

N. F. Nº - 2069220012/19-7
NOTIFICADO - ALICE MARIA AVELAR
NOTIFICANTE - MARCOS LOPEZ COSTA SANTOS
ORIGEM - DAT METRO – INFRAZ ITD
PUBLICAÇÃO - INTERNET 20/10/2022

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0169-02/22NF-VD

EMENTA: ITD. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. DOAÇÕES RECEBIDAS. As razões de defesa foram suficientes para elidir a acusação fiscal. A doação realizada entre cônjuges casados sob o regime de comunhão parcial de bens deve ser entendida como mera movimentação de ativos e, portanto, não constitui hipótese de incidência do ITD. Infração insubsistente. Notificação Fiscal **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A presente Notificação Fiscal – Tributos Diversos foi lavrada em 27/12/2019 para exigir o crédito tributário no valor de R\$ 7.000,00, acrescido da multa de 60%, pelo cometimento da infração – **41.01.01** – Falta de recolhimento ou recolhimento a menor do ITD incidente sobre doações de créditos.

Enquadramento legal: art. 1º, inc. III da Lei nº 4.826/89.

Multa tipificada no art. 13, inc. II da Lei nº 4.826/89.

A notificada impugnou o lançamento às fls. 16 a 18, onde após sintetizar os fatos, diz não concordar com a Notificação.

Apointa inicialmente que ocorreu um equívoco no preenchimento de sua Declaração de Ajuste Anual Original - DIRPF/Exercício 2015, Ano-Calendário 2014, posteriormente esclarecido através da Declaração Retificadora, registrada no recibo nº 06911781-91 - docs. 02 e 03, portanto, salienta que não houve cometimento de infração.

Afirma que os valores recebidos foram todos referentes à manutenção de residentes, e também é casada com o titular das transferências realizadas, conforme faz prova a certidão de casamento anexa – doc. 04.

Acrescenta que o autor das transferências é o titular da conta corrente de nº 23902-1, Agência 3888, Banco Itaú - doc. 05, na qual é cotitular. Conclui que sobre as transferências não há que se falar em incidência de ITD.

Repisa que o titular e a cotitular da conta corrente onde ocorreu a operação são casados, têm dois filhos, de forma que as transferências de valores se destinaram a manutenção da residência e sobrevivência de todos da família.

Transcreve os dispositivos citados no enquadramento legal da infração e da tipificação de multa anotados no quadro “Demonstrativo de Débitos” e argui que a infração não poderá prosperar, haja vista não ter havido a transgressão aos artigos apontados. Assim, descabe a Notificação, uma vez que as transferências realizadas não se enquadram nos dispositivos citados.

Argui que não houve doação de quaisquer bens ou direito, reforça a inexistência do fato gerador, tanto do imposto quanto da multa.

Observa que do exame dos documentos apensados, conclui-se descaber a presunção de que o dispositivo legal citado estivesse em consonância com o fato ocorrido, portanto, não houve a infração como apontada, pois não ocorreu qualquer ato que a levasse à sujeição tributária.

Explica que para existir qualquer imposição tributária, deverá haver um fato e não se pode,

arbitrariamente, notificar um ato distinto do que aquele qualificado na lei, ou seja, deve-se tributar algo cujo fato gerador tenha ocorrido, o que não é caso em questão, pois a documentação existente comprova que não houve doação de quaisquer bens.

Esclarece o que ocorreu foi uma transação bancária cotidiana, legal e com a assunção de todos os encargos exigidos, a teor da documentação anexa - docs. 06 a 17.

Conclui que o equívoco foi provocado, apenas, pela alocação inábil dos números, parte Rendimentos Isentos e não tributáveis, quando do preenchimento da Declaração de Imposto de Renda Ano-Calendário 2014, já superado pela Declaração Retificadora.

Assim, se diz ressentida ao ver-se injustamente tributada por algo inexistente.

Reclama, ante a injustiça ocorrida, pleiteando ao Julgador que acolha as razões expostas, impugnando a Notificação.

Resume ser incabível a exigência, uma vez superado o equívoco ocorrido no preenchimento da Declaração de Ajuste Anual Original - DIRPF/Exercício 2015, Ano-Calendário 2014, através da Declaração Retificadora e que não houve fato gerador que sustente a cobrança, pois nunca houve doação de bens, e sim uma transação bancária legal de valores, onde todos os encargos exigidos foram pagos – doc. 07.

O Auditor Fiscal prestou a informação fiscal, fl. 64, onde afirma que de acordo com os termos da defesa e documentos anexados, cópias das Declarações do Imposto de Renda Pessoa Física-Original e Retificadora, fls. 20 a 34, com destaque para a fl. 23, onde consta o lançamento da doação equivocadamente, na original e, posteriormente, corrigida na Declaração Retificadora que foi entregue após a lavratura da Notificação, entregue em 06/02/2020, fl. 28, e da alegação da notificada de que as transferências patrimoniais ocorridas, transcorreu entre o casal, sob o regime de comunhão parcial de bens desde 1º/08/1988, fato que constata verídico com a Certidão de Casamento, fl. 35, cópia de contrato de conta conjunta no Banco Itaú, fls. 36 a 62.

Relata que a notificada declarou que os valores foram todos referentes à manutenção de residentes familiares, elidindo, por tudo isso a infração referente ao ITD reclamado, tornando a Notificação improcedente por falta de fato gerador.

Sugere o cancelamento do crédito tributário e da Notificação Fiscal.

É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal em exame foi lavrada em razão da constatação do cometimento de infração à legislação do Imposto sobre Transmissões “CAUSA MORTIS” e doação de quaisquer bens ou direitos - ITD, em decorrência de falta de recolhimento do imposto, incidente sobre a doação de créditos.

A notificada é pessoa física e foi intimada através dos Correios, cuja ciência ocorreu em 26/07/2019, para “*prestar esclarecimentos sobre a informação obtida junto à Receita Federal acerca de doação/herança lançada na DIRPF ano calendário de 2014, no valor de R\$ 200.000,00 e 2015 no valor de R\$ 0,00, cujo(s) extrato(s) discriminatório encontra-se à disposição na SEFAZ;*” e “*Apresentar cópia da DIRPF ano calendário 2014 e o comprovante de pagamento do imposto devido (caso tenha valores em 2015 e 2016 apresentar também.).*”

Observando que “*Nos casos de herança e/ou meação da dissolução conjugal apresentar: Cópia da Escritura Pública de Inventário e Partilha Extrajudicial ou Sentença Homologatória da Partilha com os cálculos da PGE emitida pelo Juízo da Vara de Família; ou, Escritura da partilha e ou Sentença da Partilha nos casos de Dissolução Conjugal*”.

Aponta a intimação que a notificada se declarou como beneficiária de transferências no ano calendário de 2014 no montante de R\$ 200.000,00.

A notificada tomou ciência da lavratura na Notificação Fiscal através de intimação encaminhada via Correios, fls. 13 e 14, somente em 28/01/2020.

Constato que o lançamento foi realizado em observância às determinações legais e regulamentares. A descrição do fato infracional se apresenta de forma clara. É possível se determinar com certeza a natureza da infração, o notificado e o montante do débito tributário, assim como a multa sugerida e os dispositivos legais e regulamentares infringidos.

Observo que o direito de ampla defesa e do contraditório do contribuinte foi plenamente preservado, inexistindo qualquer vício ou falha que macule de nulidade a Notificação, estando em consonância com os requisitos previstos nos artigos 48, 50 e 51 do RPAF/99.

A Fiscalização apurou o imposto exigido após o exame da declaração anual de ajuste do Imposto de Renda – Pessoa Física da notificada, autorizada pelo convênio de cooperação técnica firmado entre Receita Federal do Brasil e a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, que tendo efetuado o cruzamento de informações prestadas, identificou a doação de crédito.

Foi constatada a falta de recolhimento do imposto incidente sobre doação recebida do cônjuge da autuada, declarada no DIRPF do exercício de 2015, relativo ao ano-calendário de 2014 no valor de R\$ 200.000,00, uma vez que a operação declarada se constitui fato gerador do ITD, conforme prevê o art. 1º, inciso III, da Lei nº 4.826/1989.

Não tendo identificado a quitação tempestiva do imposto, foi exigida também a multa de 60% tipificada no art. 13, inc. II da citada lei.

Conforme já relatado, a contribuinte, previamente, foi intimada para apresentar a documentação comprobatória das transferências constantes de suas declarações de imposto de renda, ano calendário de 2014 e apresentar os respectivos comprovantes de recolhimento do ITD, o que não ocorreu.

Em sua defesa a notificada aduziu que a declaração do valor identificado pela fiscalização, foi um equívoco ocorrido no preenchimento da sua Declaração de Ajuste Anual original do exercício 2015, ano-calendário 2014, já corrigido através da declaração retificadora.

Relatou que não houve fato gerador que sustente a exação, pois nunca houve doação de bens e sim uma transação bancária de valores legal, onde todos os encargos exigidos foram pagos, ocorrida entre cônjuges.

Para comprovar suas alegações a notificada juntou aos autos a documentação, inclusive cópia da Certidão de Casamento com o doador dos recursos, fl. 35, em regime de comunhão parcial de bens desde 01/08/1988.

Considerando o fato comprovado nos autos que o doador e a donatária, ora autuada, são casados em comunhão parcial de bens, importante trazer à luz o teor do art. 1.660, inc. V do Código Civil, ao estabelecer que entram na comunhão, os frutos dos bens comuns, ou dos particulares de cada cônjuge, percebidos na constância do casamento, ou pendentes ao tempo de cessar a comunhão.

Já o art. 538, do mesmo Código Civil, considera como doação “...o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra”.

Portanto, da cognição dos dispositivos, conclui-se que ao diminuir o patrimônio de um (doador), aumenta o patrimônio do outro (donatário), houve transferência patrimonial, contudo, no presente caso é fato relevante a ser considerado a união matrimonial ente os envolvidos em regime de comunhão parcial de bens.

O art. 1.660, incisos I e II do Código Civil, ao definir o regime de comunhão parcial de bens, determina que entram na comunhão: “I - os bens adquiridos na constância do casamento por título oneroso, ainda que só em nome de um dos cônjuges; e II - os bens adquiridos por fato eventual, com ou sem o concurso de trabalho ou despesa anterior”. Dessa forma, constitui um só

patrimônio, os bens adquiridos pelo casal após a celebração da sociedade conjugal, que permanece até a sua dissolução.

No caso presente, a notificada contraiu núpcias com o doador sob o regime de comunhão parcial de bens, conforme Certidão de Casamento já mencionada e se encontravam casados à época da ocorrência dos fatos apurados pela Fiscalização.

Assim sendo, o patrimônio constante das suas declarações, aos dois pertence conjuntamente, o que caracteriza a não ocorrência da citada doação, elidindo, portanto, a infração referente ao ITD ora reclamado.

Sobre a questão, trago decisão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios – TJDF, conforme Acórdão 1143585, Processo 07108419420178070018, Relator: Des. Sebastião Coelho, 5ª Turma Cível, julgado em 12/12/2018, publicado no DJ-e em 18/12/2018, do qual segue transcrito trecho do voto.

“A doação realizada entre cônjuges casados sob o regime de comunhão parcial de bens deve ser entendida como mera movimentação de ativos e, portanto, não constitui hipótese de incidência do ITCD – Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doação. Em ação anulatória de débito fiscal ajuizada contra o Distrito Federal, a autora sustentou que o seu contador, ao preencher a declaração do IRPF de 2007/2008, informou, por equívoco, que ela teria recebido do cônjuge valores expressivos a título de doação. Alegou ter corrigido a declaração, sem sucesso, uma vez que as retificações não foram admitidas pelo ente requerido. O Magistrado a quo julgou improcedente o pedido de anulação do débito. Consignou que não foi demonstrada falha no lançamento do imposto pela Administração Pública e que a retificação dos dados por iniciativa do declarante só seria admissível mediante comprovação do erro antes da notificação do lançamento, na forma do artigo 147 do Código Tributário Nacional. Interposta apelação, os Julgadores entenderam não ser possível a doação entre pessoas casadas sob o regime de comunhão parcial de bens. Destacaram que a quantia repassada entre o casal ocorreu sob a forma de transferência de capital na constância do matrimônio, devendo ser considerada patrimônio único. Nesse contexto, a Turma concluiu que a movimentação financeira informada não constituiu hipótese de incidência do ITCD e declarou a inexistência do débito tributário gerado em desfavor da apelante”.

Registro ainda ser esse o entendimento pacífico no CONSEF sobre a matéria, conforme Acórdão JJF nº 0124-04/14 de lavra do i. julgador Valtércio Serpa Júnior, do qual transcrevo o seguinte trecho:

“Ou seja, o ITCMD não é aplicado a transferências feitas entre os cônjuges e companheiros unidos pelo regime de comunhão parcial de bens ou pelo regime de comunhão universal, diante do fato de que nesses regimes presume-se que todo o patrimônio seja do casal, não sendo cobrado o imposto porque entende-se que não é possível que seja feita a doação de algo que já é seu (do cônjuge).

Por tal motivo, no âmbito jurídico até mesmo a utilização do termo doação como referência a transferências entre os membros do casal é considerada incorreta, ainda que na linguagem coloquial o termo seja usado de forma mais abrangente.

A mesma interpretação vale para a Declaração de Imposto de Renda, em relação à qual, qualquer transferência de patrimônio entre o casal, unido pelo regime parcial ou universal de bens, não deve ser registrada como doação no imposto, vez que, na hipótese em tela, ou seja, o casal apresentou a Declaração de Imposto de Renda em separado, o bem adquirido deverá ser registrado na declaração de um dos cônjuges, ainda que comprado em nome do outro”.

Registro que o Auditor Fiscal emitente da Notificação, acatando os argumentos da defesa, concordou com a improcedência do lançamento.

Por tudo exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº **2069220012/19-7**, lavrada contra **ALICE MARIA AVELAR**, devendo o sujeito passivo ser intimado a tomar ciência da decisão.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 01 de setembro de 2022.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR