



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

Processo nº	10825.720825/2011-65
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	2102-002.424 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	23 de janeiro de 2013
Matéria	IRPF - Rendimentos de aluguel
Recorrente	ANTONIO IACHEL MARQUES
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2006, 2007, 2008, 2009, 2010

NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.
INOCORRÊNCIA.

Quando a decisão de primeira instância, proferida pela autoridade competente, está fundamentada e aborda todas as razões de defesa suscitadas pela impugnante, não há se falar em nulidade.

NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

Comprovada a regularidade do procedimento fiscal, que atendeu aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN e presentes os requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se cogitar em nulidade do lançamento.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

O imposto sobre a renda pessoa física é tributo sob a modalidade de lançamento por homologação e, sempre que o contribuinte efetue o pagamento antecipado, o prazo decadencial encerra-se depois de transcorridos cinco anos do encerramento do ano-calendário, salvo nas hipóteses de dolo, fraude e simulação.

IRPF. FATO GERADOR COMPLEXIVO ANUAL.

O Imposto de Renda Pessoa Física, embora apurado mensalmente, se sujeita ao ajuste anual, de sorte que sua apuração somente se faz ao final do exercício, quando é possível definir a base de cálculo e aplicar a tabela progressiva anual. Trata-se, pois, de fato gerador complexivo anual.

RENDIMENTOS DE ALUGUEL. CONTRATO DE COMODATO.

Os rendimentos de aluguel devem ser oferecidos à tributação pelo proprietário do imóvel. A existência de contrato de comodato entre o proprietário e a pessoa jurídica, da qual é sócio o contribuinte, não altera a sujeição passiva, mormente, se a pessoa jurídica aluga o imóvel a outra empresa, da qual o contribuinte também é sócio.

CONFISCO. EXAME DE CONSTITUCIONALIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária. (Súmula CARF nº 2, publicada no DOU, Seção 1, de 22/12/2009)

MULTA QUALIFICADA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo. (Portaria CARF nº 52, de 21/12/2010)

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em AFASTAR AS PRELIMINARES de nulidade da decisão de primeira instância e de nulidade do lançamento, ACOLHER a alegação de decadência, no que se refere aos créditos tributários ocorridos no ano-calendário 2005 e, no mérito, DAR PARCIAL provimento ao recurso para reduzir o percentual da multa de ofício de 150% para 75%.

Assinado digitalmente

Rubens Maurício Carvalho – Presidente em Exercício

Assinado digitalmente

Núbia Matos Moura – Relatora

EDITADO EM: 25/02/2013

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Acácia Sayuri Wakasugi, Atilio Pitarelli, Francisco Marconi de Oliveira, Núbia Matos Moura, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti e Rubens Maurício Carvalho.

Relatório

Contra ANTONIO IACHEL MARQUES foi lavrado Auto de Infração, fls. 03/24, para formalização de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), relativa aos anos-calendário 2005 a 2009, exercícios 2006 a 2010, no valor total de R\$ 1.681.677,79, incluindo multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, e juros de mora, estes últimos calculados até 31/05/2011.

A infração apurada pela autoridade fiscal, detalhada no Auto de Infração e no Termo de Verificação Fiscal, fls. 25/40, foi omissão de rendimentos pela cessão gratuita de imóvel a terceiro, não parente de primeiro grau, destacando-se os seguintes trechos do referido Termo:

- que o contribuinte e sua esposa eram os proprietários do imóvel, localizado na Av. das Nações Unidas, nº 37-37, o qual foi cedido, em agosto de 1996, por contrato de comodato para a pessoa jurídica Pedra Azul Empreendimentos e Participações, da qual o contribuinte e sua esposa são sócios.
- que Pedra Azul Empreendimento e Participações alugou o referido imóvel para a pessoa jurídica Servimed Comercial, da qual o contribuinte e sua esposa também são sócios.
- que o contrato de aluguel tem a mesma data do contrato de comodato.
- que a Servimed Comercial Ltda foi criada em 1973 e sempre esteve localizada à Av. das Nações Unidas, 37-37.
- que o referido imóvel foi transferido para a Servimed Comercial Ltda em dezembro de 2009 para integralização de capital.
- que, ao criar uma empresa para alugar um imóvel já ocupado por outra de sua propriedade, o contribuinte pretendeu ocultar da Receita Federal do Brasil a ocorrência do fato gerador do IRPF referente a receitas de aluguel, justificando-se a qualificação da multa de ofício.

Inconformado com a exigência, o contribuinte apresentou impugnação, fls. 255/285, que foi considerado improcedente pela autoridade julgadora de primeira instância, conforme Acórdão DRJ/SP2 nº 17-53.872, de 14/09/2011, fls. 1243/1263.

Cientificado da decisão de primeira instância, por via postal, em 21/09/2011, Aviso de Recebimento (AR), fls. 1268, o contribuinte apresentou, em 21/10/2011, recurso voluntário, fls. 1275/1306, no qual traz as alegações a seguir resumidas:

Decadência – O contribuinte recolheu o imposto de renda tanto da pessoa física, quanto da pessoa jurídica (Pedra Azul) durante o período levantado na autuação, qual seja, 2005 a 2009, logo existiu o pagamento antecipado exigido pelo § 4º do art. 150 do CTN. Considerando que o lançamento somente foi cientificado ao contribuinte em 30/06/2011, operou-se a decadência para os fatos geradores ocorridos dos meses de janeiro de 2005 a junho de 2006.

Nulidade do acórdão recorrido – É nula a decisão recorrida posto que deixou de apreciar os documentos juntados aos autos quando da apresentação da impugnação.

Nulidade do lançamento – no Auto de Infração o contribuinte é acusado genericamente de praticar omissão de rendimentos e simulação, sendo suscitados textos legais desconexos para estas infrações.

Inexistência de omissão de receitas – Todas as receitas da empresa Pedra Azul Empreendimentos e Participações Ltda foram escrituradas e declaradas e todos os tributos dessas receitas foram pagos.

O imóvel em questão foi integralizado no capital da empresa Servimed Comercial Ltda em 27/12/2007, conforme Ata anexada à 52^a Alteração Contratual. Assim, não pode prosperar o lançamento de omissão de rendimentos de aluguel correspondente a fatos geradores posteriores a esta data.

Na medida em que o Fisco despreza todos os recolhimentos efetuados pela empresa Pedra Azul Empreendimentos e Participações Ltda, imputando a conduta de simulação ao contribuinte, resta demonstrado o caráter confiscatório dessa atitude.

Inocorrência de simulação – Inexiste artifício algum, mormente operações fictícias. Todos os atos jurídicos estão amparados em documentação hábil e idônea. Com efeito, a cominação de multa qualificada se mostra desarrazoada, seja porque as operações foram legalmente realizadas e declaradas pelo contribuinte, seja pela ausência de provas que apontem a malsinada simulação.

Uma vez transmitida a posse do imóvel, através de comodato, a empresa Pedra Azul empreendimentos e Participações Ltda detém toda a liberdade para locá-lo a Servimed Comercial Ltda, tudo de forma perfeita, contratada e legalmente aceita, destacando-se que tudo foi devidamente escriturado e declarado ao Fisco.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Núbia Matos Moura, relatora

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

Preliminarmente, o contribuinte traz a alegação de **nulidade do lançamento**, dizendo que no Auto de Infração foi acusado genericamente de praticar omissão de rendimentos e simulação, sendo suscitados textos legais desconexos para estas infrações.

De imediato, cumpre dizer que no Auto de Infração, fls. 09, consta o enquadramento da infração de omissão de rendimentos, imputada ao contribuinte, sendo certo que os dispositivos ali mencionados guardam perfeita correlação com referida infração.

E mais, no Termo de Verificação Fiscal, a infração imputada ao contribuinte está perfeitamente descrita, sendo relevante destacar que a argumentação e as alegações levantadas na impugnação e no recurso demonstraram, de forma inequívoca, que o contribuinte teve pleno conhecimento da infração apurada pela autoridade fiscal. Logo, não restou caracterizada a preterição do direito de defesa do contribuinte.

Importa, ainda, dizer que o lançamento foi levado a efeito por autoridade competente e que na lavratura do Auto de Infração foram cumpridas todas as formalidades estabelecidas no artigo 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN), estando o lançamento em perfeito acordo com as exigências previstas no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que regula o processo administrativo fiscal.

Assim, não pode prosperar a argüição de nulidade do lançamento suscitada pelo recorrente.

Ainda, preliminarmente, o contribuinte traz a alegação de **nulidade da decisão recorrida**, por falta de apreciação dos documentos juntados aos autos quando da impugnação, fls. 286/1237.

Na verdade, os documentos trazidos aos autos pelo contribuinte quando da impugnação foram os seguintes, conforme o próprio contribuinte relacionou no recurso:

- DIRPF, anos-calendário 2005 a 2009;
- Contrato social da Pedra Azul, bem como contratos de locação e comodato do imóvel utilizado pela Servemed;
- recibos de pagamentos de aluguel;
- Livro razão/diário e DIPJ da Pedra Azul, dos anos-calendário 2005 a 2009;
- Contrato de locação firmado em 01/01/2008 entre a Pedra Azul e a Servimed, bem como a cópia das matrículas dos imóveis objeto deste contrato (planta 03-B, lotes 04 a 16);

- cópia da matrícula 94.628;
- cópia da 52^a alteração contratual da Servimed, incluindo a ata da reunião dos quotistas de 27/12/2007.

Como se vê, os documentos são os mesmos já analisados e mencionados no Auto de Infração pela autoridade fiscal, sendo importante destacar que o voto condutor da decisão recorrida apreciou todas as alegações trazidas pela defesa, e quando necessário mencionou os documentos trazidos pelo contribuinte quando da impugnação, conforme se depreende dos seguintes trechos extraídos do acórdão recorrido:

No tocante à transferência do imóvel matrícula 94.628 a título de integralização de capital na empresa, embora o impugnante alegue ter ocorrido em dezembro de 2007, o documento de fls. 1.089/1.091 demonstra que o registro público dessa operação ocorreu apenas em 07/12/2009.

(...)

Desse modo, os efeitos pretendidos pelo contribuinte só ocorreriam a partir de 07/12/2009, data do registro público da operação. Embora o contribuinte alegue que a transferência do imóvel a título de integralização de capital da Servimed Comercial ocorreu em dezembro/2007, como demonstrariam os documentos de fls. 1.093/1.100, outros documentos, juntados à impugnação (fls. 1.065/1.088), demonstram que o aluguel em questão continuou a ser pago.

Assim, a situação apontada pelo impugnante seria que, embora fosse proprietária do imóvel, a empresa Servimed Comercial Ltda. teria continuado a pagar aluguel à empresa Pedra Azul Empreendimentos e Participações Ltda., como demonstram os documentos de fls. 1.065/1.088 – recibos de aluguel e 242/248 – livro Diário de Pedra Azul. Todavia, não há como acolher tal situação como factível.

Ainda na perspectiva de que os rendimentos da locação não lhe pertenciam, o impugnante alega que a receita da empresa Pedra Azul advinha, também, de outro contrato de aluguel, firmado em 2008, relativo aos imóveis cuja matrícula identifica.

Verifico que tais imóveis foram adquiridos pela citada empresa no período de outubro de 2001 e janeiro de 2007 – predominantemente nos anos 2005 e 2006, conforme documentos de fls. 1.033/1.064, o que cabe assinalar apenas a título de esclarecimento, pois não se trata de questão afeita ao presente lançamento.

Nessa conformidade, ao contrário do que afirma a defesa, tem-se que os documentos juntados aos autos quando da apresentação da impugnação foram apreciados, não restando caracterizada a nulidade da decisão recorrida.

No recurso, o contribuinte afirma que os fatos geradores ocorridos no período de janeiro de 2005 a junho de 2006 já estariam alcançados pela decadência na data do lançamento.

Ocorre que o lançamento foi exigido com **multa de ofício qualificada** e que a defesa contesta sua aplicação. Assim, considerando que a manutenção ou não da multa qualificada interfere na contagem do prazo decadencial, analisar-se-á, de pronto, as razões aduzidas pela defesa no que diz respeito à qualificação da multa de ofício para, em seguida, examinar as alegações relativas à decadência trazidas pelo recorrente.

A autoridade fiscal qualificou a multa por entender que o contribuinte criou uma empresa para alugar um imóvel já ocupado por outra de sua propriedade, com a finalidade de ocultar da Receita Federal do Brasil a ocorrência do fato gerador do IRPF referente a rendimentos de aluguel.

Por seu turno, o contribuinte afirma no recurso que todos os atos jurídicos que embasaram as operações de comodato e de aluguel do imóvel estão amparados em documentação hábil e idônea e que uma vez transmitida a posse do imóvel, através de comodato, a empresa Pedra Azul Empreendimentos e Participações Ltda detém toda a liberdade para locá-lo a Servimed Comercial Ltda, tudo de forma perfeita, contratada e legalmente aceita, destacando-se que tudo foi devidamente escriturado e declarado ao Fisco.

Sabe-se que para a qualificação da multa de ofício exige-se que haja o propósito deliberado de modificar a característica essencial do fato gerador do imposto, quer pela alteração do valor da matéria tributável, quer pela exclusão ou modificação das características essenciais do fato gerador, com a finalidade de se reduzir o imposto devido ou evitar ou diferir seu pagamento. Portanto, a qualificação da multa de ofício é inaplicável nos casos de simples omissão de rendimentos.

Vale destacar que tal matéria já foi pacificada neste CARF, que editou súmula, aplicável ao caso, que cristaliza o entendimento de que a simples apuração de omissão de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício:

Súmula CARF nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo. (Portaria CARF nº 52, de 21/12/2010)

No presente caso, assiste razão ao contribuinte quando afirma que nenhum fato foi ocultado da autoridade fiscal, tampouco houve exclusão ou modificação das características do fato gerador da infração de omissão de rendimentos de aluguel. Observe-se que a propriedade do imóvel esteve sempre informada nas Declarações de Ajuste Anual (DAA) do contribuinte, sendo certo que a pessoa jurídica, da qual o contribuinte é sócio, baseada nos contratos de comodato e de aluguel, informou as correspondentes receitas ao Fisco. Nenhum fato ou elemento caracterizador das receitas de aluguel foi omitida à autoridade fiscal.

Na verdade, o que ocorreu foi um entendimento diverso do que determina a legislação. O contribuinte achou que poderia tributar os rendimentos de aluguel na pessoa jurídica, dada a existência do contrato de comodato, por outro lado, a autoridade fiscal entendeu que tais rendimentos eram da pessoa física.

Logo, não pode prosperar a qualificação da multa de ofício, devendo o percentual da referida penalidade ser reduzido de 150% para 75%.

No que se refere à **decadência**, faz-se necessário observar o disposto no art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recurso Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, que determina:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.

Nesse sentido, no que se refere à contagem do prazo decadencial de tributos e contribuições devem ser adotadas as conclusões exaradas no Recurso Especial nº 073.733 - SC (2007/0176994-0), cuja ementa abaixo se transcreve:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL
REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra

da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3^a ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. *O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3^a ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10^a ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3^a ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).*

(...)

No presente caso, afastada a qualificação da multa de ofício e verificando-se que o contribuinte apresentou sua Declaração de Ajuste Anual (DAA), exercício 2006, ano-calendário 2005, fls. 1229/1237, com saldo de imposto a pagar, no valor de R\$ 3.355,45, conclui-se que houve a antecipação do pagamento, de modo que se deve aplicar, para a contagem do prazo decadencial, o previsto no § 4º do art. 150 do CTN, conforme entendimento acima transcrito.

Os fatos geradores ocorridos durante o ano-calendário 2005 somente se completaram em 31/12/2005, data a ser considerada para fins de contagem do prazo decadencial, que se encerrou em 31/12/2010. Como o contribuinte somente foi cientificado do Auto de Infração em 30/06/2011, fls. 251, tem-se que o crédito tributário exigido no Auto de Infração, relativo ao ano-calendário 2005, se encontrava fulminado pelo instituto da decadência na data do lançamento.

Já no que se refere aos fatos geradores ocorridos no período de janeiro a junho de 2006 não há que se falar em decadência, posto que o Imposto de Renda Pessoa Física, embora apurado mensalmente, se sujeita ao ajuste anual, e em assim sendo sua apuração somente se faz ao final do exercício, quando é possível definir a base de cálculo e aplicar a tabela progressiva anual. Trata-se, pois, de fato gerador complexivo anual.

Nestes termos, deve-se cancelar o crédito tributário decorrente dos fatos geradores ocorridos no ano-calendário 2005, posto que alcançados pelo instituto da decadência na data do lançamento.

No **mérito**, o contribuinte afirma que não houve a omissão de rendimentos e que todas as receitas da empresa Pedra Azul Empreendimentos e Participações Ltda foram escrituradas, declaradas e todos os tributos dessas receitas foram pagos. Ocorre que a despeito

destes fatos trazidos pela defesa, verdade é que os rendimentos de aluguel, por determinação legal, são rendimentos da pessoa física.

Nesse sentido, deve-se observar o disposto nos arts. 39 e 49 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 – Regulamento do Imposto de Renda (RIR/1999):

Art.39.Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

IX-o valor locativo do prédio construído, quando ocupado por seu proprietário ou cedido gratuitamente para uso do cônjuge ou de parentes de primeiro grau (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso III);

(...)

Art.49.São tributáveis os rendimentos decorrentes da ocupação, uso ou exploração de bens corpóreos, tais como (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 3º, Lei nº 4.506, de 1964, art. 21, e Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, §4º):

I-aforamento, locação ou sublocação, arrendamento ou subarrendamento, direito de uso ou passagem de terrenos, seus acréscimos e benfeitorias, inclusive construções de qualquer natureza;

(...)

Dos dispositivos, acima transcrito, verifica-se que os rendimentos de aluguéis são tributáveis na DAA do proprietário do imóvel, ressalvado apenas os casos em que o imóvel seja ocupado por seu proprietário ou cedido gratuitamente para uso do cônjuge ou de parentes de primeiro grau.

No presente caso, os imóveis foram cedidos em comodato pelo recorrente para a pessoa jurídica Pedra Azul Empreendimentos e Participações Ltda, sendo certo que tal situação não se amolda ao disposto no art. 39, inciso IX, do RIR/1999. Frise-se que a pessoa jurídica, recebeu o imóvel em comodato, e o alugou a uma outra pessoa jurídica, da qual o contribuinte também é sócio, destacando-se que o contrato de comodato e de aluguel datam de agosto de 1996 e a pessoa jurídica, inquilina do imóvel, já estava ali instalada desde a data de sua criação, no ano de 1973.

E mais, conforme disposto no art. 123 do CTN, as convenções particulares não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição do sujeito passivo das obrigações tributárias.

Ou seja, o sujeito passivo do imposto de renda incidente sobre os rendimentos de aluguéis é o proprietário do imóvel, de sorte que o contrato de comodato celebrado entre o contribuinte e Pedra Azul Empreendimentos e Participações Ltda não pode alterar a relação tributária. Ressalte-se que não se está aqui dizendo que o contribuinte não poderia ceder seu imóvel em comodato, o que se exige é que os rendimentos de aluguel sejam tributados na pessoa do proprietário do imóvel.

Ainda quanto ao mérito, o contribuinte afirma que o imóvel em questão foi integralizado no capital da empresa Servimed Comercial Ltda em 27/12/2007, conforme Ata anexada à 52ª Alteração Contratual, de modo que entende que não pode prosperar o lançamento de omissão de rendimentos de aluguel correspondente a fatos geradores posteriores a esta data.

Ocorre que, muito embora a integralização do capital tenha sido registrada em dezembro de 2007, na Junta Comercial, a transferência do imóvel, junto ao Cartório do Registro de Imóveis competente, somente se deu em 07/12/2009, conforme cópia da certidão do imóvel, fls. 1089/1091.

E mais, entre a data da integralização e a data da transferência do imóvel, junto ao Registro de Imóveis, a pessoa jurídica Servimed Comercial Ltda permaneceu pagando o aluguel do imóvel, conforme recibos, fls. 1065/1088 e livro Diário da Pedra Azul, fls. 236/248. Logo, não pode prosperar a tese da defesa de que o imóvel foi transferido para a pessoa jurídica Servimed Comercial Ltda em dezembro de 2007.

Por fim, o contribuinte afirma que na medida em que o Fisco despreza todos os recolhimentos efetuados pela empresa Pedra Azul Empreendimentos e Participações Ltda, imputando a conduta de simulação ao contribuinte, resta demonstrado o caráter confiscatório dessa atitude.

Neste aspecto, cumpre dizer que o exame da obediência das leis tributárias aos princípios constitucionais é matéria que não deve ser abordada na esfera administrativa, conforme infere-se da Súmula CARF nº 2, publicada no DOU, Seção 1, de 22/12/2009, abaixo transcrita, sendo certo que a autoridade fiscal ao imputar ao contribuinte a infração de omissão de rendimentos de aluguel procedeu nos estritos ditames da legislação.

Súmula CARF nº 2 O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Deve-se, ainda, dizer que o recurso interposto pela esposa do contribuinte, Célia Vicente Iachel Marques, foi apreciado pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, nos termos do Acórdão nº 2202-01.882, de 20/06/2012 (relator Conselheiro Nelson Mallmann), sendo proferida a seguinte decisão:

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, desqualificando a multa de ofício, acolher a arguição decadêncial suscitada pela Recorrente para declarar extinto o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário relativo ao ano-calendário de 2005 e rejeitar as demais preliminares suscitadas e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para desqualificar a multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75%, termos do voto do Relator.

Ante o exposto, voto por afastar as preliminares de nulidade da decisão de primeira instância e de nulidade do lançamento, acolher a alegação de decadência, no que se refere aos créditos tributários ocorridos no ano-calendário 2005 e, no mérito, DAR PARCIAL provimento ao recurso para reduzir o percentual da multa de ofício de 150% para 75%.

Assinado digitalmente

Núbia Matos Moura - Relatora

CÓPIA