IMPÔSTO DE RENDA — BENS INCOMUNICÁVEIS — DECLARAÇÃO DE CÔNJUGES

— Na constância da sociedade conjugal a regra é que o lançamento, para o efeito do impôsto de renda, se faça em nome do marido, abrangendo os rendimentos do casal.

— Interpretação do art. 8.º do Decreto-lei nº 5.844, de 1943.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

João Alvares Rubião Filho *versus* União Federal

Apelação Cível n.º 1.812 — Relator: Sr. Ministro CÂNDIDO LÔBO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Apelação Cível n.º 1.812, do Estado de São Paulo:

Acordam os Ministros do Tribunal Federal de Recursos, na 2.ª Turma, por maioria, em dar provimento, contra o voto do Sr. Ministro Revisor, tudo de conformidade com as notas taquigráficas anexas, que dêste ficam fazendo parte integrante.

Custas *ex lege*.

Rio, 9-11-955 — *Cândido Lôbo* — Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Ministro Cândido Lôbo — Sr. Presidente. O Dr. Cantidiano Garcia de Almeida, assim historiou e julgou a presente ação: (fls. 34):

"O Dr. Alvares Rubião Filho, casado com d. Isabel de Souza Queiroz Rubião, iniciou a ação em exame contra a Fazenda Nacional, para invalidar o lançamento de seus impostos de renda, relativo ao exercício de 1944.

Entregou o autor, no ano referido, a declaração de rendimentos. E a de sua espôsa, em separado, visto possuir ela bens incomunicáveis.

Entretanto, a repartição fiscal procedeu a junção das duas, não estabelecido para o casal o regime da separação de bens (decreto-lei n.º 5.844 de 23-9-43, art. 7 parágrafo único).

Não pôs a estação arrecadadora reparos ao caso, excluidos da comunhão os bens incomunicáveis da mulher, nos têrmos do artigo 23, n.º II, do Código Civil.

Obrigado o direito fiscal a respeitar o direito civil, não se podia desconhecer a reserva acima, aquêle tempo, desde que, no momento, solucionada a pendência por lei expressa (decreto n.º 24.239, de 22-12-1947, art. 67, parágrafo 2.º).

A Fazenda, sem contestar a exatidão das questões de fato propostas, não vê identidade entre o regime de comunhão e o referente aos bens incomunicáveis, para justificar a aplicação aos fatos passados, do preceito equiparador.

Sensível a diferença de posições, não conseguiria o fisco igualá-las, máxime em face do ensinamento da doutrina, que prevê o ingresso dêsses proventos para a comunhão (Clóvis, Código Civil, vol. II, pág. 175).

Em resumo, não tocava à autoridade fiscal outro proceder que o noticiado de começo, de não desfazer-se.

Reiteraram as partes, na audiência de julgamento, o alegado anteriormente.

Agora a decisão.

Dispondo que exclusivamente aos cônjuges casados sob o regime de separação de bens, seria permitido entregar declarações de rendimentos em separado (decreto-lei n.º 5.844, de 23-11-43, art. 67), unificou a Delegacia Regional de Renda, desta Capital, as do Dr. João Alvares Fi-

lho e sua mulher d. Isabel de Souza Queiroz Rubião.

Não se justificaria a retificação do ato, cessando a incomunicabilidade dos frutos dos bens gravados com a cláusula, "quando se percebam ou vençam durante o casamento". (Código Civil, art. 265).

Ou como anotava Lobão, apoiado em Guerreiro "contudo comunicando-se entre êstes cônjuges os frutos reditos, emolumentos de tôdas essas espécies de bens... Com tanto que os tais frutos cheguem a perceberem em vida do cônjuge..." (Notas a Mello, tomo II, 1836, Título VIII, parágrafo 13, n.º 16). Quer dizer, seguem a regra geral, comunicando-se, "na ausência de disposição em contrário." (Clóvis, Código Civil, volume II, 1933, pág. 182).

Mas, aqui, também os frutos apartados da comunhão, permanecendo incomunicáveis, obedientes ao vínculo, (Código Civil, art. 1.723). "A administração do marido estende-se aos bens próprios que por ventura, tenha a mulher ao lado dos comuns, salvo se, por disposição de lei... ou por ato de vontade, como se alguém lhe tenha doado ou legado com a cláusula em ficar isento da administração do marido, situação que pode ocorrer até em relação à legítima (art. 1.723), desde que o autor da herança entenda que é de seu dever, assim, resguardar os bens deixados." (Clóvis, Código Civil, vol. II, 1933, pág. 184).

Nem por isso se ampararia a dupla denúncia das rendas. Vedava-se, prevendo-a, a lei vigente ao tempo do lançamento: "Na constância da sociedade conjugal, os cônjuges deverão fazer declaração conjunta de seus rendimentos, inclusive os do trabalho ou das pensões de que tiverem o gôzo privativo". (Decreto-lei n.º 5.844, de 23-11-43, art. 67 caput). Esclarecida mais adiante: Na constância da sociedade conjugal, salvo no caso do parágrafo único do artigo 67, far-se-á o lançamento em nome do marido, abrangendo os rendimentos do casal". (Decreto-lei n.º 5.844, de 23-11-43, art. 80, parágrafo único).

Portanto, uma só a hipótese a admitir a dicotomia de declaração: a da separação de bens. Tôdas as outras estão excluídas.

De notar-se, a lei anterior a 1942, ocorrendo a incomunicabilidade de bens ensejava a falsidade (decreto-lei número 21.554, de 1932, art. 19, parágrafo 3.º, proibia no decreto-lei número 5.844, de 23 de setembro de 1943, que suprimia o inciso, restabelecido no decreto n.º 24.239, de 22 de dezembro de 1947 (art. 67 parágrafo 2.º).

Por conseguinte, na ocasião do lançamento incriminado, inexistem dúvidas, impedida a declaração dos rendimentos dos cônjuges, em separado, não casados com separação de bens (artigo 67, parágrafo único), exceção única concedida fora da regra comum, naquela época, incluídas as demais ocorrências, abertamente, na restrição (decreto-lei n.º 5.844, de 23-11-43, artigo 67 e 80, parágrafo único). Diferente não era, a propósito, o ensinamento de Tito Rezende: ... pela lei atual, só é permitida a declaração separada quando o *regime fôr o de separação de bens*... (Impôsto de Renda, 1946, nota 217, *in fine*).

Pode-se notar, por fim, a singularidade de pagar um contribuinte tributo por rendas que não percebe. Contudo, singular ou não a regra, resta cumpri-la, não contando o julgador com outra saída, fugindo de interpretação diversa.

Pelo expendido, julgo improcedente a ação, condenando o autor nas custas.

Tempestivamente apelaram os autores a fls. 10 e a douta Subprocuradoria Geral opinou a fls. 55, dizendo:

"A. M. Sentença apelada, do eminente Desembargador Cantidiano Garcia de Almeida, ao tempo Juiz da Fazenda em São Paulo, mostra, com a costumeira ilustração, que, tanto em face da lei fiscal (Decreto-lei 5.844, de 23-9-43, artigo 67 e parágrafo único) quanto da lei civil, a declaração de renda do ilustre casal demandante devia, mesmo, ser uma só.

Não há, assim, o que corrigir na decisão em aprêço.

III. Esperando a sua justa confirmação, reportamo-nos, ainda, às contrarazões, de fls. 49-50, do emérito Procurador Góes Calmon."

É o relatório.

VOTO

Exmo. Sr. Ministro Cândido Lôbo — Sr. Presidente, na espécie dos autos, o autor, casado pelo regime da separação, pois que sua espôsa possui bens *incomunicáveis,* propôs a presente ação para invalidar o lançamento do seu impôsto de renda relativo ao exercício de 1944. É que o autor no referido exercício fêz suas declarações em separado das de sua espôsa que como assinalado ficou, possui bens *incomunicáveis.*

A repartição, porém, juntou as suas declarações como se se tratasse de regime comum.

A sentença apelada, porém, não atendeu à argumentação do autor aplicando à hipótese a lição de *Clóvis* ao examinar o disposto no art. 1.723 do Código Civil: A Administração do marido estende-se aos bens próprios que porventura tenha a mulher ao lado dos comuns, salvo se, por disposição de lei, ou por ato de vontade como se alguém lhe tiver doado ou legado com a cláusula de ficar isento da administração do marido, situação que pode ocorrer até em relação à *legítima,* desde que o autor da herança entenda que é de seu dever, assim, resguardar os bens deixados (Comentários, vol. 2.°, 1933, página 184).

Assim, não há razão convincente para amparar a pretensão do autor como decidiu o Juiz Cantidiano Garcia de Almeida, prolator da sentença recorrida, mormente se levarmos em conta que, como que prevendo o caso, o Decreto-lei n.° 5.844, de 23 de setembro em seu art. 80, parágrafo único, estabeleceu o princípio de que na constância da sociedade conjugal, salvo no caso do parágrafo único do artigo 67, far-se-á o lançamento em nome do marido abrangendo os rendimentos do casal. É o que cumpre responder.

A declaração, conseqüentemente, devia ter sido uma só.

É que os bens realmente não se comunicam, mas os frutos seguem destinos opostos, salvo cláusula expressa em contrário.

O aludido Decreto n.° 5.844, em seu art. 67, dispõe que a declaração constante do casamento, deve ser sempre em conjunto, mesmo que se trate de rendimento proveniente do trabalho ou das pensões de que tiverem o gôzo privativo.

Entretanto, Sr. Presidente, na espécie dos autos, surge, ao nosso ver, como elemento preponderante a vontade do testador e essa vontade está clara e positiva na cláusula testamentária, quando determina que ficava imposta de acôrdo com a legislação vigente, a cláusula de inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade, não sòmente quanto à substância dos bens, mas, também, quanto a seus frutos e rendimentos.

Logo, o testador quis que os rendimentos não se comunicassem ao Impôsto de Renda está obrigado a seguir êste entendimento porque o Código Civil assim o obriga no sentido de declarações em separado quando separadas forem as rendas. É o caso dos autos precisamente.

Baseando o seu ato no regime previsto pelo artigo 67 do Decreto-lei n.° 5.844, de 1943, aceito pela sentença apelada como argumento central para decretar a improcedência da ação, todavia, foi esquecido o disposto no *parágrafo único* daquele artigo que firma a regra explicativa e reparadora ao dizer: "Se o regime fôr o de separação de bens, é facultado a qualquer dos cônjuges apresentar declaração em separado, relativamente aos rendimentos próprios".

Na espécie trata-se de rendimentos próprios da espôsa do autor, sòmente dela, porque *incomunicáveis* por cláusula testamentária a que já aludimos, extensiva, repita-se, extensiva não só aos bens como aos seus frutos, vale dizer, seus rendimentos. *Clóvis,* citado pela sentença apelada, ensina que os frutos e rendimentos de bens incomunicáveis são adquiridos e êstes *na ausência de disposição em contrário* (Comentário ao Código Civil, art. 265, 5.° ed.).

A lei fiscal, portanto, mandando confundir os rendimentos através de uma só declaração de renda, devia obedecer e não contrariar os princípios contidos à respeito no nosso Código Civil. Se o art. 264 do nosso Código Civil, permite aos casados, pelo regime da comunhão de bens, receber doações ou legados incomunicáveis com propriedade exclusiva sôbre êsses bens e também sôbre seus rendimentos, claro está que tais rendimentos não se confun-

dem, não se misturam e assim é, a declaração de bens para os efeitos fiscais do impôsto de renda, conseqüentemente, não podem ser confundidas. Eis por que, *data venia*, reformo a sentença apelada, para o fim de julgar procedente a ação, na forma do pedido feito na inicial.

VOTO

O Sr. Ministro Artur Marinho (Revisor) — Sr. Presidente, lamento divergir de V. Excia. para confirmar a sentença de fls. 34-38 de improcedência da ação, lavrada pelo hoje eminente desembargador Cantidiano Garcia de Almeida, de São Paulo. Certamente causam profunda impressão os argumentos expendidos por V. Excia. sobretudo o estudo do parágrafo único do artigo a que aludiu acêrca de regime de separação de bens demandando a possibilidade de declaração de renda em separado. Mas, tenho para mim, que o art. 274 do Código Civil comanda providência que não se choca com a legislação fiscal porque, no caso particular de que se cogita, embora haja coincidência das rendas próprias de cada cônjuge, uma é determinada por fôrça de separação normativa e tradicional de lei (art. 274 do Código Civil separação de bens); a outra pela legislação fiscal.

Aqui não se tem que acatar a vontade do testador, a vontade de morto que sobreviva relativamente ao Fisco. Aí é que notaria um desvio de normalidade porque isto dos mortos comandarem já comandam bastante em matéria testamentária. Para comandarem também o direito fiscal em sua prática é excessivo. V. Excia. me perdoará a divergência de pontos de vista.

Confirmo a sentença recorrida.

DECISÃO

(*Julgamento da 2.ª turma em* 9-11-1955)

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte:

Foi dado provimento, contra o voto do Sr. Ministro Revisor. O Sr. Ministro Aguiar Dias votou com o Senhor Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Cândido Lôbo.