulação do lançamento, deve-se reestabelecer os valores informados na declaração apresentada inicialmente.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por DAR PROVIMENTO do Recurso Voluntário, nos termos do voto em epígrafe.

(assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim – Relator