

N F. Nº. - 281392.0480/22-9
NOTIFICADO - ALEXSANDRA LEITE DE SOUZA
NOTIFICANTE - PAULO CÂNCIO DE SOUZA
ORIGEM - DAT METRO / INFAZ ITD
PUBLICAÇÃO – INTERNET – 30/01/2023

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0001-03/23NF-VD

EMENTA: ITD. DOAÇÃO DE CRÉDITOS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o Imposto sobre Transmissão “Causa Mortis” e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos sobre as Doações. O Notificado apresenta elementos com o condão de descaracterizar a acusação fiscal. Restou comprovado nos autos que a alegada “doação” de que trata o lançamento tributário de ofício, decorre de meação equânime realizada entre cônjuges, oficializada em sentença judicial em decorrência de divórcio, situação em que não é devido o pagamento do imposto. Infração insubsistente. Notificação Fiscal **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em lide, lavrada em 05/10/2022, exige ITD / Imposto sobre Transmissão e Doações, no valor de R\$ 11.550,00, acrescido da multa de 60%, pela falta de recolhimento ou recolhimento a menos do ITD incidente sobre doações de créditos, declarado em sua Declaração de Imposto de Renda, no ano calendário de 2017, ocorrência em 30/11/2017. (Infração 041.001.001).

O sujeito passivo apresenta impugnação fls.18/20. Informa que não se conformando com a Notificação Fiscal referida, da qual teve ciência em 19/10/2022, vem respeitosamente, no prazo legal, apresentar defesa, pelos motivos de fato e de direito que se seguem.

Afirma que foi surpreendido com a Notificação Fiscal informando que fora concluída fiscalização a partir dos dados relativamente a doações recebidas no período informado pela Receita Federal, tendo sido apurado falta de recolhimento ou recolhimento a menor do ITD incidentes sobre doações de créditos.

Acrescenta que a Notificação Fiscal indica, ainda, que a contribuinte declarou doação de R\$ 330.000,00, no IR ano calendario 2017, o que nao procede.

Explica que em 26/08/2016 se divorciou do seu ex-esposo, Ricardo Matos Mascarenhas, homologado por sentença judicial (cópia em anexo), sendo que a partilha amigável foi requerida à parte e também homologada com extinção do processo em 08/07/2017.

Explica que o valor registrado no IR ano calendario 2017, corresponde a meação, visto que, fora casada sob o regime de comunhão parcial de bens, havendo meação por **dissolução** conjugal amigável e equânime e não doação como informado na Notificação Fiscal.

Esclarece que pelo estado da Bahia foi intimado em 19/05/2017 (documento em anexo), acerca da partilha amigável, e em 14/06/2017, através do seu procurador a época, o Sr. José Olavo de Almeida Moura Senna, informando que sendo a partilha equânime, não há incidência de ITD, pugnando pelo prosseguimento do feito até seus ultiores termos.

Acrescenta que conforme cópia de sentença datada de 08/07/2017, proferida pela juíza Maria das Graças Guerra de Santana Hamilton, a mesma homologa o acordo de meação amigável e equânime,

confirma que a Fazenda Pública se manifestou nos autos e declara a extinção do processo, nos termos do art. 487, III, “b” do Processo Civil.

Entende que a Notificação Fiscal deve ser cancelada, visto que, meação equânime não está contemplada nas hipóteses de incidência do ITD. Reproduz o art.1º da Lei 4.826/89, afirmando que da leitura deste dispositivo, depreende-se que a meação que é a metade ideal do patrimônio comum do casal, a que faz jus cada um dos cônjuges, não está contemplada no fato gerador do ITD, desta forma, não há que prosperar a cobrança de ITD sobre a meação que faz jus a contribuinte.

Frisa que a meação aqui alegada, para cancelar a Notificação Fiscal pode ser comprovada através da farta documentação anexada:

1.cópia da sentença homologada do divórcio; 2.cópia da sentença homologada da partilha amigável; 3. cópia da declaração de IR ano calendario 2017 e respectivo recibo, onde consta a informação no item 19 - transferências patrimoniais – meação e dissolução a sociedade conjugal e da unidade familiar que a SEFAZ teve acesso por força do Convênio de Cooperação Técnica com a Receita Federal; 4. cópia da ciência a intimação encaminhada a Procuradoria Geral do Estado da Bahia; 5. cópia da resposta do Procurador do Estado da Bahia à intimação, informando que não há incidência do ITD; 6 - cópia de RG e CPF.

O Notificante presta a informação fiscal fl.78. Diz que por intermédio de Convenio de Cooperação Técnica firmado com a Receita Federal, a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, realizou cruzamento de informações prestadas nas Declarações de Imposto de Renda de Pessoas Físicas e Jurídicas domiciliadas neste Estado, relativamente a situações que indiquem possível falta de recolhimento do ITD instituído pela Lei Estadual nº 4.826/89.

Com essas informações, aduz que a Sr^a. Alexsandra Leite de Sousa, inscrito no CPF sob nº 868.970.205-91 foi notificada pela SEFAZ/BA, para recolhimento do ITD referente a doação recebida e declarada na DIRPF, ano calendário 2016.

A Notificação Fiscal, com data de lavratura 05/10/2022, traz um débito apurado referente a 2017 de R\$ 11.550,00, que é resultado da aplicação da alíquota de 3,5 % sobre a base de cálculo, que equivale a R\$ 330.000,00.

Aduz que a cobrança foi contestada através do SIPRO, tendo sido argumentado que o lançamento no Imposto de Renda teve como origem o divórcio e foram anexadas ao processo a documentação respectiva.

Informa que no imposto de renda o transmitente é o divorciando e está descrito um imóvel fruto da partilha na seção de bens e direitos no valor de R\$ 330.000,00. Este bem consta do plano de partilha.

VOTO

A Notificação Fiscal em exame, formaliza a constituição de crédito tributário de Imposto sobre Transmissões “causa mortis” e doação de quaisquer bens ou direitos (ITCMD ou simplesmente ITD), em decorrência de falta de recolhimento do imposto incidente sobre doações de qualquer natureza, informação extraída da Declaração de Ajuste do Imposto de Renda – IRPF.

No que tange às questões formais, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura da Notificação Fiscal, encontrando-se definidos o notificado, o montante devido e o fato gerador do débito tributário. Portanto, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, não estão incursos em quaisquer das hipóteses do artigo 18 do RPAF/BA, para se decretar a nulidade da notificação.

O ITD, Imposto sobre transmissão “causa mortis” e doação de quaisquer bens e direitos, também conhecido como imposto de herança e de doação, decorre da abertura de sucessão hereditária para o caso de transferência de patrimônio em razão de morte ou ainda, em consequência de

cessão por ato de liberalidade e generosidade, no caso de transferência de patrimônio (móveis ou imóveis), em razão de doação pura e simples, entre pessoas vivas.

Este tributo tem previsão no art. 155, inciso I, da Constituição Federal é de competência dos Estados. Cabe a cada um dos Estados da Federação Brasileira promover a cobrança do ITD em relação à transmissão da propriedade de imóvel situado nos respectivos territórios, como também de bens móveis (dinheiro, automóveis, etc.), na localidade em que se encontra o doador. No Estado da Bahia foi editada a Lei nº 4.826, de 27 de janeiro de 1989.

O Decreto nº 2.487, de 16 de junho de 1989, que regulamenta a cobrança do Imposto sobre Transmissão “causa mortis” e doação de quaisquer bens ou direitos (ITD), estabelece a incidência do imposto, conforme abaixo descrito, *in verbis*:

Art. 1º. O Imposto sobre Transmissão “Causa Mortis” e doação de quaisquer bens e direitos - ITD, incide nas transmissões “Causa Mortis” e na doação, a qualquer título de:

(...)

II - direitos reais sobre imóveis, exceto os direitos reais de garantia;

Nas razões defensivas, o Notificado explicou que o imposto exigido se refere a partilha entre cônjuges, relativamente ao divórcio devidamente homologado por sentença judicial (cópia em anexo), sendo que a partilha amigável foi requerida à parte e também homologada com extinção do processo em 08/07/2017. Apresentou os documentos que comprovam sua assertiva, como a cópia da Declaração do IRPF 2016 fls.44/50, sentença do divórcio fls.12/13, escritura do imóvel fls.14/18.

Compulsando os elementos que compõem a presente notificação, verifico que, de fato, existem elementos neste processo, comprovando a alegação da defesa. Nos autos, está documentalmente comprovado que se trata, de uma hipótese em que a transferência dos recursos teria ocorrido entre cônjuges, situação em que não é devido o ITD.

Assim, diante da exigência pelo Fisco do ITCMD sobre a transferência entre cônjuges de valores que integram a comunhão, é de direito o reconhecimento da impertinência do lançamento efetuado pela Secretaria da Fazenda.

A doação é um contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio, bens ou vantagens para o de outra, que os aceita, poder-se-ia colher a falsa impressão de que, pelo contrato, se transfere a propriedade dos bens doados, mas na realidade não produz esse efeito. A propriedade do bem doado somente se transmite pela tradição, se móvel, ou pela transcrição, se imóvel. O contrato é apenas o título, a causa da transferência, não bastando, por si, para operá-la. Nesse sentido, é que se diz ser a doação contrato translativo do domínio. São obrigacionais os efeitos que produz. O doador obriga-se a transferir do seu patrimônio bens para o do donatário, mas este não adquire a propriedade senão com a tradição, ou a transcrição. Entre nós, o domínio das coisas não se adquire *solo consensu*, regra válida tanto para a compra e venda e a permuta, como para a doação. Por conseguinte, o contrato de doação visa transferir gratuitamente a propriedade da coisa doada, sendo consensual e não real.

Por outro lado, o simples instrumento de doação, mesmo através de instrumento público, não transfere, por si só, o domínio da coisa doada. É necessário a tradição real, para os móveis, ou o registro, para os imóveis.

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, quando decorrente de meação equânime realizada entre cônjuges, oficializada em sentença judicial em decorrência de divórcio, 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, o bem adquirido deverá ser registrado na declaração de um dos cônjuges, ainda que comprado em nome do outro.

Ante ao exposto, voto pela IMPROCÊDÊNCIA da notificação fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **IMPROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº **281392.0480/22-9**, lavrada contra **ALEXSANDRA LEITE DE SOUZA**.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 23 de janeiro de 2023.

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA