



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13852.000467/2010-51
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-008.232 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de janeiro de 2021
Recorrente CARLOS ANTONIO ALVES DA SILVA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2009

OFERTA DE ALIMENTOS. DEDUÇÃO A TÍTULO DE PAGAMENTO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA JUDICIAL. CONTINUIDADE DE COABITAÇÃO. AFASTAMENTO TEMPORÁRIO. NATUREZA DE DEVER FAMILIAR.

Pagamentos realizados em virtude de acordo homologado judicialmente em ação de oferta de alimentos, quando a pessoa responsável pelo sustento da família não deixa a residência comum, deixam de possuir natureza de obrigação de prestar alimentos, sendo indedutíveis para redução da base de cálculo do IRPF. Inexiste equiparação à pensão alimentícia judicial, por se tratar de pagamentos decorrentes do poder familiar e do dever de sustento, assistência e socorro entre os cônjuges e entre estes e os filhos, e não da obrigação de prestar alimentos.

ALEGAÇÕES NOVAS. NÃO CONHECIMENTO. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO PROCESSUAL.

O Recurso Voluntário deve ater-se às matérias mencionadas na impugnação ou suscitadas na decisão recorrida, impondo-se o não conhecimento em relação àquelas que não tenham sido impugnadas ou mencionadas no acórdão de primeira instância administrativa em decorrência da preclusão processual.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo contribuinte.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais, mesmo proferidas por Conselhos de Contribuintes, pelo Superior Tribunal de Justiça ou pelo Supremo Tribunal Federal, que não tenham efeitos vinculantes, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer ocorrência, senão aquela objeto da decisão.

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)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fofano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Wilderson Botto e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

O presente processo trata de recurso voluntário em face do Acórdão nº 1648.690 20ª Turma da DRJ/SP1, fls. 30 a 36.

Trata de autuação referente a Imposto de Renda de Pessoa Física e, por sua precisão e clareza, utilizarei o relatório elaborado no curso do voto condutor relativo ao julgamento de 1ª Instância.

Relatório

Trata-se de Notificação de Lançamento, lavrada em 27/09/2010, contra o contribuinte acima identificado, em decorrência de revisão de sua Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda referente ao Exercício 2009, Ano Calendário 2008, tendo sido apurado crédito tributário de R\$ 24.915,11, acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora.

Conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal foi constatada Dedução Indevida de Pensão Alimentícia Judicial, no valor de R\$ 54.847,42. Segundo a autoridade fiscal, foram glosados os valores pagos a Maria Lúcia Zaggo Alves (R\$ 27.423,71) e Paulo H. Zaggo Alves (R\$ 27.423,71), indevidamente deduzidos a título de pensão alimentícia judicial, pois trata-se de ação de oferta de alimentos, em virtude de acordo homologado judicialmente, com base no art. 24 da Lei nº 5.478/68, mas os cônjuges continuam coabitando, portanto, trata-se de uma liberalidade, sem fundamento nas normas obrigacionais previstas pelo Direito de Família.

Inconformado com a glosa, o contribuinte apresentou a impugnação tempestiva de fls. 2/12, acompanhada dos documentos de fls. 17/26, na qual alega, em síntese, que:

o agente público está impedido de criar hipóteses de incidência para que haja tributação, o que só é permitido à Lei fazê-lo;

a fome reclama urgência e é por isso que a ação de alimentos antecede a propositura de qualquer outra ação. Ocorrendo a separação do casal, ou mesmo dentro do lar, a falta de assistência material obriga o necessitado ao ajuizamento de ação de alimentos;

o art. 24 da Lei nº 5.478/68, possibilitou ao devedor de alimentos tomar a iniciativa e judicialmente oferece-los, ou seja, em vez de aguardar a ação de alimentos, faculta a lei que o alimentante venha a juízo, demonstrando sua renda mensal e pleiteie a fixação da pensão;

por outro lado, o art. 1571 do Novo Código Civil traz, de forma bem clara em quais casos a sociedade conjugal termina, e certamente a oferta de alimentos judicial não se constitui como uma das causas de dissolução da sociedade conjugal;

na vigência da sociedade conjugal é possível a postulação de alimentos, conforme ementa do E. Tribunal de Justiça do DF, transcrita na impugnação (fls. 6);

sendo assim, ante a inexistência de dispositivo legal que subordine o pedido de alimentos, ou mesmo a sua oferta, à circunstância de estarem os cônjuges efetivamente separados de fato, ou ainda, que convivam em tetos diferentes, os alimentos pagos em sede de Ação de Oferta de Alimentos caracterizam-se pela sua natureza em verdadeira pensão alimentícia, amparada pelas normas de direito de família, tanto assim que o Magistrado homologou judicialmente os alimentos ofertados (art. 78 do RIR/99);

no presente caso, trata-se de pensão paga pelo impugnante em favor de Maria Lucia Zaggo e Paulo Henrique Zaggo, em decorrência de acordo homologado judicialmente, sendo as retenções feitas pela Polícia Militar do Estado de SP, por ordem do Poder Judiciário, e não por uma mera liberalidade entre as partes, conforme suscitado pela autoridade fiscal;

para a Receita Federal, pensão paga por liberalidade é aquela sem respaldo do judiciário, que não é o caso do impugnante, cuja obrigação de prestar alimentos está calcada em acordo devidamente homologado pelo poder judiciário (transcreve algumas ementas do CARF, fls. 8/9);

a autoridade fiscal tenta descaracterizar os alimentos pagos dizendo que não possuem lastro nas normas obrigacionais previstas pelo direito de família. O efeito tributário da pensão alimentícia citada no art. 8º, II da Lei 9.250/95 é o mesmo para os alimentos provisórios, provisionais e definitivos, ou ainda, aquela decorrente de acordo homologado judicialmente (alimentos ofertados). Não pode o agente público aplicar interpretação ao seu livre arbítrio sob pena de incorrer em abuso;

a decisão se a pensão alimentícia carece ou não de lastro nas normas do direito de família ou se atende a qualquer outra legislação civil, cabe ao Juiz de Direito, e não à autoridade fiscal;

Em face do exposto, requer o cancelamento do crédito tributário apurado na notificação de lançamento.

É o relatório.

Ao analisar a impugnação, o órgão julgador de 1ª instância, decidiu que não assiste razão ao contribuinte, de acordo com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Exercício: 2009

OFERTA DE ALIMENTOS. DEDUÇÃO A TÍTULO DE PAGAMENTO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA JUDICIAL. CONTINUIDADE DE COABITAÇÃO. AFASTAMENTO TEMPORÁRIO. NATUREZA DE DEVER FAMILIAR.

Pagamentos realizados em virtude de acordo homologado judicialmente em ação de oferta de alimentos, quando a pessoa responsável pelo sustento da família não deixa a residência comum, deixam de possuir natureza de obrigação de prestar alimentos, sendo indedutíveis para redução da base de cálculo do IRPF. Inexiste equiparação a pensão alimentícia judicial, por se

tratar de pagamentos decorrentes do poder familiar e do dever de sustento, assistência e socorro entre os cônjuges e entre estes e os filhos, e não da obrigação de prestar alimentos.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Tempestivamente, houve a interposição de recurso voluntário pelo contribuinte às fls. 41 a 55, refutando os termos do lançamento e da decisão de piso.

Voto

Conselheiro Francisco Nogueira Guarita, Relator

Por ser tempestivo e por atender as demais condições de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário.

Observe, de logo, que o recorrente encontra-se por sustentar basicamente alegações relacionadas à não necessidade da separação de fato e de direito dos conjugues para a legalidade da concessão da pensão alimentícia, apresentando inclusive decisões isoladas deste Conselho Administrativo de Recurso Fiscal e entendimentos doutrinários corroborando com a sua argumentação e também preza pela manutenção da dedução dos referidos alimentandos como dependentes, caso não sejam aceitas as alegações principais, conforme os trechos de seu recurso a seguir apresentados:

Pelo acima transcrito percebe-se claramente o *ledo engano da autoridade fiscal* ao tentar interpretar que o termo "deixar a residência", utilizada no artigo 24, 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.

Também o artigo 37, caput, da Constituição pátria, 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.

O insigne mestre administrativista HELY LOPES MEIRELLES, ao discorrer sobre o que significa o princípio da legalidade, leciona que:

"o administrador público está, em toda a sua atividade funciona/, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem-comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso".

(...)

Sendo assim, observamos também que inexiste disposição legal que subordine a ação de oferta de alimentos à separação de fato ou de direito dos conjugues, 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.

Insta frisar, contudo, que as disposições acerca de pensão alimentícia, mais precisamente aquelas estabelecidas no Código Civil, artigos 1694 a 1710, não condiciona a fixação de alimentos à separação dos cônjuges e nem mesmo limita o dever de pagar alimentos a cônjuges e pais, estendendo-o aos ascendentes, descendentes, irmãos, enfim, aos parentes, contemplando uma noção abrangente de família para tal propósito.

(...)

"Ad argumentandum tantum", no caso hipotético de se decidir pela manutenção da glosa da autoridade fiscal, o presente crédito tributário exigido encontra-se eivado de vício matemático, explicamos, se autoridade fiscal glosou os valores pagos a título de pensão alimentícia judicial aos alimentados Maria Lúcia Zaggo Alves e Paulo Henrique Zaggo Alves, por óbvio, deveria então reduzir a base de cálculo no valor de valor previsto pela legislação a título de dependente, o que não ocorreu, merecendo reparos o lançamento neste ponto, pois haverá redução do tributo a ser pago.

A decisão ora recorrida, apesar de concordar que de uma forma geral, entende que assistiria razão ao então impugnante somente se a lei fosse analisada de forma isolada, discorda, pois, acompanhando o entendimento do Ministro do Supremo Tribunal Federal, Eros Grau, que entende que a legislação tem que ser analisada de forma finalística e sistêmica e que no caso em concreto, arrazoando o contribuinte, estaria fugindo ao objetivo finalista da lei, conforme os trechos do acórdão atacado, a seguir transcrito:

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. É conhecida a lição do Ministro do Supremo Tribunal Federal, Eros Grau, (A Ordem Econômica na Constituição de 1988, 5ª.ed., São Paulo: Malheiros, 2000, p. 222) de que:

“jamais se aplica uma norma jurídica, mas sim o direito, não se interpretam normas constitucionais, isoladamente, mas sim a Constituição, no seu todo. Não se interpreta a Constituição em tiras, aos pedaços”.

Não há como interpretar o art. 8º da Lei 9.250/95, como se fosse norma isolada no sistema, é importante identificar a natureza dos pagamentos efetuados por meio de sentenças ou acordos judiciais, pois nem todos têm a natureza jurídica de pensão alimentícia, embora possa ser assim indicada em documentos fornecidos pela fonte pagadora, como no presente caso.

Na situação sob análise, o contribuinte é casado, sem qualquer alteração no vínculo matrimonial, e decidiu ingressar com Ação de Ofertas de Alimentos (fls. 17/19), no ano de 1999, para que fosse homologado judicialmente o pagamento de alimentos que se propunha a pagar, pois, conforme a petição inicial apresentada em juízo (fls. 18):

“Informa o primeiro dos requerentes que é Capitão da Polícia Militar Lotado junto ao 16º BPM/I de Fernandópolis e comanda a 4ª CIA PM desta cidade. Ocorre que, em função de seu trabalho terá que deixar, por determinado período, a residência do casal.”

Mais adiante, na petição (fls. 19) consta, ainda, que:

“As partes declaram que, cessado o afastamento do cônjuge varão do lar do casal, cessa os alimentos, bastando apenas uma comunicação unilateral para sua exoneração.”

Maria Helena Diniz (Curso de Direito Civil Brasileiro, 5º vol., Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2002) assim leciona:

“o genitor que deixa de conviver com o filho deve alcançar-lhe alimentos de imediato: ou mediante pagamento direto e espontâneo, ou por meio da ação de oferta de alimentos. Como a verba se destina a garantir a subsistência, precisam ser satisfeitas antecipadamente. Assim, no dia em que o genitor sai de casa, deve pagar alimentos em favor do filho. O que não pode é, comodamente, ficar aguardando a propositura da ação alimentar e, enquanto isso, quedar-se omissa e só adimplir a obrigação após citado.”

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. Mais uma vez socorre-se do magistério da

professora Maria Helena Diniz:

“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”.(obra citada, pág. 460).

Quanto ao pagamento das pensões alimentícias relacionadas à Maria Lúcia Zaggo e a Paulo Henrique Zaggo Alves, tem-se que uma vez trazidos a esta decisão os argumentos do contribuinte, confrontados com a decisão recorrida, entendo que assiste razão a esta, haja vista o fato de que a lei concessiva do direito do contribuinte deve ser analisada de forma sistêmica e conforme a sua finalidade. Ao analisar o caso em concreto, tem-se uma situação de que, por mera liberalidade, o contribuinte resolve destinar 2/3 de todo o seu rendimento para o sustento de pessoas que coabitam juntos e que de alguma forma, o mesmo já estaria obrigado ao seu sustento pelas obrigações familiares, fugindo, portanto, aos objetivos finalísticos da lei concessiva da isenção.

Ademais, reforçando este entendimento, utilizo como minhas razões de decidir, o acórdão nº 9202-007.644, da 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, datado de 27 de fevereiro de 2019, cujos trechos do mesmo, relacionados à matéria, estão a seguir transcritos:

A discussão diz respeito a dedução a título de pensão alimentícia judicial, por esta derivar de Ação de Oferta de Alimentos impetrada por deliberação pessoal e por acordo familiar, sem dissolução da sociedade conjugal, mesmo mediante observância dos pressupostos elencados no art. 78 do RI R/99.

Na leitura dos autos, não se verifica a juntada de nenhum elemento de prova que comprove a dissolução da sociedade conjugal, neste sentido, destaco trecho do voto vencedor da Câmara *a quo*:

O recorrente alega que, por não precisar declarar a razão pela qual estava saindo de casa, o fato de ele precisar se mudar de cidade para lá desempenhar as suas funções seria motivo suficiente para que o mesmo reservasse parte do seu salário a título de pensão alimentícia.

Nos termos do artigo 1.708 do Código Civil, o casamento, a união estável ou o concubinato do ex-cônjuge credor, faz cessar o dever de prestar alimentos para o devedor.

Pergunta-se, então: se sequer houve o rompimento do vínculo conjugal, qual a natureza jurídica das parcelas mensais que o "cônjuge" devedor transfere ao "cônjuge" credor para pagamento de despesas e manutenção da casa? Se o dever de pagar alimentos cessa

com o casamento, concubinato ou união estável do cônjuge credor, o que dizer em relação ao pagamento de alimentos para a própria esposa ou companheira. Se não houve o rompimento do vínculo conjugal o único propósito da mesada estipulada no acordo homologado na justiça é a sua dedução como pensão alimentícia para fins do imposto de renda, pois na vida em comum se compartilham a saúde e a doença, a abundância e a escassez. O dever de pagar alimentos surge com o rompimento do vínculo conjugal, o que não aconteceu no presente caso, conforme afirma expressamente a petição judicial juntada aos autos. É certo que o recorrente agora nega a vida em comum com a sua companheira, contudo, não apresentou qualquer elemento de prova neste sentido, relacionado a qualquer período, muito menos ao ano-calendário de 2003.

(...)

Por outro lado, muito estranho a fixação do percentual de 66% sobre a totalidade dos rendimentos líquidos, a título de pensão alimentícia, em quando há alimentando com doença crônica. Quem produz a renda, e tem ônus financeiro para isso, compartilha igualmente o salário com os alimentandos, sem qualquer justificativa plausível.

Sabe-se que as questões humanas são complexas e mais ainda quando envolve dinheiro.

Parece-me evidente, portanto, que o único propósito do autuado é ficar na faixa de isenção da tabela progressiva do imposto de renda, conforme se constata no Demonstrativo à fl.

16. (Grifamos)

Assim, entendido que está mantido o vínculo conjugal, destaco o voto da Uma. Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz, proferido no acórdão nº 9202-007.118:

Ocorre que, quando mantido o vínculo conjugal, as relações familiares de mútuo sustento são regidas no âmbito da família, não havendo qualquer necessidade de intervenção jurídica.

Ora, o direito surge para tutelar bens jurídicos, como dito anteriormente, assim, não havendo violação ao bem jurídico, não há que se falar em tutela jurídica.

Com isso, observase que o pagamento da pensão alimentícia, quando mantido o vínculo conjugal, embora não proibido pelo direito; pois no direito privado é permitido fazer tudo aquilo que a lei não proíbe, em decorrência do princípio da autonomia da vontade; possui cunho convencional e não obrigatório.

Cabe salientar que importa ao direito de família o cumprimento da obrigação legal de pagar alimentos, pois o seu descumprimento enseja, inclusive, a prisão por dívida, o que não ocorre diante do inadimplemento de uma obrigação convencional.

Assim, no presente caso, não se vislumbra a aplicação da Súmula 98 do CARF, pois a pensão alimentícia descrita na norma é, por uma interpretação lógica e sistemática jurídica, a decorrente de uma obrigação legal e não a decorrente de mera liberalidade.

Por todo o exposto, voto por conhecer do recurso interposto pelo Contribuinte e, no mérito, negar-lhe provimento.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso interposto pelo Contribuinte e, no mérito, negar-lhe provimento.

Quanto à solicitação de inclusão dos supostos alimentandos na condição de dependentes não é possível, seja pelo fato do recorrente não os ter declarados como tal por ocasião de sua declaração de rendimentos, seja pelo fato de que o mesmo não os arguiu por

ocasião de sua impugnação, sendo esta solicitação, portanto preclusa, não devendo, portanto, ser conhecida neste recurso.

Por conta disso, no que diz respeito a esta solicitação, tem-se que a mesma é inovadora em relação às alegações suscitadas perante a sua impugnação junto ao órgão julgador de primeira instância. Destarte, considerando o fato de que esta solicitação não foi suscitada perante a impugnação, observa-se que a mesma é preclusa, pois não foi submetida à decisão de primeira instância.

Portanto, mesmo que a presente solicitação se enquadrasse nas situações suscitadas pelo recorrente, esta não deve ser acatada, haja vista o fato de que o contribuinte não suscitou por ocasião da impugnação, tornando-a preclusa administrativamente, conforme preleciona no artigo 17 do Decreto 70.235/72:

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Vale lembrar que o Recurso Voluntário deve ater-se às matérias mencionadas na impugnação ou suscitadas na decisão recorrida, impondo-se o não conhecimento em relação àquelas que não tenham sido impugnadas ou mencionadas no acórdão de primeira instância administrativa em decorrência da preclusão processual.

No que diz respeito às decisões administrativas invocadas pelo contribuinte, há que ser esclarecido que as decisões administrativas, mesmo que proferidas pelos órgãos colegiados, sem que uma lei lhes atribua eficácia normativa, não se constituem como normas complementares do Direito Tributário. Destarte, não podem ser estendidas genericamente a outros casos, somente aplicam-se sobre a questão analisada e vinculam as apenas as partes envolvidas naqueles litígios. Assim determina o inciso II do art. 100 do CTN:

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

(...)

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

Em relação a decisões judiciais, apenas as decisões definitivas de mérito proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, na sistemática dos recursos repetitivos e repercussão geral, respectivamente, são de observância obrigatória pelo CARF. Veja-se o que dispõe o Regimento Interno do CARF (art. 62, §2º):

(...)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016).

Quanto aos entendimentos doutrinários, apesar da riqueza de conhecimento que trazem aos autos, os mesmos não são normas de direito tributário, não sendo obrigatório o acompanhamento de seus ensinamentos.

Conclusão

Assim, tendo em vista tudo o que consta nos autos, bem como na descrição dos fatos e fundamentos legais que integram o presente, voto por conhecer do recurso, para NEGAR-LHE provimento.

(assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita