



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13984.720591/2015-45
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2003-006.311 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 30 de janeiro de 2024
Recorrente LEONARDO JOSE BATHKE
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2013

PAF. DRJ. INOVAÇÃO NO JULGAMENTO. VIOLAÇÃO AO DIREITO DE DEFESA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

Não se pode admitir que o julgamento de primeira instância inove nos fundamentos para manutenção da autuação, ampliando exigências além daquelas solicitadas pela autoridade lançadora, sob pena de violação ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

PENSÃO ALIMENTÍCIA. 13º SALÁRIO. DEDUÇÃO VIA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. POSSIBILIDADE.

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

Restando apurado que a pensão alimentícia não foi considerada na apuração do IRRF sobre o 13º salário, poderão os valores correspondentes ser deduzidos no ajuste anual.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilderson Botto - Relator(a)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleber Ferreira Nunes Leite, Wilderson Botto, Thiago Alvares Feital (suplente convocado(a)), Ricardo Chiavegatto de Lima (Presidente).

Relatório

Por bem retratar os fatos ocorridos desde a constituição do crédito tributário por meio do lançamento até sua impugnação, adoto e reproduzo o relatório da decisão ora recorrida (fls. 80/85):

Contra o sujeito passivo acima identificado foi expedida notificação de lançamento referente a Imposto de Renda Pessoa Física, exercício 2013, ano-calendário 2012, formalizando a exigência de imposto suplementar no valor de R\$ 882,73, acrescido de multa de ofício e juros de mora.

A autuação decorreu de **Dedução Indevida de Pensão Alimentícia Judicial e/ou por Escritura Pública no total de R\$ 3.209,94**, detalhadas na notificação de lançamento, “DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL”.

Após análise dos documentos apresentados pelo contribuinte, em face do Termo de Intimação nº 2013/389251441312054 **concluiu-se que os mesmos satisfazem, parcialmente, as exigências para dedução sob o título de Pensão Alimentícia repassada a alimentanda TÂNIA SCHRAMM. CPF 221.322.609-15. O contribuinte fez prova que possui ônus de pensão alimentar, mediante autos 063.98.000852-5.** O contribuinte apresentou como prova do pagamento, os recibos correspondentes aos valores mensais, totalizando 39.954,48. Na DIRPF do titular consta valor de R\$ 43.164,42, o qual inclui o valor do 13º. Entretanto, **o 13º não foi considerado, nos termos da resposta à pergunta 340, e com fundamento nos art. 638, incisos IV e arts. 641 e 643, do Decreto nº 3000/99.**

Cientificado do lançamento em 17/06/2015, o sujeito passivo apresentou impugnação em 13/07/2015. O sujeito passivo contesta a(s) glosa(s) conforme alegações e documentos que anexa.

Juntei os documentos apresentados à fiscalização às fls. 35/79.

A decisão de primeira instância, por maioria, manteve o lançamento do crédito tributário exigido.

Cientificado da decisão, em 03/12/2020 (fls. 90), o contribuinte interpôs, via postal, em 28/12/2020 (fls. 93/94), recurso voluntário (fls. 99/102), insurgindo-se contra a manutenção da autuação, alegando, em brevíssima síntese, acerca da ocorrência de inovação da decisão recorrida ao especular sobre a necessidade de comprovação da obrigação alimentar, cuja matéria restou aquiescida pela fiscalização, violando assim o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa. Ademais e em complemento ao suporte probatório já produzido, traz aos autos cópias de peças extraídas das ações de separação consensual e conversão da separação em divórcio, comprovando o dever alimentar regularmente declarado. Requer, ao final, o cancelamento do débito fiscal reclamado.

Instrui a peça recursal com os documentos de fls. 103/427.

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 parcial sobre despesa com pensão alimentícia declarada:

O litígio recai sobre a glosa remanescente da despesa com pensão alimentícia paga à ex-esposa, Tânia Schramm, no valor de 3.209,94, por se referir ao 13º salário, buscando, por oportuno, nessa seara recursal, obter nova análise do processado, no sentido do acatamento da aludida despesa declarada na DAA/2013.

Assim passo ao cotejo dos documentos carreados, em relação aos fundamentos motivadores da manutenção da glosa traçados na decisão recorrida (fls. 84/85):

Da análise dos autos **não consta a sentença que estipulou o pagamento de pensão alimentícia** contrariando os termos da Lei nº 9.250/1995, art. 8º, inciso II, alínea "f", a importância paga a título de pensão alimentícia em face das normas do Direito de Família, inclusive a prestação de alimentos provisionais, quando em cumprimento de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente, ou de escritura pública de separação consensual ou de divórcio consensual, que permite ser deduzida da base de cálculo do imposto devido no ano-calendário.

Apesar de a fiscalização **ter aceito parte da pensão alimentícia declarada (sem a sentença judicial), tendo excluído a parcela do 13º salário, não cabe a esta instância julgadora agravar o lançamento.** Desta forma mantido o trabalho fiscal.

Neste ponto, esclareça-se que cabe ao Fisco, por imposição legal, tomar as cautelas necessárias a preservar o interesse público implícito na defesa da correta apuração do tributo, que se infere da interpretação do art. 66 do RIR/2018:

Art. 66. As deduções ficam sujeitas à comprovação ou à justificação, a juízo da autoridade lançadora (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 11, § 3º).

Ademais, o caput de tal artigo estabeleceu expressamente que o contribuinte pode ser instado a comprovar ou justificar as despesas, sendo deslocado para ele o ônus probatório.

A inversão legal do ônus da prova do Fisco para o contribuinte transfere para o interessado o ônus de comprovação e justificação das deduções e, não o fazendo, deve assumir as consequências legais, ou seja, o lançamento de ofício decorrente do não cabimento das deduções por falta de comprovação e justificação. Também importa dizer que o ônus de provar implica em trazer elementos que não deixem nenhuma dúvida quanto ao fato questionado.

Logo, mantida a glosa.

Pois bem. Feito o registro acima e após detida análise dos autos, entendo que a pretensão recursal merece prosperar.

Centra-se a insurgência recursal no pedido de afastamento da tributação sobre a verba alimentar que incidiu sobre as parcelas do 13º salário, **pagas diretamente pelo**

Recorrente à alimentanda, cujos valores não foram descontados de seus vencimentos ou mesmo sofreram retenção em folha pela fonte pagadora, entendendo a fiscalização pela aplicação da resposta à pergunta 340 do Manual de Perguntas e Respostas do IRPF, e com fundamento nos arts. 638, IV, 641 e 643, do RIR/99.

Neste ponto, vale transcrever excertos do voto-vencido, onde a ilustre julgadora Emi Okuyama, com clareza e percuciência assim consignou suas convicções, cujas razões de decidir perfilho (fls. 81/83):

O contribuinte pleiteou a pensão de R\$ 43.164,42.

As cópias de partes da ação de separação/divórcio judicial entre o contribuinte e Tania Schramm (fls. 13/28, 45/61) noticiam que, em 1999, acordou-se que o contribuinte pagaria como alimentos à ex-esposa a importância referente ao cargo de médico, matrícula 176109-9-01, inscrição nº 00662, regime de trabalho estatutário, categoria ativo, código do órgão 1401, sigla SES, incluídas todas as verbas concernentes a este, tais como o 13º salário, adicional de férias e aposentadoria (fl. 23).

As cópias dos demonstrativos de pagamento mensais emitidos pela fonte pagadora **e os comprovantes de transferências bancárias da conta do contribuinte para a de Tania (fls. 62/75) comprovam o pagamento da pensão no valor total pleiteado.**

A fiscalização acatou o valor parcial de R\$ 39.954,48 **e glosou o valor restante de R\$ 3.209,94 (= R\$ 1.884,13 + R\$ 1.325,81) por se referir ao 13º salário (fls. 68, 73), apontando a orientação contida na pergunta 340 da coletânea Perguntas e Respostas IRPF.**

Reproduzimos, neste ponto, parte da defesa do contribuinte:

"PENSÃO ALIMENTÍCIA - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO

340 - É dedutível na Declaração de Ajuste Anual a pensão alimentícia judicial ou por escritura pública descontada do décimo terceiro salário?

Não. Tendo em vista que a pensão alimentícia judicial ou por escritura pública descontada do décimo terceiro salário já constituiu dedução desse rendimento, sujeito à tributação exclusiva na fonte, a utilização da dedução na Declaração de Ajuste Anual implicaria na duplicação da dedução. No entanto, a pensão alimentícia paga que foi descontada do décimo terceiro constitui rendimento tributável para o beneficiário da pensão, sujeitando-se ao carnê-leão e, também, ao ajuste na declaração anual.

Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 - Regulamento do Imposto sobre a Renda (RIR/1999), arts. 638, inciso IV, 641 e 643)4.

Mas a conclusão é falha. O auditor-fiscal, disse-se alhures, partiu de premissa errada, viciando todo o lançamento.

Ora, a pergunta e a resposta acima **servem apenas para os casos em que a pensão é retida pelo empregador e paga diretamente ao pensionista.** Ai, sim, quando do pagamento do décimo o empregador calculará o imposto de renda já deduzindo a quantia retida a título de pensão alimentícia. E, é razoável, ao fazer o ajuste anual o contribuinte não poderá novamente abater da base tributável aquele valor.

Diversa a situação do recorrente. Seu empregador não desconta dos seus vencimentos nenhuma quantia a título de pensão alimentícia. A tributação do imposto de renda, na origem, para fins de eventual retenção é cheio. Destarte, a pensão devida sobre o décimo **não serviu, é óbvio, na apuração do imposto de renda retido na fonte sobre o décimo terceiro salário.** O empregador sequer é sabedor da obrigação alimentar assumida pelo servidor para com sua ex-mulher. **Inapropriado, pois, falar em duplicação da dedução, bem como improcedente o lançamento impugnado na medida em que o contribuinte fez prova tanto do acordo judicial como do montante devido. Simples assim.**

5. Além do que, para os fins de apuração do imposto de renda, o regramento tributário, artigo 8º, II, f da Lei 9.250/95 e artigo 78 do RIR/99, não limita a dedução com pensão alimentícia, desde que, é lógico, comprove-se a."

Compartilhando do entendimento do contribuinte, **concluo que, no presente caso, a pensão referente ao 13º salário é dedutível, motivo por que a glosa deve ser cancelada integralmente.**

Diante do exposto, voto por julgar a impugnação procedente, cancelando a exigência em litígio.

Portanto, considerando que o pensionamento sobre o 13º salário não transitou em folha de pagamento ou sequer foi considerado pela fonte pagadora no cálculo do imposto devido, mas foi realizado diretamente à alimentanda – podendo assim, diga-se de passagem, compor a base tributável dos rendimentos sujeitos ao ajuste anual, uma vez que não se submeteu ao regime de tributação exclusiva na fonte – razão pela qual afasto a glosa operada e o crédito tributário exigido.

Não obstante, vale ressaltar que, embora a decisão recorrida aponte a necessidade da comprovação da fixação da verba alimentar por sentença ou acordo judicial homologado, constato que tal exigência **não foi objeto de lançamento**, tendo inclusive a fiscalização, no limite de sua competência, **acatado o suporte documental que lhe fora apresentado e aquiescido parcialmente com a dedução pleiteada**, glosando apenas os valores relativos ao 13º salário, por sujeitarem à tributação exclusiva na fonte, cuja utilização no ajuste anual implicaria na duplicação da dedução (fls. 9) .

Portanto, diante de outras irregularidades apuradas na fiscalização, e constatando que a comprovação da despesa paga à alimentanda, Tânia Schrm, mediante apresentação de sentença ou acordo judicial homologado, não foi objeto da autuação, entendo que a decisão recorrida **inovou** neste ponto, não podendo ser acatada. Assim, como não é dado ao contribuinte inovar em sede recursal, não se pode conceber que a manutenção parcial do lançamento também se dê por fundamentos não cogitados no lançamento, devendo tal exigência ser afastada.

Conclusão

Ante o exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao presente recurso, para afastar o lançamento remanescente e as alterações decorrentes realizadas na base de cálculo do imposto de renda.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Wilderson Botto

