



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13852.000309/2008-86
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2003-002.909 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 16 de dezembro de 2020
Recorrente SILVIO CARLOS SILVA MENDONÇA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005

IRPF. DEDUÇÃO. PENSÃO ALIMENTÍCIA JUDICIAL. CÔNJUGES EM COABITAÇÃO. DEVER DE ASSISTÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

Podem ser deduzidos na declaração do imposto de renda os pagamentos realizados a título de pensão alimentícia, se comprovado que os pagamentos efetuados decorrem de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente e que atendam aos requisitos para dedutibilidade dos valores pagos.

O dever prestar alimentos não se confunde com o dever de sustento decorrente do poder familiar. O dever de sustento dos cônjuges se transforma em dever de prestar alimentos quando há a ruptura da vida conjugal, e não afastamento temporário do convívio familiar, por motivos profissionais.

Mantém-se a glosa quando não comprovados os requisitos legais exigidos para a dedutibilidade, em conformidade com a legislação de regência e às normas do direito de família, considerando mera liberalidade os pagamentos realizados.

PAF. DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. DOUTRINA. EFEITOS.

As decisões administrativas, mesmo as proferidas pelo CARF e as judiciais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência senão aquele objeto da decisão, à exceção das decisões do STF deliberando sobre a inconstitucionalidade da legislação.

A doutrina não é oponível ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário, dada sua estrita subordinação à legalidade. Inteligência do art. 150, I, da CF/88.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilderson Botto – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez (Presidente), Ricardo Chiavegatto de Lima e Wilderson Botto.

Relatório

Autuação e Impugnação

Trata-se o presente processo de exigência de IRPF relativa ao ano-calendário de 2005, exercício de 2006, no valor de R\$ 18.413,84, já incluídos multa de ofício e juros de mora, em razão da dedução indevida de pensão alimentícia judicial, no valor de R\$ 38.720,76, por falta de comprovação ou previsão legal para sua dedução, conforme se depreende da notificação de lançamento constante dos autos, importando na apuração do imposto suplementar no valor de R\$ 9.336,23 (fls. 57/61).

Por bem descrever os fatos e as razões da impugnação, adoto o relatório da decisão de primeira instância - Acórdão nº 17-44.281, proferido pela 11ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo II - DRJ/SP2 (fls. 66/71):

DA AUTUAÇÃO

O processo refere-se a Notificação de Lançamento, fl. 53, relativo ao(s) ano(s)-calendário de 2005, por meio do qual foi exigido o valor de R\$ 18.413,84, relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Física Suplementar, juros e multa.

A notificação em foco decorreu da glosa da dedução da base tributável para o ano-calendário citado **de Pensão Alimentícia**.

DA INFORMAÇÃO FISCAL

O procedimento fiscal que resultou na constituição do crédito tributário, acima referido, encontra-se relatado as fls. 54, as quais expõem, em síntese:

• Dedução Indevida de Pensão Alimentícia Judicial.

Foi glosado o valor de R\$ 38.720,76 a título de Pensão Alimentícia Judicial, por falta de comprovação, ou falta de previsão legal para sua dedução.

A pensão alimentícia refere-se à **Ação de Oferta de Alimentos oferecidos espontaneamente pelo alimentante em favor de seus filhos, fixado em processo de jurisdição voluntária.**

DA IMPUGNAÇÃO

A Notificação de Lançamento foi lavrado em 06/02/2008, as 09:00 horas, fl. 53. A ciência pelo(a) contribuinte ocorreu em 09/02/2008 (fl. 57). Inconformado(a), o(a) contribuinte ingressou com a impugnação (fls. 01/10) em 03/03/2008, alegando, em síntese:

- O agente público está impedido de criar hipóteses de incidência para que haja tributação, o que só é permitido a Lei fazê-lo.
- É devido a dedução de pensão alimentícia, pleiteada e homologada pelo Poder Judiciário - processo nº 1516/2004 da 1ª Vara Cível de Barretos/SP, com base no art. 24 da Lei nº 5.478/68.

Acórdão de Primeira Instância

Ao apreciar o feito, a DRJ/SP2, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação apresentada, mantendo-se incólume o crédito tributário lançado.

Recurso Voluntário

Cientificado da decisão, em 29/09/2010 (fls. 75), o contribuinte, em 14/10/2010, interpôs recurso voluntário (fls. 77/86), reportando-se e repisando as alegações trazidas na peça impugnatória e trazendo outros argumentos, a seguir brevemente sintetizados:

Alega, o Recorrente, que a RFB ao tentar interpretar que o termo "deixar a residência", utilizada no artigo 24 da Lei nº 5.478,68, imputando-lhe o significado de rompimento da convivência, em outras palavras, o afastamento definitivo do lar, pois a lei não menciona que será preciso explicar o motivo pelo qual o responsável pelo sustento está deixando ou afastando-se do lar, ou ainda, a lei também não estabelece prazo mínimo ou máximo em que o afastamento será considerado para a concessão dos alimentos a quem deles necessitar.

O art. 37, caput, da CF/88, preceitua que um dos princípios norteadores da Administração é o da legalidade, sob pena de o administrador público ser responsabilizado por esta violação. A eficácia de todo desempenho da administração pública tem dependência da Lei, não há liberdade ou vontade pessoal do administrador, o que importa é a obediência aos ditames e regras previstas no direito positivo, por isso que, referir-se ao princípio da legalidade é mencionar o total condicionamento do administrador à pretensão da Lei.

Cita escólio doutrinário.

No caso em comento, trata-se de pensão alimentícia paga pelo impugnante, em favor dos alimentados já citados, em decorrência de acordo homologado judicialmente, sendo as retenções feitas pela Polícia Militar do Estado de São Paulo, a título de pensão alimentícia, por ordem do Poder Judiciário, e não por uma mera liberalidade entre as partes.

Cita jurisprudência da DRJ/POA e CARF, e escólio doutrinário sobre o pagamento de pensão alimentícia judicial.

Sendo assim, alega que **inexiste disposição legal que subordine a ação de oferta de alimentos à separação de fato dos cônjuges, ou à saída definitiva da residência em comum pelo alimentante**, tanto assim o é verdade pois outro não foi o comportamento do magistrado a não ser o de homologar judicialmente os alimentos ofertados.

Requer, ao final, o cancelamento do crédito tributário exigido.

Processo distribuído para julgamento em Turma Extraordinária, tendo sido observadas as disposições do art. 23-B, do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/15, e suas alterações.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Wilderson Botto - Relator.

Admissibilidade

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, razão por que dele conheço e passo à sua análise.

Preliminares

Não foram alegadas questões preliminares no presente recurso.

Mérito

Da glosa das despesas com pensão alimentícia declaradas:

Insurge-se, o Recorrente, contra a decisão proferida pela DRJ/SP2, que manteve a glosa das despesas com pensão alimentícia ofertadas a seus filhos Lucas de Paula Mendonça e Monica de Paula Mendonça, no valor de R\$ 38.720,76, nos autos da Ação de Oferta de Alimentos nº 1516/2004, que tramitou na 1ª Vara Cível de Barretos/SP, buscando, por oportuno, nessa seara recursal, obter nova análise do todo processado, no sentido do acatamento da despesa em litígio declarada na DAA/2006.

Pois bem. Em que pese as alegações trazidas, do cotejo dos documentos carreados aos autos, aliado aos fundamentos contidos no voto condutor da decisão recorrida (fls. 66/71) e atendo-se às informações contidas no lançamento (fls. 57/61), não há como prosperar a pretensão recursal.

Assim, considerando que o Recorrente não trouxe novas razões hábeis e contundentes a modificar o julgado de piso – diga-se de passagem, basicamente repisando as alegações da peça recursal – me convenço do acerto da decisão de piso, pelo que **adoto como razão de decidir** os fundamentos norteadores do voto condutor na decisão recorrida (fls. 68/71), mediante transcrição dos excertos abaixo, à luz do disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 - RICARF:

DA PENSÃO ALIMENTÍCIA — OFERTA DE ALIMENTOS

A questão versa sobre a possibilidade de dedução da base de cálculo do imposto de pensão alimentícia, **fruto de acordo homologado judicialmente, decorrente de Ação de Oferta de Alimentos em que o alimentante, alegando afastamento temporário do lar por motivos profissionais, se propõe a efetuar pagamentos aos filhos.**

Tal ação tem como fundamento o art. 24, da Lei 5.478/68, que tem a seguinte redação:

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 em audiência de conciliação e julgamento destinada à fixação dos alimentos a que está obrigado. (grifei)

A Lei nº 9.250/95 admite a dedução de pagamentos efetuados a título de desde que haja decisão judicial ou acordo homologado judicialmente, ou, a partir do exercício de 2008, por escritura pública. Desse modo, não são dedutíveis da base de cálculo do imposto de renda os pagamentos efetuados por meio de acordos particulares entre as partes.

O exame desta questão não pode, entretanto, ficar adstrita à interpretação literal das normas pertinentes. Necessário é determinar a natureza dos pagamentos efetuados pelo contribuinte e verificar, por meio de interpretação finalística e sistemática das **normas tributárias e de direito de família**, o alcance da dedução de pagamentos a título de pensão alimentícia. (...)

Na situação sob análise, o contribuinte é casado e decidiu ingressar com Ação de Ofertas de Alimentos, com fundamento no art. 24, da Lei 5.478/68, para que fosse homologada judicialmente o pagamento de alimentos que se propunha a pagar. A Lei não exige que a parte responsável pelo sustento da família declare o motivo que a fez

deixar a residência, **mas sim que a deixe! Pelo simples motivo lógico que se os cônjuges coabitam, se a unidade familiar resta intacta, não haveria razão para pagamentos de alimentos.**

É inerente à natureza dos alimentos que a unidade familiar **tenha se rompido e que o responsável pelo sustento do lar tenha se retirado da residência comum.** Pois, do contrário, não se pode dizer que se trata de prestação alimentar, mas sim de obrigações próprias entre pais e filhos e entre cônjuges. (...)

Na distinção entre os deveres decorrentes do poder familiar e os deveres obrigacionais de prestar alimentos reside a essência para deslinde da questão posta nos autos. O dever de sustento dos cônjuges toma a feição de obrigação de prestar alimentos, por ocasião do rompimento da unidade do casal, mesmo antes da formalização jurídica com vistas à dissolução da sociedade conjugal. O dever de sustentar os filhos é substituído pelo dever de prestar alimentos quando o filho não se encontra albergado pelo genitor responsável pelo seu amparo financeiro. Saliente-se que, tanto em relação ao cônjuge quanto aos filhos, **a fronteira entre o dever de sustento e o dever de prestar alimentos se encontra na saída da residência comum, com ânimo definitivo, do cônjuge responsável pelo seu sustento.**

(...)

No caso em questão, apresentada a petição e tendo sido alegado que o cônjuge responsável pelo sustento iria "(...) se afastar da cidade por determinado período e com isto estará afastado também da residência do casal" (fls. 16), todos os requisitos estavam presentes para que o pagamento fosse homologado segundo o citado art. 24, da Lei 5.478/68. Ao juiz não cabe indagar o motivo e nem questionar o porquê nem a pertinência da saída do cônjuge da residência. Havendo a oferta e sendo esta compatível com os rendimentos e necessidades dos dependentes, o acordo será homologado.

Tratou-se de procedimento de jurisdição voluntária, atividade jurisdicional destinada a conceder tutela a uma das partes ou a ambas, inexistindo pretensões antagônicas. Ressalte-se que estamos diante de um negócio jurídico para o qual as partes, embora pudessem realizá-lo sem interveniência do Estado, a este procuram. Devido a suas peculiaridades, a doutrina jurídica majoritária caracteriza jurisdição voluntária como administração pública de interesses privados, exercida pelo Poder Judiciário.

Entretanto, estes pagamentos não podem ser confundidos com a obrigação de prestar alimentos. Trata-se, como se viu pela transcrição do texto da professora Maria Helena Diniz, de deveres familiares de sustento e não de obrigação alimentar. **Estes pagamentos não possuem a natureza de pensão alimentícia, mas sim de deveres decorrentes do poder familiar.**

O ato de prover o sustento da família e a assistência mútua entre os cônjuges são obrigações que poderão ser cumpridas de diversas formas. No caso, o contribuinte optou por pagamentos homologados judicialmente, como poderia ter optado por prosaicas mesadas, que é o mais comum. **Não é usual acordo homologado judicialmente quando não há nenhum tipo de rompimento da unidade da família.**

Deve-se restar claro que "**deixar a residência**" expresso no art. 24, da Lei 5.478/68 tem um sentido maior do que um afastamento temporário por motivos profissionais de um dos cônjuges. **Deixar a residência pressupõe um animus de rompimento da convivência, fato que não ocorreu no caso concreto.** Frise-se que o autor, ora impugnante, foi expresso de que o afastamento era temporário - "por determinado período".

Assim, **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, **mas sim mero afastamento temporário, por razões profissionais**, 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 - assim considerados na forma da legislação do imposto de renda -, despesas médicas e despesas com instrução.

O fato de existir a homologação judicial do acordo **não altera a natureza de suas despesas, em razão de não ter havido saída efetiva nem tampouco o animus de o contribuinte deixar a residência da família**. São estas características do fato concreto em exame que demonstram, as claras, que os pagamentos efetuados não possuem a natureza jurídica própria das despesas com pensão alimentícia, **não se configurando como despesas aptas a reduzir a base de cálculo do tributo pelo mecanismo da dedução**.

Ademais, e corroborando o acerto da decisão recorrida, no que tange ao cumprimento das normas do direito de família, assim prescreve o Código Civil/2002, no se refere a dissolução da sociedade e do vínculo conjugal:

Art. 1.575. A sentença de separação judicial **importa a separação de corpos** e partilha de bens.

Parágrafo único. A partilha de bens poderá ser feita mediante proposta dos cônjuges e homologada pelo juiz ou por este decidida.

Art. 1.576. A separação judicial põe termo **aos deveres de coabitação** e fidelidade recíproca e ao regime de bens.

Parágrafo único. O procedimento judicial da separação caberá somente aos cônjuges, e, no caso de incapacidade, serão representados pelo curador, pelo ascendente ou pelo irmão.

Revela notar que, no presente feito, a dedução de pensão alimentícia judicial decorre de Ação de Oferta de Alimentos do Recorrente a seus filhos, sem, contudo, haver ocorrido a dissolução/ruptura da sociedade conjugal. Assim, inexistindo a separação de corpos – diga-se de passagem, sendo certo que a expressão “*deixar a residência comum por motivo que não necessitará declarar*” contida no art. 24 da Lei nº 5.478/68, ao meu sentir, e em detrimento das alegações recursais, não se refere ao simples fato de o cônjuge (Recorrente) responsável pelo sustento deslocar temporariamente para outra localidade por motivo profissional, e sim trata especificamente do rompimento da vida conjugal – não há como considerar os pagamentos realizados como pensão alimentícia para fins de obtenção do benefício tributário, mas sim em mera liberalidade.

Portanto, uma vez desatendidos os requisitos para dedutibilidade dos valores declarados, correta é manutenção do lançamento, tudo em sintonia com a legislação de regência, razão pela qual mantenho subsistente a glosa operada.

Quanto ao entendimento jurisprudencial trazido para justificar as pretensões recursais, o mesmo, nesta seara, é improfícuo, pois, as decisões, mesmo que colegiadas, sem um normativo legal que lhe atribua eficácia, não se traduzem em normas complementares do Direito Tributário, e somente vinculam as partes envolvidas nos litígios por elas resolvidos. Na mesma toada, tem-se que a doutrina também não é oponível ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade, tudo à inteligência do art. 150, I, da CF/88.

Por fim, cabe relembrar que o lançamento rege-se por expressa determinação legal, sendo portanto, a atividade fiscal, vinculada e obrigatória, na exata dicção do art. 142 do CTN, competindo ao Fisco revisar a declaração de ajuste anual, calcular a exigência e constituir o crédito tributário ou ajustar o imposto a restituir declarado, sob pena de responsabilidade funcional.

Conclusão

Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao presente recurso, nos termos do voto em epígrafe, para manter o lançamento e as alterações realizadas na base de cálculo do imposto de renda do ano-calendário 2005, exercício 2006.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Wilderson Botto