



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

Processo nº 10907.001003/2006-12
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2102-01.214 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de abril de 2011
Matéria IRPF
Recorrente AGNALDO CASSAROTT
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2001, 2002, 2003

NULIDADE. DESNECESSIDADE DA AUTORIDADE JULGADORA APRECIAR TODOS OS ARGUMENTOS DO CONTRIBUINTE. OBRIGATORIEDADE APENAS DE FUNDAMENTAR SUA DECISÃO. A autoridade julgadora não está obrigada a apreciar todas as argumentações do contribuinte, mas deve fundamentar sua decisão. E, no caso em debate nestes autos, a autoridade julgadora *a quo* lançou os motivos jurídicos que levaram a indeferir a dedução das despesas médicas a partir de serviços prestados ao fiscalizado por seu cônjuge.

IRPF. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL ORDINÁRIO REGIDO PELO ART. 150, § 4º, DO CTN, DESDE QUE HAJA PAGAMENTO ANTECIPADO. NA AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO, APLICA-SE A REGRA DECADENCIAL DO ART. 173, I, DO CTN. ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REPRODUÇÃO NOS JULGAMENTOS DO CARF, CONFORME ART. 62-A, DO ANEXO II, DO RICARF. *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 ocorre, 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). 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 imponible, 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", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). Reprodução da ementa do leading case Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), julgado em 12 de agosto de 2009, relator o Ministro Luiz Fux, que teve o acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (regime dos recursos repetitivos).

DESPESAS MÉDICAS. SERVIÇO PRESTADO PELO CÔNJUGE DO TOMADOR FISCALIZADO. REGIME DE COMUNHÃO UNIVERSAL DE BENS. IMPOSSIBILIDADE DA DEDUÇÃO DA DESPESA DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DO TOMADOR. Causa perplexidade ao espírito mediano que um contribuinte possa efetuar pagamentos profissionais a sua esposa, dedutíveis do imposto de renda, notadamente quando os cônjuges são casados em regime de comunhão universal de bens, pois se trata de uma sociedade conjugal que tem a capacidade de comunicar e transformar em comum o patrimônio e rendas adquiridos antes e depois do enlace, havendo específicas hipóteses de não comunicabilidade na lei civil, não parecendo razoável imaginar que os rendimentos do trabalho auferidos pelos cônjuges possam ser livremente movimentados por eles, gerando pagamentos entre si, como se cada um fosse uma individualidade econômica específica e não uma comunhão econômico-jurídica. Por óbvio, se os rendimentos são comuns, inviável qualquer transferência entre os cônjuges, com surgimento de despesa dedutível no âmbito do imposto de renda. É bem verdade que o art. 1668, V, do Código Civil exclui da comunhão os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge. Porém, essa exclusão da comunhão não pode ser entendida como pugnado pelo recorrente, que tenciona transformar os rendimentos do trabalho em bem não comunicável, passível de extinguir obrigação tomada em face do seu cônjuge, pois é difícil compreender, aqui apenas considerando os rendimentos do trabalho pessoal de cada cônjuge casado em comunhão universal de bens, que tais rendimentos não sejam bens comuns, pois, registre-se, não há qualquer controvérsia de que os bens adquiridos com tais proventos são bens comuns. Se assim não fosse, o cônjuge ou companheira(o) supérstite, que não percebia rendimentos, não teria direito à meação dos bens do casal auferidos pelo contribuinte falecido e adquiridos com o rendimento do trabalho do *de cujus*. Ora, não há qualquer controvérsia de que os bens adquiridos com os proventos do trabalho de um ou ambos os cônjuges são bens comuns, passível de meação. Assim, desarrazoado imaginar que os rendimentos do trabalho, quando percebidos, possam ser bens particulares. Na verdade, somente alguém que desconheça como funciona uma sociedade conjugal (comunhão total de bens, parcial de bens ou união estável) pode defender a tese de que os rendimentos provenientes do trabalho dos cônjuges são bens particulares, incomunicáveis, quando é cediço que tais rendimentos são comuns, utilizados para extinguir as obrigações comuns (e, muitas vezes, até as obrigações particulares). A única interpretação plausível da norma citada é compreender que a incomunicabilidade refere-se apenas ao direito à percepção dos proventos do

trabalho pessoal, não aos proventos em si mesmos. Percebidos os rendimentos do labor pelos cônjuges, passam a ser bem comum do casal, sendo inviável extinguir obrigação em face do outro comunheiro, pois se trata de uma comunhão, universal, não passível de geração de obrigação dentro dela mesmo.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade e, no mérito, DAR parcial provimento ao recurso, para reconhecer a decadência do crédito tributário lançado do ano-calendário 2000.

Assinado digitalmente

GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS - Relator e Presidente.

EDITADO EM: 03/05/2011

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Núbia Matos Moura, Eivanice Canário da Silva, Rubens Maurício Carvalho, Carlos André Rodrigues Pereira Lima, Acácia Sayuri Wakasugi e Giovanni Christian Nunes Campos.

Relatório

Em face do contribuinte AGNALDO CASSAROTT, CPF/MF nº 685.015.879-15, já qualificado neste processo, foi lavrado, em 20/04/2006, auto de infração (fls. 49 a 57), com ciência postal em 03/05/2006 (fl. 58), a partir de ação fiscal iniciada em 10/03/2006 (fl. 3). Abaixo, discrimina-se o crédito tributário constituído pelo auto de infração, que sofre a incidência de juros de mora a partir do mês seguinte ao do vencimento do crédito:

IMPOSTO	R\$ 16.755,31
MULTA DE OFÍCIO	R\$ 12.566,47

Ao contribuinte foram imputadas duas infrações, uma glosa de despesa médica e uma omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica sem vínculo empregatício, ambas apenas com multa de ofício de 75% sobre o imposto lançado.

Inconformado com a autuação, o contribuinte apresentou impugnação ao lançamento, dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

A 4ª Turma da DRJ/CTA, por unanimidade de votos, não acatou a preliminar de decadência do exercício de 2001 e, no mérito, considerou não impugnada a parte do lançamento com a qual o contribuinte concordara, que resulta em R\$ 3.517,36 e R\$ 6,55 de imposto suplementar, relativos aos exercícios de 2002 e 2003, respectivamente, com multa de ofício de 75% e encargos legais, observado o Processo nº 10907.001224/2006-82 (fl. 72), e procedente a parte impugnada do lançamento, mantendo R\$ 13.231,40 de imposto suplementar, R\$ 9.923,53 de multa de ofício de 75% e encargos legais, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 06-19.827, de 04 de novembro de 2008 (fls. 74 a 81), que restou assim ementado:

OMISSÃO DE RENDIMENTOS E PARTE DA GLOSA DE DESPESAS MÉDICAS. MATÉRIAS NÃO IMPUGNADAS.

Considera-se não impugnada a parte do lançamento com a qual o contribuinte concorda.

PRAZO DE DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

No lançamento de ofício o prazo decadencial para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário obedece à regra geral expressamente prevista no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, iniciando-se a contagem desse prazo a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

Cabe à esfera administrativa aplicar as normas legais nos estritos limites de seu conteúdo, mormente se as decisões administrativas, suscitadas na petição, não possuírem leis que lhes atribuam eficácia, ou se o ato legal contestado não tiver sido declarado inconstitucional pelo Poder Judiciário.

DEDUÇÃO. DESPESAS MÉDICAS. RECIBOS FORNECIDOS PELO CÔNJUGE.

Em se tratando de regime de casamento com comunhão de bens, não há que se falar em independência patrimonial e, portanto, incabível a dedução de despesas médicas referentes a pagamentos supostamente efetuados ao cônjuge.

O contribuinte foi intimado da decisão *a quo* em 18/11/2008 (fl. 84). Irresignado, interpôs recurso voluntário em 12/12/2008 (fl. 85).

No voluntário, o recorrente pede (fls. 100 e 101), *in verbis*:

- a) Na preliminar, a exclusão do crédito tributário relativo ao ano-calendário de 2000, porque extinto em razão da decadência;*
- b) Nulidade da decisão porque esta deixou de se pronunciar sobre matéria levantada na impugnação, consistente na exclusão dos salários do regime de comunhão universal de bens, consoante artigo 1668, V, do CC, fato que viola o disposto no artigo 99, IX da Constituição Federal;*

c) caso não acolhida a preliminar de decadência, que sejam restabelecidos os dispêndios deduzidos a título de despesas médicas pagas à Dra. Edenize Aparecida Brenaz Cassarott nos anos-calendários de 2000 a 2002, por carecer de amparo legal a decisão recorrida.

Além da matéria decadencial, o contribuinte pugnou pela dedução da despesa médica do item “c”, acima, da profissional Edenize Aparecida Brenaz Casserott, fisioterapeuta e esposa do fiscalizado, ao argumento de que o art. 1668, V, do Código Civil exclui da comunhão os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge, não havendo razão, assim, para negar a dedução da despesa, na forma da legislação de regência do imposto de renda.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, Relator

Declara-se a tempestividade do apelo, já que o contribuinte foi intimado da decisão recorrida em 18/11/2008 (fl. 84), terça-feira, e interpôs o recurso voluntário em 12/12/2008 (fl. 85), dentro do trintídio legal, este que teve seu termo final em 18/12/2008, quinta-feira. Dessa forma, atendidos os demais requisitos legais, passa-se a apreciar o apelo, como discriminado no relatório.

No tocante a preliminar de nulidade, não assiste razão ao contribuinte.

Como é cediço, a autoridade julgadora não está obrigada a apreciar todas as argumentações do contribuinte, mas deve fundamentar sua decisão. E como se vê nas fls. 80 e 81, a autoridade julgadora *a quo* lá lançou os motivos jurídicos que levaram a indeferir a dedução das despesas médicas a partir de serviços prestados ao fiscalizado por seu cônjuge.

Superado a nulidade acima, passa-se a apreciar o **pleito decadencial** no tocante ao crédito tributário do ano-calendário 2000.

Aqui se faz breve menção à tradicional jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes e do CARF sobre a matéria.

Entendia-se que a regra de incidência de cada tributo era que definia a sistemática de seu lançamento. Se a legislação atribuísse ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, o tributo amoldar-se-ia à sistemática de lançamento denominada de homologação, onde a contagem do prazo decadencial dar-se-ia na forma disciplinada no art. 150, § 4º, do CTN, sendo irrelevante a existência, ou não, do pagamento, e, no caso de dolo, fraude ou simulação, a regra decadencial tinha assento no art. 173, I, do CTN. Este era o entendimento aplicado ao lançamento do imposto de renda da pessoa física e da pessoa jurídica sujeito ao ajuste anual.

Assim era pacífico no âmbito do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes que a contagem do prazo decadencial do imposto de renda da pessoa física e jurídica sujeito ao

ajuste anual amoldar-se-ia à dicção do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, quando a contagem passa a ser feita na forma do art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Como exemplo dessa jurisprudência, citam-se os acórdãos nºs: 101-95.026, relatora a Conselheira Sandra Maria Faroni, sessão de 16/06/2005; 102-46.936, relator o Conselheiro Romeu Bueno de Camargo, sessão de 07/07/2005; 103-23.170, relator o Conselheiro Leonardo de Andrade Couto, sessão de 10/08/2007; 104-22.523, relator o Conselheiro Nelson Mallmann, sessão de 14 de junho de 2007; 106-15.958, relatora a Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda, sessão de 08/11/2006.

O entendimento acima também veio a ser acolhido pelo CARF a partir de 2009, quando este Órgão substituiu os Conselhos de Contribuintes.

Entretanto, veio a lume uma alteração no Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, através de alteração promovida pela Portaria do Ministro da Fazenda n.º 586, de 21.12.2010 (Publicada no DOU em 22.12.2010), que passou a fazer expressa previsão no sentido de que *“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”* (Art. 62-A do anexo II do RICARF). E o Superior Tribunal de Justiça, no rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), confessa uma tese na matéria decadencial diversa do CARF, como abaixo se vê, sendo de rigor aplicá-la nos julgamentos da segunda instância administrativa.

Assim, no que diz respeito à decadência dos tributos lançados por homologação, tivemos o Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux, que teve o acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (regime dos recursos repetitivos), assim ementado:

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 incorre, 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", 3ª 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", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuassem o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

No precedente acima do Superior Tribunal de Justiça, a existência, ou não, do pagamento passou a ser relevante para definir a regra decadencial. Para a hipótese de inocorrência de dolo, fraude ou simulação, a existência de pagamento antecipado leva a regra para as balizas do art. 150, § 4º, do CTN; já a inexistência, para o art. 173, I, do CTN.

No caso destes autos, para o ano-calendário 2000, há pagamento antecipado, como se vê pelo IRRF informado na declaração de ajuste anual de fl. 7, com aplicação de multa de ofício ordinária de 75%, já que não se imputou a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, sendo forçoso aplicar a regra decadencial do art. 150, § 4º, do CTN, ou seja, como o

fato gerador desse exercício se aperfeiçoou em 31/12/2000, a Fazenda Nacional poderia concretizar o lançamento até 31/12/2005.

Ocorre que o lançamento somente foi cientificado ao contribuinte em 03/05/2006 (fl. 58), implicando que o crédito tributário do ano-calendário 2000 foi extinto pela decadência.

Por último, passa-se a debater a glosa de despesas médicas da profissional Edenize Aparecida Brenaz Casserott, fisioterapeuta e esposa do fiscalizado (casamento em comunhão universal de bens – fl. 4), que o recorrente pede para que seja restabelecida ao argumento de que o art. 1668, V, do Código Civil exclui da comunhão os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge, não havendo razão, assim, para negar a dedução da despesa, na forma da legislação de regência do imposto de renda.

Vê-se que a despesa acima foi comprovada com declarações e recibos da fisioterapeuta (R\$ 15.430,00 – exercício 2002 – fls. 27 a 33 e R\$ 16.200,00 – exercício 2003 – fls. 41 a 47).

Sem quaisquer considerações jurídicas, causa perplexidade ao espírito mediano que um contribuinte possa efetuar pagamentos profissionais a sua esposa, dedutíveis do imposto de renda, notadamente quando os cônjuges são casados em regime de comunhão universal de bens, como ocorre na espécie, pois se trata de uma sociedade conjugal que tem a capacidade de comunicar e transformar em comum o patrimônio e rendas adquiridos antes e depois do enlace, havendo específicas hipóteses de não comunicabilidade, não parecendo razoável imaginar que os rendimentos do trabalho auferidos pelos cônjuges possam ser livremente movimentados por eles, gerando pagamentos entre si, como se cada um fosse uma individualidade econômica específica e não uma comunhão econômico-jurídica. Por óbvio, se os rendimentos são comuns, inviável qualquer transferência entre os cônjuges, com surgimento de despesa dedutível no imposto de renda.

Abaixo, a motivação jurídica da autoridade autuante para perpetrar a glosa (fl. 51):

O contribuinte apresentou recibos referentes a serviços de fisioterapia prestados por Edenize Aparecida Brenaz Cassarott, cujo valor representa entre 28 a 35% dos rendimentos disponíveis do contribuinte no período de 2000 a 2002.

Outro fato que chama atenção é a indicação, através das informações disponíveis em nossos sistemas, que a fisioterapeuta tenha atendido nestes três anos somente três pessoas, sendo que nos anos de 2000 e 2002 somente o sr. Agnaldo.

Porém o fato determinante na não aceitação da dedução pleiteada é que a fisioterapeuta em questão é esposa do contribuinte, casados, inclusive, sob o regime de comunhão universal de bens.

Na constância do casamento não há que se falar na existência de pagamento entre cônjuges, haja vista que os recursos do casal são utilizados para manutenção do lar e da família. As despesas efetuadas por um dos cônjuges incidem sobre o patrimônio comum de ambos, assim como as rendas auferidas por um dos cônjuges reverterem sobre o patrimônio comum de ambos.

Os pagamentos alegados destinam-se a transferência de "renda tributável" entre os cônjuges com o fim de reduzir o valor do imposto devido, o que não é permitido pela legislação em vigor.

Para fins de complementação, citamos:

Art. 8 da Lei 9250/95:

"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:

a) aos pagamentos efetuados, no ano-calendário, a médicos, dentistas, psicólogos, fisioterapeutas, fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais e hospitais, bem como as despesas com exames laboratoriais, serviços radiológicos, aparelhos ortopédicos e próteses ortopédicas e dentárias;"

Código Civil:

Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

Art. 1.667. O regime de comunhão universal importa a comunicação de todos os bens presentes e futuros dos cônjuges e suas dívidas passivas, com as exceções do artigo seguinte."

Acima, se vê que a autoridade lançadora fiou-se no regime legal que consta no Código Civil para obstar a dedução da despesa em debate, decorrente da comunicação dos bens presentes e futuros dos cônjuges casados em comunhão universal de bens.

Para contraditar a motivação acima, o recorrente busca se socorrer do art. 1668, V, do Código Civil, que exclui da comunhão, entre outros rendimentos, os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge, não havendo razão, assim, para negar a dedução da despesa, na forma da legislação de regência do imposto de renda.

Para aclarar a controvérsia, colacionam-se as normas civilistas em foco:

Art. 1.659. Excluem-se da comunhão:

I - os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem, na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar;

II - os bens adquiridos com valores exclusivamente pertencentes a um dos cônjuges em sub-rogação dos bens particulares;

III - as obrigações anteriores ao casamento;

IV - as obrigações provenientes de atos ilícitos, salvo reversão em proveito do casal;

V - os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão;

VI - os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge;

VII - as pensões, meios-soldos, montepios e outras rendas semelhantes.

Art. 1.660. Entram na comunhão:

I - os bens adquiridos na constância do casamento por título oneroso, ainda que só em nome de um dos cônjuges;

II - os bens adquiridos por fato eventual, com ou sem o concurso de trabalho ou despesa anterior;

III - os bens adquiridos por doação, herança ou legado, em favor de ambos os cônjuges;

IV - as benfeitorias em bens particulares de cada cônjuge;

V - os frutos dos bens comuns, ou dos particulares de cada cônjuge, percebidos na constância do casamento, ou pendentes ao tempo de cessar a comunhão.

(...)

CAPÍTULO IV

Do Regime de Comunhão Universal

Art. 1.667. O regime de comunhão universal importa a comunicação de todos os bens presentes e futuros dos cônjuges e suas dívidas passivas, com as exceções do artigo seguinte.

Art. 1.668. São excluídos da comunhão:

I - os bens doados ou herdados com a cláusula de incomunicabilidade e os sub-rogados em seu lugar;

II - os bens gravados de fideicomisso e o direito do herdeiro fideicomissário, antes de realizada a condição suspensiva;

III - as dívidas anteriores ao casamento, salvo se provierem de despesas com seus aprestos, ou reverterem em proveito comum;

IV - as doações antenupciais feitas por um dos cônjuges ao outro com a cláusula de incomunicabilidade;

V - Os bens referidos nos incisos V a VII do art. 1.659.

(grifou-se)

De fato, o art. 1668, V, do Código Civil exclui da comunhão os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão; **os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge** e as pensões, meios-soldos, montepios e outras rendas semelhantes. Porém, essa exclusão da comunhão não pode ser entendida como pugnada pelo recorrente, mas de forma diversa, como abaixo se explica.

É difícil compreender, aqui apenas considerando os rendimentos do trabalho pessoal de cada cônjuge casado em comunhão universal de bens, que tais rendimentos não sejam bens comuns, pois, registre-se, não há qualquer controvérsia de que os bens adquiridos

com tais proventos são bens comuns. Se assim não fosse, o cônjuge ou companheira(o) supérstite, que não percebia rendimentos, não teria direito à meação dos bens do casal auferidos pelo contribuinte falecido e adquiridos com o rendimento do trabalho do *de cujus*. Ora, não há qualquer controvérsia de que os bens adquiridos com os proventos do trabalho de um ou ambos os cônjuges são bens comuns, passível de meação. Assim, desarrazoado imaginar que os rendimentos do trabalho, quando percebidos, possam ser bens particulares. Na verdade, somente alguém que desconheça como funciona uma sociedade conjugal (comunhão total de bens, parcial de bens ou união estável) pode defender a tese de que os rendimentos provenientes dos trabalhos dos cônjuges são bens particulares, incomunicáveis, quando é cediço que tais rendimentos são comuns, utilizados para extinguir as obrigações comuns (e, muitas vezes, até as obrigações particulares dos cônjuges ou conviventes).

A única interpretação plausível dos artigos acima grifados é compreender que **a incomunicabilidade refere-se apenas ao direito à percepção dos proventos, não aos proventos em si mesmos. Percebidos, passam a ser bem comum do casal.** Aqui, ressalte-se, esse entendimento é perfilhado por Maria Helena Diniz (*in* Curso de Direito Civil Brasileiro – 5. Direito de Família, Ed. Saraiva, 23ª edição, revista, ampliada e atualizada, São Paulo, 2008, p. 167), *verbis*:

***Entretanto, entendemos que a incomunicabilidade seria só do direito à percepção dos proventos, que, uma vez percebidos, integrarão o patrimônio do casal, passando a ser coisa comum, pois, na atualidade, marido e mulher vivem de seus proventos, contribuindo, proporcionalmente, para a manutenção da família, e, conseqüentemente, usam dos seus rendimentos.** Parece-nos que há comunicabilidade dos bens adquiridos onerosamente com os frutos civis do trabalho (CC, art. 1660, V) e com os proventos, ainda que em nome de um deles. Logo, o art. 1.659, VI, deve ser interpretado em consonância com o art. 1660, V, prestigiando o esforço comum na aquisição de bens na constância do casamento (grifou-se).*

Assim, entendendo os rendimentos do trabalho assalariado percebidos pelo recorrente como bem comum do casal, impossível acatar um pagamento ao outro cônjuge, a gerar despesas dedutíveis do imposto de renda. No ponto, os rendimentos são comuns, não podendo a comunhão gerar despesas dentro de si mesma.

O entendimento acima de que os rendimentos percebidos do trabalho por um ou ambos os cônjuges, em benefício da sociedade conjugal, é bem comum do casal, já foi confessado por este relator, no Acórdão nº 106-17.231, sessão de 04 de fevereiro de 2009, unânime. Tratava-se de um casal convivente em união estável, no qual somente um dos conviventes auferia rendimentos do trabalho, com a companheira informada como dependente na declaração do companheiro autuado. Pugnava o contribuinte autuado, na oportunidade, que sua sogra (mãe de sua companheira) fosse considerada como dependente para fins do imposto de renda. O fisco havia obstado tal pretensão alicerçado na afirmação de que a companheira do fiscalizado não auferia rendimentos, o que inviabilizaria a assunção das despesas da mãe, implicando que esta também não poderia ser informada como dependente na declaração do companheiro de sua filha (somente cônjuges ou conviventes com rendimentos individuais, declarantes em conjunto, poderiam deduzir os sogros na declaração). Ora, a então Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes entendeu que os rendimentos do autuado eram bens comuns do casal convivente e, como tal, a companheira tinha rendimentos, o que

autorizava a dedução da despesa de sua mãe (sogra do fiscalizado) na declaração do companheiro fiscalizado.

Com a motivação acima, rejeita-se a pretensão do recorrente.

Ante o exposto, voto no sentido de REJEITAR a preliminar de nulidade e, no mérito, DAR parcial provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

Giovanni Christian Nunes Campos