



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

Processo nº 10980.015126/2007-21
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-003.410 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de maio de 2016
Matéria IRPF
Recorrente ROBERTO BERTHOLDO E OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
Ano-calendário: 2002

PROCESSO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

"Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial." (Súmula CARF nº 01).

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. CÔNJUGE SEPARADA DE FATO.

Tendo em vista que a Lei permite a existência de patrimônio particular, bem como de débitos que obrigam apenas um dos cônjuges, mesmo na vigência de casamento no regime de comunhão parcial de bens, é entendimento consolidado na jurisprudência que o cônjuge não tem direito a meação dos bens obtidos pelo outro cônjuge após a separação de fato. Consequentemente, se a responsável solidária já estava separada de fato do Contribuinte ao tempo do fato gerador, não podendo se beneficiar do acréscimo patrimonial deste, tampouco pode ser chamada a responder, com base no art. 124, I, do CTN, pelo débito tributário daí decorrente.

Recurso Voluntário do Sujeito Passivo Solidário Provido.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso voluntário do contribuinte autuado, por concomitância com ação judicial, e dar provimento ao recurso voluntário do sujeito passivo solidário para excluí-lo do polo passivo do lançamento. Ausente justificadamente a Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio.

(Assinado digitalmente)

MARCO AURÉLIO DE OLIVEIRA BARBOSA - Presidente.

(Assinado digitalmente)

DILSON JATAHY FONSECA NETO - Relator.

EDITADO EM: 31/05/2016

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARCO AURÉLIO DE OLIVEIRA BARBOSA (Presidente), DILSON JATAHY FONSECA NETO, MARTIN DA SILVA GESTO, MÁRCIO DE LACERDA MARTINS (Suplente convocado), MÁRCIO HENRIQUE SALES PARADA. Ausente justificadamente a conselheira JUNIA ROBERTA GOUVEIA SAMPAIO.

Relatório

Em breves linhas, trata-se de Auto de Infração no qual se constituiu crédito de IRPF em decorrência de acréscimo patrimonial a descoberto. Na mesma data foi lavrado Termo de Sujeição Passiva Solidária. Intimados, o Contribuinte e a Responsável Solidária impugnaram o Auto de Infração. A DRJ negou provimento às defesas, mantendo integralmente o lançamento. Insatisfeitos, o Contribuinte e a Responsável Solidária apresentaram Recurso Voluntário.

Feito o breve resumo, passamos ao relato pormenorizado do processo.

Tendo recebido ofício de juiz federal (fls. 166/168), determinando a instauração de procedimento de fiscalização em desfavor do Contribuinte Roberto Bertholdo e outros, o Delegado da Receita Federal emitiu o MPF-F nº 09.01.00-2006-00763-9 (fl. 2), com o objetivo de fiscalizar os lançamentos de IRPF para o período de 01/2002 a 12/2003. Em anexo ao referido ofício judicial, foram entregues à autoridade administrativa dados bancários do Contribuinte, obtido em sede de processo criminal.

No Termo de Início de Fiscalização (fls. 40/42), o Contribuinte foi instado a:

- (i) comprovar a origem dos recursos depositados em contas bancárias; (ii) informar se tinha outras contas bancárias tituladas por terceiros, nos quais constasse como co-titular ou não

Ao longo dos próximos meses foram emitidos diversos Termos de Intimação, bem como o Contribuinte apresentou diversas respostas. Ainda foram emitidos MPFs complementares, que permitiram a circularização da fiscalização para outras pessoas indicadas nos depósitos ou nas respostas do Contribuinte.

Finalmente, em 12/11/2007, foi lavrado Auto de Infração (fls. 433/451) em desfavor do Recorrente no qual se constituiu IRPF no valor de R\$ 46.072,13 (quarenta e seis

mil e setenta e dois reais e treze centavos), além de multa de juros, em decorrência de “Acréscimo Patrimonial a Descoberto”.

No Termo de Verificação Fiscal (fls. 433/441), a autoridade lançadora explicou que:

- O contribuinte foi intimado a comprovar a origem de recursos depositados em suas contas bancárias. Uma vez que não o fez, foram solicitadas informações às instituições financeiras, bem como foi feita circularização da fiscalização;
- Devido à falta de informação do Contribuinte acerca de certos valores recebidos em 2002, entendeu necessário tributar como acréscimo patrimonial a descoberto, conforme o art. 55 do RIR/99, os valores de R\$ 155.759,05 em janeiro e R\$ 11.775,95 em fevereiro, ambos de 2002.

Foi lavrado ainda, no mesmo dia de 12/11/2007, Termo de Sujeição Passiva Solidária (fl. 647), incluindo a Sra. Marisa de Fátima Cobbe Bonkoski, que foi cientificada pessoalmente em 21/11/2007, como responsável solidária com base no art. 124 do CTN.

Intimado por via postal com AR em 14/11/2007 (fl. 461), o Contribuinte apresentou petição em 11/12/2007 (fls. 463/464 e procuração fl. 466), reclamando que a intimação deveria ser feita pessoalmente, nos termos do art. 23, I, do Decreto nº 70.235/1972. Nesse contexto, não tendo o contribuinte recebido efetivamente a notificação de lançamento em 14/11/2007 – porquanto simplesmente deixada na portaria de seu prédio – pediu que fosse feita nova intimação, pessoal, devolvendo o prazo de 30 (trinta) dias para a defesa.

Ainda, em 13/12/2007, apresentou Impugnação (fls. 475/607 e docs. anexos fls. 608/646), na qual pediu que fosse declarada a nulidade do lançamento por falhas no MPF-F e na própria forma de apurar o crédito tributário, que não teria considerado diversos elementos. Também pediu a nulidade do lançamento por ter quebrado o sigilo bancário de forma estranha ao ordenamento, aproveitando-se de prova emprestada de processo penal ao invés de utilizar os meios ofertados pela Lei própria. No mérito, argumenta que não houve acréscimo patrimonial a descoberto porquanto, entre outros argumentos, tinha saldo positivo de anos anteriores, parte dos valores considerados não eram de sua titularidade, mas sim de pessoa jurídica da qual era sócio etc.

Já a Sra. Marisa Bonkoski, incluída com sujeito passivo solidário, apresentou Impugnação em 21/12/2007 (fls. 653/686 e docs. anexos fls. 687/800), na qual contestou a sua inclusão no pólo passivo, especialmente considerando que se separou do Contribuinte em agosto/2001, antes do fato gerador, além de combater o lançamento com basicamente os mesmos argumentos apresentados pelo Contribuinte.

Chegando os autos à DRJ/CTA, esta proferiu o acórdão nº 06-17.977 (fls. 805/850), em 17/05/2008, que restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Exercício: 2003 DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e as judiciais, não proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA.

O Mandado de Procedimento Fiscal – MPF é instrumento de controle administrativo e eventuais falhas ou vícios na sua emissão ou prorrogação, que não ocorreram no caso, não podem ensejar a nulidade do lançamento.

INTIMAÇÃO POR VIA POSTAL OU PESSOAL. ORDEM DE PREFERÊNCIA. INEXISTÊNCIA.

Não há ordem de preferência entre as intimações por via postal e pessoal, cabendo à Administração Tributária, de forma discricionária, eleger aquela que seja mais conveniente e oportuna.

SIGILO BANCÁRIO. DECISÃO JUDICIAL.

O questionamento sobre decisão judicial que determinou a quebra do sigilo bancário para fins fiscais é matéria fora da competência da autoridade administrativa encarregada de julgamento do contencioso administrativo, a quem cabe somente obedecê-la e fazer cumprir.

DECADÊNCIA. RENDIMENTOS SUJEITOS A DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL.

O fato gerador do imposto de renda em relação aos rendimentos sujeitos à declaração de ajuste anual ocorre em 31 de dezembro; quando não declarados, para efeito de lançamento de ofício, o termo inicial do prazo decadencial é contado do primeiro dia do exercício seguinte ao que poderia o fisco ter feito o lançamento (CTN, art. 173, I).

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVA. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO.

Nos termos do artigo 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, cumpre ao contribuinte instruir a peça impugnatória com todos os documentos em que se fundamentar e que comprovem as alegações de defesa, precluindo o direito de fazê-lo em data posterior.

*PEDIDO DE PERÍCIA. FALTA DE QUESITOS.
PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.*

Considera-se não formalizado o pedido de perícia que não vem acompanhado dos quesitos a serem respondidos, assim como é desnecessária a perícia que objetiva o exame de documentos que não depende de conhecimento técnico especializado não dominado pela autoridade julgadora.

*ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.
CÔNJUGE. SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.*

Em face do regime de bens de casamento, a apuração de variação patrimonial a descoberto abrange todo o patrimônio do casal, evidenciando o interesse do outro cônjuge na situação que caracteriza o fato gerador da obrigação tributária e ensejando a obrigação solidária em relação ao crédito tributário exigido.

*OMISSÃO DE RENDIMENTO. ACRÉSCIMO
PATRIMONIAL A DESCOBERTO.*

Caracteriza a omissão de rendimentos a constatação de variação patrimonial em relação à qual o contribuinte não apresenta recursos declarados ou comprovados que lhe dê suporte.

MULTA DE OFÍCIO. APLICAÇÃO.

A multa de ofício é devida em face da infração às regras instituídas pelo Direito Fiscal, possui previsão legal e aplica-se na cobrança de imposto suplementar, por falta de declaração ou declaração inexata, independentemente da gravidade da infração, má-fé ou intenção do contribuinte, sendo que a mera inadimplência verificada em procedimento de ofício é supedâneo à sua exigência.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Os tributos e contribuições sociais não pagos até o seu vencimento, com fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1995, serão acrescidos, desde o seu vencimento, na via administrativa ou judicial, de juros de mora equivalentes, a partir de 01/04/1995, à taxa referencial do Selic para títulos federais.

Lançamento Procedente.”

Os motivos que justificaram a decisão podem ser assim resumidos:

Questões prejudiciais:

- Que a doutrina e a jurisprudência (administrativa ou judicial) não constituem normas complementares de Direito Tributário;
- No que toca à sujeição passiva solidária, (i) que o divórcio somente foi homologado em 2004, após o fato gerador; (ii) que ela era casa em comunhão parcial de bens, logo beneficiária do patrimônio acrescido a descoberto;
- No que toca à intimação por via postal, indica o art. 23, §3º do Decreto nº 70.235/1972, no qual é expressa a inexistência de ordem de preferência entre as formas de intimação;
- No que toca ao MPF, afasta os vícios indicados, apontando que são inverídicos ou que não eram exigidos no caso concreto;
- No que toca ao sigilo bancário, afirma que este foi levantado por autoridade judicial, não cabendo ao Fisco analisar o seu mérito, mas apenas acatá-la e cumpri-la;
- No que toca à decadência, afirma que não ocorreu haja vista que deve ser aplicado o art. 173, I, do CTN, e não o art. 150, §4º do mesmo diploma;
- No que toca a declarações e pagamentos parcelados feitos após a entrega da DIRPF, afirma que não influenciam no lançamento, que versa sobre o ano-calendário de 2002, porquanto se referem a fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2003 a 2007;
- Afirma que inexistência dependência entre a presente lide e o processo nº 10980.015068/2007-35;

Mérito:

- Afasta a exigência de demonstrativo de fluxo de caixa para todo o ano-calendário, afirmando que o demonstrativo pode ser feito para qualquer intervalo de tempo;
- Afasta o argumento da divisão das receitas por doze, uma vez que os recursos foram apropriados em meses específicos;
- Afasta a alegação de que não foram considerados os recursos em conta corrente indicados em na Declaração de Bens e Direitos, afirmando que apenas desconsiderou aqueles valores que não foram comprovados;
- Afasta a alegação de que houve valorização de patrimônio, explicando que isso não influencia na geração de caixa, a menos que tais bens tenham sido alienados; em relação aos bens alienados, explicou que os recursos são considerados à medida em que são recebidos;

- Em relação aos valores que afirmou ter recebido (de pessoa jurídica da qual era sócio, de venda de bens, de saldo disponível do ano base anterior), explicou que não basta ao contribuinte alegar, é necessário comprovar a existência de tais recursos;
- Que o fisco pode sim alterar a DIRPF do contribuinte, sem que isso signifique desconstituição de nenhum negócio jurídico;
- Que a alegação da responsável solidária – de que não pode se defender adequadamente, porquanto estava separada de fato do Contribuinte e que não tinha conhecimento nem participava de suas negociações – não pode prevalecer, uma vez que se beneficiou do acréscimo patrimonial a descoberto;
- Que deve ser desconsiderado o pedido de perícia formulado na impugnação quando não apresente os quesitos a serem respondidos na perícia;
- Que não há necessidade de perícia no caso concreto;
- Que o Decreto nº 70.235/1972 determina a anexação das provas na impugnação, somente sendo permitida a sua apresentação em momento posterior, quando houver justificativa pertinente;
- Que não pode afastar ou reduzir a multa de 75% porquanto não pode deixar de aplicar a Lei;
- Que o art. 13 da Lei nº 9.065/1995 combinado com o art. 161, §1º do CTN, determinam a cobrança de juros pela taxa SELIC, o que é aceito pelo STJ.

O Contribuinte foi intimado da decisão em 29/05/2008, conforme AR anexa (fl. 855), vindo a apresentar Recurso Voluntário em 18/06/2008 (fls. 857/861). Neste, afirmou simplesmente que deixou de apresentar a documentação requerida pelo fisco porque seu escritório foi invadido e diversos bens e documentos foram levados, conforme prova documentação policial anexada. Pede, portanto, que seja cancelada também a multa.

Às fls. 868/870 constam requisição de Cópias do processo pelo Poder Judiciário para instruir processo de dissolução parcial de sociedade.

Em 22 de janeiro de 2015, o processo foi levado a julgamento no CARF e convertido em diligência, nos termos da Resolução CARF nº 2101-000.194 (fls. 871/872), determinando o retorno dos autos à DRF para juntar comprovante de intimação da responsável solidária ou para que seja realizada essa medida, abrindo-se prazo para que ela se defenda.

Intimada em 02/04/2015 (fl. 878), a responsável solidária apresentou Recurso Voluntário (fls. 879/937 e docs. anexos fls. 938/950) em 05/05/2015, cf. envelope postal (fl. 942/943). Seus pedidos são os seguintes:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 31/05/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO, Assinado digitalmente em 31/0

5/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO, Assinado digitalmente em 01/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIV

EIRA BARBOSA

Impresso em 03/06/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

“Diante de todo o exposto, requer seja conhecido e provido o presente recurso, para o fim de:

- afastar a imputação que foi feita à impugnante, de responsável solidária, para excluí-la da relação processual administrativa;*
- caso não seja a impugnante excluída da relação processual administrativa, requer o reconhecimento da nulidade da autuação e seus efeitos, ou sua improcedência, total ou parcial, nos termos acima expostos.*
- determinar a suspensão da tramitação deste feito administrativo até trânsito em julgado dos autos do Mandado de Segurança nº 2007-70.00003708-1;*
- determinar o retorno dos autos à origem para que lá seja realizada a produção de provas, indevidamente indeferida pela r. decisão ora recorrida.*

Caso não sejam acolhidos os pedidos, acima, requer seja conhecido e provido o presente recurso, para reconhecer as nulidades apontadas, e/ou as razões de mérito que demonstram e comprovam a improcedência da autuação, nos termos da fundamentação, reformando-se a r. decisão ora recorrida, para cancelar, total ou parcialmente, o Auto de Infração e seus efeitos.” (fls. 936/937)

Os pedidos supra elencados são baseados nas seguintes argumentações:

Preliminares:

- Pediu que o processo fosse suspenso uma vez que o Contribuinte estava discutindo a quebra do sigilo bancário que levou à lavratura do auto de infração no processo judicial nº 2007.70.00003708-1;
- Que os valores tributados foram auferidos pela empresa da qual era sócio o Contribuinte, e não por este diretamente, de forma que ou já foram tributados ou são objeto de parcelamento;
- Que havia separação de fato entre a recorrente e o Contribuinte ao tempo do fato gerador, de forma que é inadequada a sua sujeição passiva solidária;
- Que houve cerceamento de defesa pela negativa em realizar perícia e pela falta de análise da documentação juntada;
- Que a notificação inicial do lançamento foi nula, uma vez que não foi feita pessoalmente e sim por meio de correio;
- Que o MPF-F é nulo por não cumprir os requisitos formais exigidos pela Portaria SRF nº 6.087/2005;

- Que a utilização de dados bancários na forma como foi feita é abusiva e constitui verdadeiro crime, uma vez que aproveitou de provas obtidas em processo judicial criminal ao invés de usar os meios legais adequados;
- Que o RE nº 389.808, julgado no STF com repercussão geral, proíbe a quebra de sigilo bancário diretamente por iniciativa da administração fazendária;
- Argumenta que, ainda que a forma como o sigilo bancário foi quebrado não fosse inconstitucional e ilegal, não demonstrou a indispensabilidade da quebra do sigilo bancário, nos termos do art. 6º da LC nº 105 e do art. 3º do Decreto nº 3.724, ambos de 2001, para a fiscalização adequada;

Mérito:

- O Contribuinte declarou a renda e parcelou o débito fiscal referente às rendas auferidas. Logo, tais valores devem ser considerados e afastados do lançamento;
- Que houve sim decadência de parte do crédito uma vez que deve ser aplicada a regra do art. 150, §4º e não do art. 173, I, ambos do CTN;
- Que o Contribuinte tinha saldo disponível referente ao ano base anterior e patrimônio suficientes para fazer frente aos dispêndios relacionados;
- Que os recebimentos eram da pessoa jurídica e não do Contribuinte, fato esse que está sendo analisado no processo administrativo nº 10980.015068/2007-35;
- Considerando que o lançamento não deve prevalecer, a multa também deve ser afastada;
- Que, caso prevaleça o lançamento, a multa de 75% é excessiva, devendo ser reduzida. Para tanto, apresenta longa discussão doutrinária e principiológica;
- Que não pode ser aplicada a Taxa Selic como índice de juros;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Dilson Jatahy Fonseca Neto - Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 31/05/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO, Assinado digitalmente em 31/0

5/2016 por DILSON JATAHY FONSECA NETO, Assinado digitalmente em 01/06/2016 por MARCO AURELIO DE OLIV

EIRA BARBOSA

Impresso em 03/06/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Juízo de Admissibilidade:

Conforme consta informação no Recurso Voluntário da Responsável Solidária, o Contribuinte propôs Mandado de Segurança nº 2007.70.00003708-1, no qual questiona a utilização de seus dados bancários pela fiscalização tributária. Essa informação se coaduna com a petição protocolada pelo Contribuinte após ser intimado da decisão da DRJ (fls. 857/862), na qual deixa de questionar a quebra do sigilo bancário.

Nesse contexto, não pode ser conhecido o recurso voluntário do Contribuinte, uma vez que, nos termos da Súmula CARF nº 01, importa em renúncia da via administrativa a propositura de ação judicial com o mesmo objeto do processo administrativo.

Já o Recurso Voluntário da Responsável Solidária, este deve ser conhecido, uma vez que reúne todos os requisitos de admissibilidade.

PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA SOLIDÁRIA

Uma vez que conhecemos do recurso da responsável solidária, passamos à análise das questões suscitadas. Nesse sentido, impende analisar, primeiro, a preliminar de ilegitimidade passiva para constar nos autos, nos termos do art. 337, XI, do CPC/2015.

Tendo sido lavrado Termo de Sujeição Passiva Solidária com base no art. 124 do CTN, a responsável solidária, ora recorrente, impugnou o lançamento e especialmente a sua inclusão no polo passivo da exação. A DRJ, entretanto, manteve o polo passivo tal como lançado, explicando que: (i) o divórcio apenas foi formalizado em 28/07/2004, após o fato gerador; (ii) o casamento foi constituído no regime de comunhão parcial de bens; e que, logo, (iii) metade dos bens adquiridos com os rendimentos omitidos são da responsável solidária, o que demonstra o seu interesse na situação discutida nos autos.

Insatisfeita com a decisão de 1º grau, a recorrente insiste que a sujeição passiva solidária é nula por falta de fundamentação, uma vez que não foi indicado em qual dos incisos do art. 124 do CTN se encaixa a presente lide. Também, que estava separada de fato do Contribuinte desde agosto de 2001, antes do fato gerador. Inclusive, ressalta que estão excluídos da partilha, no divórcio, os bens adquiridos após a separação de fato do casal, assim como também estão excluídas as dívidas posteriores a tal evento.

Pois bem.

Em primeiro lugar, não há que se reconhecer a nulidade da sujeição passiva solidária simplesmente pela falta de indicação, pela autoridade lançadora, do inciso do art. 124 do CTN aplicável ao caso, com base no art. 60 do Decreto nº 70.235/1972. Isso porque o termo não foi lavrado por pessoa incompetente e a simples ausência dessa indicação não impossibilita a defesa do Contribuinte (causas que implicam nulidade conforme o art. 59 do mesmo diploma).

Superada essa questão, é importante observar que a responsabilidade solidária foi imposta com base na existência de suposto interesse comum na situação que constitui o fato gerador, como bem esclareceu a autoridade julgadora de 1º grau. É que, tendo considerado que os bens adquiridos ao longo do exercício de 2003 responderão pelos débitos tributários, a autoridade lançadora entendeu por bem incluir a ex-cônjuge, meeira em relação a eles.

Por sua vez, ela argumenta exatamente que não tinha interesse na situação concreta, explicando que não participou como meeira dos bens e das rendas adquiridas nesse ano-calendário de 2002.

Para definir a questão, é necessário apelar para o Direito Civil.

De um lado:

- O art. 1.571 do CC/2002 e o art. 2º da Lei nº 6.515/1977 estabelecem que a sociedade conjugal somente será terminada pela (i) morte de um dos cônjuges; (ii) pela nulidade ou anulação do casamento; (iii) pela separação judicial; ou (iv) pelo divórcio. No caso concreto, o casamento foi terminado pelo divórcio, que foi decretado em 28/07/2004 (fl. 34);
- O Contribuinte e a responsável solidária foram casados em comunhão parcial de bens (fl. 34), o que leva à presunção de que os bens e direitos adquiridos na constância do casamento são de ambos os cônjuges;
- Nos termos do art. 1.644 do mesmo CC/2002, as dívidas contraídas para o benefício da família obrigam ambos os cônjuges, ainda que um deles não tenha autorizado tal ato. Determinação similar consta do art. 1.664.

Acontece que:

- O art. 1.666 do Código Civil já dá indicação da regra aplicável *in casu*: “As dívidas, contraídas por qualquer dos cônjuges na administração de seus bens particulares e em benefício destes, não obrigam os bens comuns.” Em outras palavras, mesmo na vigência do casamento com regime de comunhão parcial, é possível que apenas um dos cônjuges seja responsável por determinados débitos; e
- Que, nos termos do art. 1.580, §2º do CC/2002 e do art. 40 da Lei nº 6.515/1977, o divórcio somente poderá ser promovido após o decurso de dois anos da separação de fato entre os cônjuges. Como a recorrente colacionou declarações de que ela e o contribuinte já residiam em casas diferentes desde agosto de 2001 (fls. 689 e 695).

Analisando as questões, especialmente aquelas acerca do regime de bens, é possível observar que a jurisprudência é firme no sentido de que os bens obtidos após a

separação de fato não devem ser considerados na partilha do divórcio. Senão, vejamos (grifos nossos):

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. FAMÍLIA. ANULAÇÃO DE ATOS JURÍDICOS. BENS ADQUIRIDOS APÓS A SEPARAÇÃO DE FATO POR UM DOS CÔNJUGES. SIMULAÇÃO LESIVA À PARTILHA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. FUNDAMENTO INATACADO. ÓBICE DA SÚMULA 283/STF. RECURSO NÃO CONHECIDO. **1. O aresto recorrido está em sintonia com a jurisprudência desta Corte, firmada no sentido de que a separação de fato põe fim ao regime matrimonial de bens.** Precedentes. (...) 3. Recurso especial não conhecido. (REsp 678.790/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 25/06/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO DE FAMÍLIA. DIVÓRCIO DIRETO. SEPARAÇÃO DE FATO. PARTILHA DE BENS. **1. O conjunto de bens adquiridos por um dos cônjuges, após a separação de fato, não se comunica ao outro, não podendo, por isso, ser partilhado.** Precedentes. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 682.230/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009)

CIVIL - RECURSO ESPECIAL - DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CONJUGAL - PRESCRIÇÃO - BENS ADQUIRIDOS APÓS A SEPARAÇÃO DE FATO - NÃO COMUNICABILIDADE - VIOLAÇÃO AO ART 31 DA LEI 6.515/77, ART. 535 DO CPC E 177 DO CC - INOCORRÊNCIA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. (...) 3 - De outro lado, como se trata de matéria referente a dissolução de sociedade conjugal, esta Corte, em caso análogo, entendeu que em tais casos a prescrição efetivamente é regulada pelo sobredito comando legal. Nesse sentido, v.g. RESP 26650/SP, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, DJ de 08/06/1993. Logo, o lapso prescricional é de 20 (vinte) anos, e não 04 (quatro) como afirmado pelo v. acórdão recorrido. Todavia, ainda que o prazo prescricional considerado pelo decisum tenha sido equivocado, extrai-se dos autos, incontestavelmente, que a doação das cotas da empresa ao recorrido se deu após a separação de fato. Este, aliás, foi um dos fundamentos da decisão recorrida quando salientou: “a separação de fato estava caracterizada ao tempo do recebimento das cotas da empresa 'Guidoni Comércio e Representações LTDA', por doação feita pelos irmãos da Apelada ao Apelante.” (fl. 112). Nestes casos, **esta Corte tem entendido que os bens havidos após a separação de fato não integram a partilha.** Logo, a meu sentir, tal fundamento, por si só, é suficiente para manter a decisão hostilizada. Por outro lado, infirmar tal questão exige, por certo, dilação probatória, o que é inviável nesta via (Súmula 07 desta Corte). (...) 5 - Recurso não conhecido. (REsp 330.953/ES, Rel. Ministro JORGE

SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 05/10/2004, DJ 06/12/2004, p. 315)

DIVÓRCIO DIRETO. SEPARAÇÃO DE FATO. PARTILHA DE BENS. 1. Não integram o patrimônio, para efeito da partilha, uma vez decretado o divórcio direto, os bens havidos após a prolongada separação de fato. 2. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 40.785/RJ, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/1999, DJ 05/06/2000, p. 152)

CASAMENTO (EFEITOS JURÍDICOS). SEPARAÇÃO DE FATO (5 ANOS). DIVÓRCIO DIRETO. PARTILHA (BEM ADQUIRIDO APÓS A SEPARAÇÃO). Em tal caso, tratando-se de aquisição após a separação de fato, à conta de um só dos cônjuges, que tinha vida em comum com outra mulher, o bem adquirido não se comunica ao outro cônjuge, ainda quando se trate de casamento sob o regime da comunhão universal. Precedentes do STJ: por todos, o REsp-140.694, DJ de 15.12.97. Recurso especial não conhecido. (REsp 67.678/RS, Rel. Ministro NILSON NAVES, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/1999, DJ 14/08/2000, p. 163)

DIVÓRCIO. PARTILHA DE BENS. MEAÇÃO REIVINDICADA PELO MARIDO EM BENS HAVIDOS PELA MULHER APÓS LONGA SEPARAÇÃO DE FATO. - Não se comunicam os bens havidos pela mulher após longa separação de fato do casal (aproximadamente 20 anos). Precedentes da Quarta Turma. Recurso especial não conhecido. (REsp 86.302/RS, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 17/06/1999, DJ 06/09/1999, p. 85)

CASAMENTO. COMUNHÃO DE BENS. PARTILHA. BENS ADQUIRIDOS DEPOIS DA SEPARAÇÃO DE FATO. Adquirido o imóvel depois da separação de fato, quando o marido mantinha concubinato com outra mulher, esse bem não integra a meação da mulher, ainda que o casamento, que durou alguns meses, tivesse sido realizado sob o regime da comunhão universal. Precedentes. Recurso não conhecido. (REsp 140.694/DF, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 13/10/1997, DJ 15/12/1997, p. 66430)

Em suma, o casamento e seus efeitos são regulados pela Lei Civil. Ali, em que pese se estabeleça como regra geral a comunhão dos ônus e benefícios advindos durante a convivência dos cônjuges, não se define em termos exatos as regras aplicáveis após a cessação

da sociedade marital. Portanto, a jurisprudência tem se consolidado em interpretar da forma mais justa, qual seja, de que só há comunhão quando houver cumulação de esforços.

Enfim, uma vez que restou demonstrado que a recorrente era separada de fato do contribuinte desde 2001, não poderia ela pleitear participação nos ganhos e investimentos feitos por este no ano-calendário de 2002 e seguinte. Tampouco pode, portanto, ser responsabilizada pelo tributo decorrente de fato gerador posterior à referida separação de fato.

Nesse caminho, uma vez que a autoridade lançadora não indicou motivo para o reconhecimento da sujeição passiva solidária além do fato de que a recorrente era cônjuge do contribuinte à época dos fatos, e considerando que ela não poderia reclamar meação dos bens e direitos posteriores à separação de fato, tampouco poderá a recorrente ser responsabilizada pelos débitos.

Assim, necessário se faz dar provimento ao recurso voluntário da responsável solidária para afastar a sujeição passiva solidária. Uma vez que é dado provimento ao recurso desta, para reconhecer a sua ilegitimidade passiva, desnecessário analisar as demais questões suscitadas.

V. DISPOSITIVO

Por tudo quanto exposto acima, voto no sentido de não conhecer do recurso voluntário do contribuinte por concomitância com ação judicial; no tocando ao recurso da responsável solidária, para conhecer e dar provimento à preliminar de ilegitimidade passiva, nos termos do voto acima.

(Assinado digitalmente)

Dilson Jatahy Fonseca Neto - Relator.