

**A. I. Nº** - 206921.0074/17-3  
**AUTUADO** - MARISTELA ARAUJO ANDRADE  
**AUTUANTE** - MARCUS VINICIUS BADARO CAMPOS  
**ORIGEM** - INFAZ ATACADO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET – 11.03.2019

#### **4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

##### **ACÓRDÃO JJF Nº 0018-04/19**

**EMENTA:** ITD. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. DOAÇÕES RECEBIDAS. Razões de defesa suficientes para elidir a acusação fiscal. Movimentação patrimonial da sociedade conjugal constituída sob o regime de comunhão de bens não caracteriza doação. Infração insubsistente. Auto de infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26/12/2017, formaliza a exigência de ITD no valor total de R\$52.000,00, em decorrência da falta de recolhimento do imposto, incidente sobre a doação de créditos (41.01.01), no mês de novembro de 2012, acrescido de multa de 60%, prevista no inciso II, do art. 13 da Lei nº 4.826/89. O autuante informa que o contribuinte declarou doação de R\$2.600.000,00, no IR, sendo intimado via AR e via Edital, porém não apresentou comprovação.

A autuada, através de seu representante legal, cuja procuração encontra-se anexada aos autos à fl. 39, apresenta impugnação às fls. 24 a 38, nos termos a seguir.

Alega que ao receber a notificação do auto de infração, de pronto compareceu ao ente fazendário realizando os esclarecimentos pertinentes.

Assevera que a Contribuinte é casada com o Sr. Elísio Silva Andrade em regime de comunhão universal de bens, e que no ano-calendário de 2012 o Sr. Elísio lançou em sua Declaração de Imposto de Renda, doação no importe de R\$2.600.000,00 (Dois milhões e seiscentos mil reais) de forma equivocada, haja vista que são casados pelo regime da comunhão universal de bens e o valor declarado compõe o patrimônio familiar.

Acrescenta que assim que o erro foi constatado, foi feita uma declaração retificadora de nº 02.85.38.07.69-06, apresentada no dia 22/08/2016, informando à Receita Federal o equívoco cometido.

Reclama que, em que pese ter sido realizada a apontada retificação, foi lavrado o presente Auto de Infração.

Destaca que a Contribuinte não é devedora do imposto cobrado, porque o valor informado pela Receita Federal compõe o patrimônio do casal, uma vez que são casados pelo regime da comunhão universal de bens, e que o valor em lide deve ser declarado como RENDIMENTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTÁVEIS.

Explica que o casal pode apresentar a declaração em separado, onde cada cônjuge informa em sua declaração o total dos seus próprios rendimentos e 50% dos rendimentos produzidos pelos bens que são comuns ao casal, independente de quem sofreu a retenção ou o recolhimento, sendo exatamente o procedimento adotado pela Contribuinte.

Reconhece que de forma equivocada o Sr. Elisio, marido da Contribuinte lançou o valor R\$2.600.000,00 (Dois milhões e seiscentos mil reais), como doção, fato que gerou toda a divergência na Declaração do Imposto de Renda, do ano base de 2012.

Porém ressalta, que sendo casados no regime da comunhão universal de bens, o ato praticado pela contribuinte não gera a incidência do fato gerador do tributo cobrado, não havendo fundamento para a cobrança do ITD como assim requer o órgão autuante.

Cita artigos da CF, do CTN, bem como uma decisão do TJ-DF, com o fito de demonstrar o entendimento sobre a impossibilidade de configuração do fator gerador para a incidência do ITD, em razão da comunicabilidade dos bens do casal regidos pela comunhão universal.

Considera ser desproporcional e, especialmente, desmedida a aplicação das multas nos patamares indicados, alegando que não agiu a Impugnante com DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

No final de sua impugnação, cita alguns mandamentos constitucionais, bem como ensinamentos de Heleno Taveira Torres, de Júlio César Krepsky, de Ricardo Corrêa Dalla, além de decisões do STF e do TJ-PE, com o intuito de demonstrar seu entendimento de que a multa aplicada tem caráter confiscatório, e ultrapassa os limites da proporcionalidade.

Conclui, requerendo que seja reconhecida a NULIDADE e a IMPROCEDÊNCIA da infração ora defendida, nos exatos termos da Impugnação.

O autuante em informação fiscal à fl. 89, diz que a alegação defensiva de que a Transferência Patrimonial ocorrida em 2012, no montante de R\$2.600.000,00, referente ao presente Auto de Infração, transcorreu legalmente entre o Casal, foi comprovada através da Certidão de Casamento, realizado em 17.02.1962, pelo regime da Comunhão Universal de Bens (fl. 44).

Assevera que, além disso, foi efetuada a "Declaração retificadora do Imposto de Renda — Pessoa Física", ano-base 2012, de ambos os Cônjuges (fls. 47 a 75), antes de a suposta Donatária ter sido notificada, retirando o esposo da condição de Doador, e elidindo, portanto, o ITD ora reclamado.

## VOTO

Inicialmente devo destacar que o lançamento obedeceu a todos os requisitos previstos na norma, para validade e consequente produção de efeitos, especialmente quanto à observância do art. 39, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

O presente Auto de Infração foi lavrado com base em cruzamentos de informações prestadas nas declarações de imposto de renda de pessoas físicas domiciliadas neste Estado.

Versa a autuação de constituição de crédito tributário por Auto de Infração, lavrado em 26/12/17, para exigir ITD no valor de R\$52.000,00, em decorrência da constatação de falta de recolhimento do imposto incidente sobre doação recebida do Sr. Elísio Silva Andrade (cônjuge da autuada), declarada no IRPF do exercício de 2013, relativo ao ano-calendário de 2012 no valor de R\$2.600.000,00, com enquadramento no art. 1º, inciso III, da Lei nº 4.826, de 27/01/89, e multa de 60%, tipificada no art. 13, inciso II, do mesmo diploma legal.

Da análise das peças que compõem o presente processo, vê-se que o objeto da autuação diz respeito a doação de valor, como explicitado na descrição dos fatos da autuação, o que leva a incidência do imposto sobre transmissão em alíquota de 2%, no que depreende o inc. II, art. 9º do Decreto nº 4.826, de 27.01.89, legislação pertinente à época dos fatos.

O autuante, amparado por termo de acordo celebrado entre a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia e a Receita Federal do Brasil, extraiu informações da Declaração Anual de Ajuste do Imposto sobre a Renda e proventos de qualquer natureza, do exercício de 2013, mais especificamente do campo "doações e heranças", relativo ao ano-calendário de 2012, em que foram declarados todos os ganhos relacionados a eventuais doações e heranças recebidas no ano de 2012 pela autuada.

Todavia, conforme atesta a certidão de casamento acostada à fl. 44 dos autos, o Sr. Elísio Silva Andrade e a Sra. Maristela Araujo Andrade são casados sob o regime de comunhão universal de

bens, desde 17/02/1962, de modo que, a teor do art. 1.667, do Código Civil brasileiro, todos os bens, passados ou futuros ao casamento, comunicam-se na formação de um patrimônio único.

O art. 538, do Código Civil, define como doação “*contrato em que uma pessoa, por liberdade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra*”. Interpreta-se, então, que ao diminuir o patrimônio de um (doador), aumenta o patrimônio do outro (donatário).

Por outro lado, o art. 1.667 do Código Civil define o que seja o regime de comunhão universal de bens em que “*caracteriza-se pela comunicação de todos os bens do casal, presente e futuros, bem como suas dívidas, excetuando-se os bens e dívidas indicadas no art. 1.668.*” Constitui, portanto, um só patrimônio, que permanece indiviso até a dissolução da sociedade conjugal, sendo cada cônjuge detentor de metade ideal (meeiro).

No caso presente, a Sra. Maristela Araujo Andrade contraiu núpcias com o Sr. Elísio Silva Andrade sob o regime de comunhão universal de bens, conforme Certidão de Casamento acima mencionada e se encontravam casados à época da ocorrência do fato gerador do imposto em análise. Em assim sendo, o patrimônio constante das suas declarações aos dois pertencem conjuntamente, o que caracteriza a não ocorrência da citada doação, elidindo, portanto, o ITD ora reclamado.

Vale ainda ressaltar que a autuada demonstrou, através da documentação junta aos autos às fls. 47 a 75, que foram realizadas as "Declarações retificadoras do Imposto de Renda — Pessoa Física", ano-base 2012, de ambos os Cônjuges (fls. 47 a 75), em 22/08/2016, retirando o esposo da condição de Doador.

Diante do exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** do Auto de Infração nº **206921.0074/17-3**, lavrado contra **MARISTELA ARAUJO ANDRADE**.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de fevereiro de 2019

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA