



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo n° 13726.000261/2001-85
Recurso n° 157.573 Voluntário
Matéria IRPF - Ex.: 2000
Acórdão n° 102-48.956
Sessão de 06 de março de 2008
Recorrente OTTO FERREIRA CORDEIRO
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2000

**IMPOSTO DE RENDA - PESSOA FÍSICA - RENDIMENTOS
DE BENS COMUNS - TRIBUTAÇÃO -**

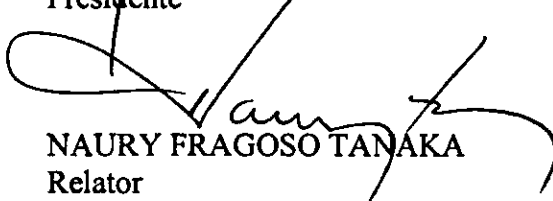
Facultada a tributação dos rendimentos de bens comuns na declaração de um dos cônjuges quando o casamento observa o regime de comunhão de bens e obrigatória a opção estender-se a todos os rendimentos dessa espécie. A emissão do comprovante de recebimento não vincula a opção.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


IVELE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
Presidente


NAURY FRAGOSO TANAKA
Relator

FORMALIZADO EM: 05 JUN 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Silvana Mancini Karam, José Raimundo Tosta Santos, Alexandre Naoki Nishioka, Núbia Matos Moura, Vanessa Pereira Rodrigues e Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'M' followed by a vertical line.

Relatório

O processo tem por objeto a exigência de ofício de crédito tributário em montante de R\$ 8.705,42, decorrente da omissão de rendimentos de aluguéis percebidos do Centro Médico do Grajaú Ltda, valor de R\$ 15.614,00, com IR-Fonte de R\$ 623,29, no ano-calendário de 1999, conforme Demonstrativo das Infrações, fl. 5.

Referido crédito foi formalizado por Auto Infração, de 6 de abril de 2001, fl. 7, do qual dado ciência em 25 de maio desse ano, AR, fl. 20.

Foi alterado também o desconto simplificado para R\$ 8.000,00.

Na impugnação o contribuinte informa que os rendimentos considerados omitidos foram declarados pelo cônjuge Anna Maria Bittencourt Cordeiro, CPF nº 680.170.147-91, com fundamento na norma do artigo 6º, § único, art. 7º, § 2º, do Regulamento do Imposto de Renda, (não informado o ano desse regulamento), uma vez que o casamento é com comunhão universal de bens.

Integra o processo cópia da certidão de casamento entre esta pessoa e Anna Maria Bittencourt Cordeiro, em 18 de fevereiro de 1967, na qual consta que o regime de casamento é de “comunhão de bens¹”, fl. 48. Ainda, Comprovante Anual de Rendimentos sobre o referido aluguel, em nome de Othon F Cordeiro, fl. 25.

Analisado o processo do cônjuge porque este Relator ficou com vista na sessão de janeiro de 2008, verifica-se que o único motivo para a exclusão dos rendimentos dos aluguéis foi a emissão dos recibos em nome do outro cônjuge, conforme informação contida no campo “Alterações efetuadas sem verificação de incidência de infração à legislação”, fl. 9, do processo 13726.000469/2001-02. Consta:

“Foram retirados o valor dos rendimentos recebidos do Centro Médico Grajaú e o respectivo IRRF, por estarem em nome do cônjuge Othon Ferreira Cordeiro e terem sido lançados na declaração deste (R\$ 15.614,00 e R\$ 623,29).

Impugnado o feito e julgada a lide em primeira instância, por unanimidade de votos, decidido pela procedência do lançamento, conforme Acórdão DRJ/ RJOII nº 13.14.136, de 23 de outubro de 2006, fl. 28. Nesse ato, considerada a procedência do feito em razão da alteração procedida resultar de exclusão havida em procedimento de ofício, consubstanciada no processo nº 13726.000469/2001-02.

Não conformado com a dita decisão, a pessoa interpôs recurso voluntário em 31 de janeiro de 2007, considerado tempestivo, uma vez que a ciência da primeira ocorreu em 5 de janeiro desse ano, fl. 34, v-I. Nesse protesto, os seguintes argumentos, em síntese:

¹ Lei nº 3.071, de 1916 - Código Civil - Art. 258. Não havendo convenção, ou sendo nula, vigorará, quanto aos bens entre os cônjuges, o regime de comunhão parcial. (Redação dada pela Lei nº 6.515, de 26.12.1977)



1. Afirmado que o procedimento decorreu da prévia consulta sobre a forma de proceder quanto aos fatos, em acordo com a maneira indicada. Deve ser esclarecido que o recorrente refere-se à consulta efetuada no site da Administração Tributária para as situações dos rendimentos de bens do casamento com comunhão de bens.

2. A prova do correto lançamento seria a declaração revisada pelo próprio órgão arrecadador. Essa atitude seria repudiada pelo ordenamento jurídico. Tal revisão fora feita sem a manifestação do contribuinte, característica de ausência de contraditório. Não teria sido apresentada prova do alegado direito do órgão arrecadador.

3. A recorrente Anna Maria Bittencourt Cordeiro teria apresentado demonstrativos anexados às fls. 26/32 e 49/59, intitulados "Prestação de Contas". Haveria quem equivocadamente alegasse que tais documentos não seriam hábeis a comprovar tais despesas passíveis de dedução, mas essa prova seria prova negativa (como a recorrente iria provar que não efetuou tais despesas?).

Essa afirmativa tem por referência a verificação efetuada na DAA da ⁵ cônjuge Anna.

4. As provas carreadas aos autos permitiriam concluir que mereceria guarida a impugnação ao Auto de Infração: o bem locado é bem comum e o rendimento de aluguel poderia integrar qualquer das declarações, na forma da legislação citada no início.

5. Pedido pela aplicação do princípio da razoabilidade ou da proporcionalidade. A decisão de primeira instância conflita com as regras da experiência comum (Lei n° 5.869, de 1973, art. 335).

6. O recurso teria por escopo resguardar as normas de ordem pública, sobretudo dado que não se pode olvidar as regras de experiência comum. Não seria possível alguém possuir um imóvel e não ter despesas de impostos, taxas e emolumentos sobre esse bem.

Esta questão também é dirigida à exigência contra a esposa.

7. Da prescrição do débito tributário. Pedido pela ineficácia com fundamento no Código Tributário Nacional – CTN, aprovado pela Lei n° 5.172, de 1966, no entanto não indicado o fundamento.

É o relatório.



Voto

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

Observados os pressupostos de admissibilidade, o recurso deve ser conhecido.

Quanto à afirmativa de que o procedimento teria decorrido de consulta sobre a forma de proceder a respeito dos fatos e estes teriam sido consubstanciados da maneira indicada pelo fisco, não há provas juntadas ao processo. Extrai-se do texto da peça impugnatória apresentada pelo cônjuge, fl. 2 do processo 13725.000469/2001-02, que houve pesquisa no site da SRF, sobre a forma de proceder na situação indicada, no entanto, neste processo não constam outras provas. Assim, a consulta a que se reporta a defesa é a referida pesquisa e não deve ser confundida com o processo de consulta, que é regulamentado por normas específicas.

A orientação contida no referido site é a mesma que consta do Manual Perguntas e Respostas 2001, e que será objeto de análise em questão dirigida ao mérito.

Outra alegação é de que a prova do correto lançamento estaria fundada em uma declaração revisada pelo próprio órgão arrecadador. Essa atitude seria repudiada pelo ordenamento jurídico. Tal revisão fora feita sem a manifestação do contribuinte, característica de ausência de contraditório. Não teria sido apresentada prova desse alegado direito do órgão arrecadador.

A defesa refere-se ao lançamento erigido contra a pessoa de Anna Maria Bittencourt Cordeiro em que uma das atitudes da autoridade fiscal foi a exclusão da quantia de R\$ 15.614,00, havida pela percepção de rendimentos de aluguéis de imóvel ali tributados para incluir na DAA do cônjuge por força da emissão dos recibos por esta pessoa.

A digna relatora no julgamento de primeira instância na lide em andamento no processo 13726.000469/2001-02, manifestou-se no sentido de que seria impossível o restabelecimento da tributação dos ditos aluguéis na DAA da pessoa física da esposa, em razão da falta de competência para esse fim, conforme excerto que se transcreve do voto (fl. 89):

“Por fim, esclareço que esta instância administrativa de julgamento está impedida de proceder ao restabelecimento dos rendimentos e imposto de renda retido na fonte relativos ao aluguel de imóvel à pessoa jurídica Centro Médico Grajaú, conforme solicitado pela impugnante, visto que tal procedimento iria resultar agravamento da exigência fiscal, o que não é permitido na fase atual do processo.”



O imóvel locado ao Centro Médico Grajaú localiza-se na Rua Barão do Bom Retiro, 2273, Grajaú, RJ, e integra a declaração de bens da esposa, sob nº 7, descrito como:

"1/5 da parte de Marilda F B Cordeiro (2/7) do imóvel sito à rua Barão do Bom Retiro, 2273, Grajaú, Rio de Janeiro, valor do IR de Marilda em 1998 R\$ 58.293,00, valor de 1/5 de 2/7 que cabe a Otto Ferreira Cordeiro R\$ 11.658,60"

Desses dados, presume-se que o referido imóvel poderia ser herança de Otto F Cordeiro ou ter sido adquirido em condomínio com outras pessoas. Ocorre que não integra os processos qualquer documento indicativo de titularidade exclusiva do imóvel para que melhor fosse conformada a situação.

De acordo com a cópia da certidão juntada ao processo na fase recursal, o casamento dessas pessoas ocorreu em 1967, e nessa época, salvo quando havia acordo em contrário, os casamentos eram todos na modalidade de comunhão universal, uma vez que a alteração para a comunhão parcial ocorreu em 1977, pela Lei nº 6.515.

"Lei nº 3.071, de 1916 – Código Civil - Art. 258. Não havendo convenção, ou sendo nula, vigorará, quanto aos bens entre os cônjuges, o regime de comunhão parcial. (Redação dada pela Lei nº 6.515, de 26.12.1977)

Nesse exercício a regra em vigor para os rendimentos de bens comuns era no sentido de que poderiam ser divididos entre os cônjuges, ou tributados, todos, na declaração de um deles, independente do nome da pessoa em que estivessem os comprovantes. A regra válida para um dos rendimentos era extensiva obrigatoriamente a todos os demais.

Essa orientação decorre da figura jurídica do regime civil do casamento com comunhão de bens em que estes são partilhados em igual parcela entre os cônjuges² e integrou o manual Imposto de Renda 2001 - Perguntas e Respostas Pessoa Física, na questão nº 191, da qual se transcreve a parte que interessa à lide:

"(...) Em se tratando de bens comuns, em decorrência do regime de casamento, os rendimentos podem, opcionalmente, ser tributados pelo total em nome de um dos cônjuges ou 50% em nome de cada um."

Dos dados dos rendimentos oferecidos à tributação na DAA da esposa, extrai-se que os demais da espécie aluguéis encontram-se ali incluídos: Escola Espírita Crista Maria de Nazaré, R\$ 332,76; Prefeitura Municipal de Nova Iguaçu, R\$ 23.430,00, conforme confronto com Impugnação interposta pela esposa no processo indicado, fl. 3.

² Lei nº 3.071, de 1916 - CC - CC - Art. 262. O regime da comunhão universal importa a comunicação de todos os bens presentes e futuros dos cônjuges e suas dívidas passivas, com as exceções dos artigos seguintes.



Assim, quanto à orientação da Administração Tributária, verifica-se que foi corretamente seguida pela forma de tributar exercida pelo cônjuge, porque carreou para sua declaração, pelo total, os rendimentos de aluguéis, inclusive aquele cujos recibos encontravam-se em nome do cônjuge. Incorreta a conclusão do fisco fundada apenas na emissão de recibos pelo marido, uma vez que esse detalhe não implica incomunicabilidade do bem.

Na seqüência, afirmativa no sentido de que a recorrente Anna teria apresentado demonstrativos anexados às fls. 26/32 e 49/59, intitulados “Prestação de Contas”. Haveria quem equivocadamente alegasse que tais documentos não seriam hábeis a comprovar tais despesas passíveis de dedução, mas essa prova seria prova negativa (como a recorrente iria provar que não efetuou tais despesas?).

Essa afirmativa deve ter por referência a tributação havida na pessoa da esposa, uma vez que esta incidência diz respeito apenas a inclusão dos ditos aluguéis e não a parcela de custos.

Quanto à aplicabilidade dos princípios da razoabilidade³ ou da proporcionalidade deve ser esclarecido que estes são dirigidos aos administradores mais especificamente no aspecto da seleção de contribuintes, períodos indicados para fiscalizar, etc., e não se prestam para afastar a incidência tributária às infrações já identificadas pela autoridade fiscal quando em procedimento investigatório instaurado.

Outro aspecto posto em recurso é a observação às regras da experiência comum (Lei nº 5.869, de 1973, art. 335⁽⁴⁾). Afirmado que a decisão de primeira instância conflita com essas regras, enquanto o recurso teria por escopo resguardar as normas de ordem pública, sobretudo dado que não se pode olvidar as regras de experiência comum. Que não seria possível alguém possuir um imóvel e não ter despesas de impostos, taxas e emolumentos sobre esse bem.

³ Princípio da Razoabilidade - “Enuncia-se com este princípio que a Administração, ao atuar no exercício de discricção, terá de obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das finalidades que presidiram a outorga da competência exercida. Vale dizer: pretende-se colocar em claro que não serão apenas inconvenientes, mas também ilegítimas – e portanto jurisdicionalmente invalidáveis – as condutas desarrazoadas, bizarras, incoerentes ou praticadas com desconsideração às situações e circunstâncias que seriam atendidas por quem tivesse atributos normais de prudência, sensatez e disposição de acatamento às finalidades da lei atributiva da discricção manejada. Com efeito, o fato da lei conferir ao administrador certa liberdade (margem de discricção) significa que lhe deferiu o encargo do adotar, ante a diversidade de situações a serem enfrentadas, a providência mais adequada a cada qual delas. Não significa, como é evidente, que lhe haja outorgado o poder de agir ao saber exclusivo de seu libito, de seus humores, paixões pessoais, excentricidades ou critérios personalíssimos e muito menos significa que liberou a Administração para manipular a regra de direito de maneira a sacar dela efeitos não pretendidos nem assumidos pela lei aplicanda. (...) Deveras: se com outorga de discricção administrativa pretende-se evitar a prévia adoção em lei de uma solução rígida, única – e por isso incapaz de servir adequadamente para satisfazer, em todos os casos, o interesse público estabelecido na regra aplicanda -, é porque através dela visa-se a obtenção da medida ideal ou seja, da medida que, em cada situação, atenda de modo perfeito à finalidade da lei. (...) Fácil é ver-se, pois, que o princípio da razoabilidade fundamenta-se nos mesmo preceitos que arrimam constitucionalmente os princípios da legalidade (arts. 5º, II, 37 e 84) e da finalidade (os mesmos e mais o art. 5º, LXIX, nos termos já apontados).” (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. Elementos de Direito Administrativo, 3.ª Ed. Revista, ampliada e atualizada com a Constituição Federal de 1988, São Paulo, Malheiros, 1992, págs. 55 e 56).

⁴ Lei nº 5.869, de 1973 – CPC - Art. 335. Em falta de normas jurídicas particulares, o juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras da experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial.



Da parte final do argumento, constata-se que este também é dirigido à exigência contra a esposa. Por esse motivo, deixa-se de abordá-la nesta oportunidade.

A última questão é dirigida à ineficácia do feito por prescrição, com fundamento no Código Tributário Nacional – CTN, aprovado pela Lei nº 5.172, de 1966, no entanto não indicado o artigo.

O pedido pela prescrição na realidade é dirigido à decadência do direito de exigir, uma vez que a prescrição tem por referência o direito de cobrar o crédito já constituído, enquanto a decadência, o direito de formalizar o crédito pela Administração Tributária.

Nesta situação, o crédito tem por referência o ano-calendário de 1999, enquanto a sua formalização ocorreu em 2001, portanto cerca de 2 (dois) anos da ocorrência dos fatos. Como a decadência encontra-se conformada pelas normas do artigo 173, do CTN, e nestas o prazo é de 5 (cinco) anos, contados a partir do exercício seguinte àquele em que poderia o crédito ser formalizado e o feito foi erigido em 2 anos após a ocorrência dos fatos, este é eficaz.

Com esses esclarecimentos e justificativas, verifica-se que a defesa encontra-se com a razão quanto à atitude do fisco de excluir o rendimento e trazê-lo para compor a declaração do marido apenas em função do recibo encontrar-se em nome deste.

Ressalte-se que a atitude incorreta do fisco não implica em obrigatoriedade de mantê-la para fins de garantir que o tributo seja recolhido aos cofres da União. Uma atitude incorreta não justifica outra.

Assim, deve ser DADO provimento ao recurso, para que seja excluída a tributação dos referidos rendimentos de aluguéis da declaração desta pessoa.

Sala das Sessões-DF, em 06 de março de 2008.


NAURY FRAGOSO TANAKA