

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.042/10/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 15.000002638-83
Impugnação: 40.010127324-35
Impugnante: Eliana Marques Lisboa
CPF: 153.129.438-35
Proc. S. Passivo: Mackelson Rosenburg Fernandes Álvares/Outro(s)
Origem: DF/Belo Horizonte - DF/BH-1

EMENTA

ITCD - DOAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO - COTAS DE CAPITAL DE EMPRESA. Constatou-se que a Autuada recebeu doação de cotas de capital de empresa, conforme alterações contratuais registradas na JUCEMG, anexadas aos autos, sem efetuar o recolhimento do ITCD devido. Infração caracterizada nos termos do art. 1º, inciso III e art. 8º, inciso VI, ambos da Lei nº 12.426/96. Corretas as exigências de ITCD, Multa de Revalidação prevista no art. 22, inciso II da Lei nº 14.941/03 e Multa Isolada capitulada no art. 16 da Lei nº 12.426/96. Lançamento procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação refere-se à falta de recolhimento de ITCD, devido a título de antecipação coletiva de legítima em doação de cotas de capital, comprovada por meio da primeira alteração contratual registrada na JUCEMG, às fls. 06/10 dos autos.

Exige-se o ITCD, Multa de Revalidação prevista no art. 22, inciso II da Lei nº 14.941/03 e Multa Isolada capitulada no art. 16 da Lei nº 12.426/96.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 13/16, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 25/29.

DECISÃO

A constatação da falta de recolhimento do ITCD é inequívoca. Está provada na cláusula primeira do “contrato de primeira alteração da sociedade, em concomitância com uma antecipação coletiva da legítima da empresa Embiruçu Agropecuária e Participações Ltda. – EAP”, de fls. 06/10, registrado na Junta Comercial de Minas Gerais em 28/07/99 sob o nº 1791410.

A cláusula primeira do contrato, às fls. 07, é clara ao determinar o número de cotas e o valor da antecipação da legítima de que foi beneficiária a Autuada. O Fisco anexou a memória de cálculo do ITCD às fls. 05. Portanto, as provas materiais demonstram a irregularidade.

A própria Autuada reconhece a infração, mas defende-se ao argumento único de que ocorreu: a) a decadência do direito de lançamento do crédito tributário, nos termos do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional (CTN); e, b) a prescrição do crédito tributário, consoante o art. 173, inciso I do CTN. Cita jurisprudência que entende amparar a sua defesa.

Os temas sobre a caducidade do crédito tributário foram inseridos na defesa como matéria de preliminar, conforme a Impugnação de fls. 13/16, sob a alegação de que o fato gerador ocorreu em 28/07/99. Porém, as questões relativas à decadência e a prescrição são tratadas por este Conselho de Contribuintes como matéria de mérito, conforme abaixo.

1. Sobre a não caracterização da decadência

É inaplicável o art. 150, § 4º do CTN, porque ele trata da denominada homologação ficta, que tem como pressuposto o pagamento antecipado do imposto sem o prévio exame da autoridade administrativa. A rigor, esse artigo trata do prazo para homologação de tributo, apesar de ser invocado para fins de decadência em várias situações.

No presente caso, a Autuada não efetuou o pagamento do imposto e não informou à autoridade administrativa a antecipação coletiva da legítima, isto é, não informou ocorrência do fato gerador. Por conseguinte, se pagamento não houve e a autoridade administrativa não teve ciência dos fatos, a homologação ficta não ocorreu. Dessa forma, é inaplicável o art. 150, § 4º do CTN.

A Fazenda Pública Estadual só foi informada sobre a Declaração de Bens e Direitos para apuração do ITCD do Espólio de um dos doadores em 01/09/09, conforme PTA/ITCD 16.000292050-49, já arquivado pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais.

Em tema de direito intertemporal, o fato gerador é regido pela lei vigente à época de sua ocorrência. Por isso, nas situações de débito do ITCD, é necessário reportar-se à Lei nº 12.426/96 e ao decreto nº 38.639, de 04/02/97, vigentes nas datas em que ocorreram as doações das cotas de capital.

O art. 5º do Decreto nº 38.639/97 (RITCD/97) prevê que o contribuinte é obrigado a apresentar a Declaração de Bens e Direitos com a informação completa da operação passível de tributação pelo ITCD.

RITCD/97

Art. 5º- Na doação de quaisquer bens ou direitos, o doador ou o donatário apresentará a declaração e efetuará o pagamento, conforme o disposto no caput do § 3º do artigo 4º e nos artigos 10 e 16, IV e V, deste Regulamento. (G.N)

O procedimento acima é o meio pelo qual o Fisco toma conhecimento da ocorrência do fato gerador do ITCD. Consequentemente, na falta da entrega da Declaração de Bens, o Fisco não pode exigir o imposto, por desconhecimento do fato gerador da obrigação tributária, especialmente quando se refere a registros particulares.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A obrigatoriedade de apresentação da Declaração de Bens e Direitos foi a forma encontrada pelo legislador mineiro para possibilitar ao Fisco ter ciência da ocorrência dos fatos geradores do ITCD.

Na data da antecipação coletiva da legítima, em 28/07/99, nenhuma declaração de bens e direitos foi apresentada pela Autuada à autoridade administrativa. Logo, o Fisco não poderia exigir o ITCD.

A Autuada não pode se socorrer em sua própria omissão de cumprimento da legislação tributária para se eximir do pagamento do ITCD.

A obrigação tributária só foi conhecida pelo Fisco em 01/09/09. Portanto, o prazo decadencial não correu no período compreendido entre 28/07/99 e 01/09/09, em virtude da ausência da Declaração de Bens e Direitos.

2. Sobre a não ocorrência da prescrição

É equivocado o raciocínio exposto pela Autuada, às fls. 16, de que o crédito tributário está prescrito nos termos do art. 173, inciso I do CTN, pois esse artigo trata da decadência.

No caso em tela, o Fisco teve ciência do fato gerador do ITCD em 01/09/09. Por isso, o prazo decadencial só começa a correr a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, consoante o art. 173, inciso I do CTN, no dia 01/01/10. Por essa regra, o Fisco poderia exigir o ITCD até 31/12/14. Porém, o AI foi recebido pela Autuada em 28/04/10, impedindo a decadência.

Na Consulta de Contribuinte nº 030/07, a DOET/SUTRI tem se manifestado pela aplicação da regra do art. 173, inciso I do CTN, a partir da ciência da ocorrência do fato gerador do ITCD pelo Fisco, conforme abaixo:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 030/2007

(...)

O TERMO INICIAL PARA CONTAGEM DO PRAZO DE 5 ANOS EM QUE A FAZENDA PÚBLICA PODERÁ CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO REFERENTE AO ITCD É O PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO EFETUADO, CONFORME DISPÕE O ART. 173, I, DO CTN.

PARA QUE O FISCO POSSA EFETUAR O LANÇAMENTO DO ITCD É NECESSÁRIO QUE TOMA CONHECIMENTO DO FATO GERADOR, DOS BENS QUE SERÃO TRANSMITIDOS E DO CONTRIBUINTE. O CONHECIMENTO DESSES FATOS DEPENDE, MUITAS VEZES, DA ATUAÇÃO DO CONTRIBUINTE NO JUDICIÁRIO COMO, TAMBÉM, NA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL POR MEIO DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE BENS E DIREITOS.

PORTANTO, O MARCO INICIAL PARA A CONTAGEM DO PRAZO PARA A EXTINÇÃO DO DIREITO DA FAZENDA CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO É O PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SUBSEQÜENTE ÀQUELE EM QUE O FISCO TOMA CONHECIMENTO DAS INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS AO LANÇAMENTO.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

SENDO ASSIM, COMO O FISCO SOMENTE TOMOU CONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR ATUALMENTE, A DECADÊNCIA ARGUIDA AINDA NÃO SE EFETIVOU. (G.N.)

(...).

No acórdão nº 17.377/07/2ª, deste Conselho de Contribuintes, o voto em separado do Conselheiro Mauro Heleno Galvão está em consonância com a consulta de contribuinte nº 030/07, conforme abaixo.

ACÓRDÃO: 17.377/07/2ª.

“VOTO PROFERIDO PELO CONSELHEIRO MAURO HELENO GALVÃO, NOS TERMOS DO ART. 43 DO REGIMENTO INTERNO DO CC/MG.

(...)

A DISCUSSÃO DOS AUTOS É SE HOUVE DECADÊNCIA DO DIREITO DA FAZENDA PÚBLICA, E, SE O FISCO PODERIA OU NÃO EFETUAR O LANÇAMENTO, VISTO QUE O JUIZ DO INVENTÁRIO JÁ HAVIA HOMOLOGADO O CÁLCULO DO ITCD.

O PRIMEIRO PONTO, QUE NORTEOU OS VOTOS VENCEDORES É DE QUE JÁ HAVIA OCORRIDO A DECADÊNCIA EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 150, § 4º DO CTN.

TODAVIA, O ITCD É UM IMPOSTO POR DECLARAÇÃO, ISTO É, O SUJEITO PASSIVO FAZ A DECLARAÇÃO DOS BENS E DIREITOS E EFETUA O PAGAMENTO, OBEDECENDO A PROCEDIMENTOS REGULAMENTARES PRESCRITOS PELA LEGISLAÇÃO MINEIRA QUE O REGE.

A LEI 12.426/96, VIGENTE À ÉPOCA DA DECLARAÇÃO DE BENS PELO CONTRIBUINTE, DISPUNHA:

ART. 12 - INDEPENDENTEMENTE DA DISTRIBUIÇÃO DE PROCESSO JUDICIAL DE INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO DE BENS, O CONTRIBUINTE, APRESENTANDO DECLARAÇÃO DE BENS COM DISCRIMINAÇÃO DOS RESPECTIVOS VALORES EM REPARTIÇÃO PÚBLICA FAZENDÁRIA, PODERÁ EFETUAR O PAGAMENTO DO ITCD NA FORMA E PRAZOS ESTABELECIDOS.

ASSIM, O PRAZO DECADENCIAL PARA LANÇAR OU REVER O LANÇAMENTO DE OFÍCIO É DE 05 (CINCO) ANOS, NA FORMA DO ART. 173, INCISO I DO CTN, DEVENDO SER CONTADO A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE SE DEU A ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

(...)“.

O entendimento acima prevaleceu no reexame necessário do acórdão supra, nos termos da decisão proferida pela Câmara Especial do CC/MG.

ACÓRDÃO: 3.256/07/CE

“(...)“

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

TODAVIA, O ITCD É UM IMPOSTO POR DECLARAÇÃO, COMO ADMITIDO PELA PRÓPRIA DECISÃO RECORRIDA, VALE DIZER, O SUJEITO PASSIVO FAZ A DECLARAÇÃO DOS BENS E DIREITOS E COM BASE NESTA DECLARAÇÃO, O FISCO FAZ O CÁLCULO DO IMPOSTO DEVIDO. O CÁLCULO É HOMOLOGADO PELO JUIZ DO INVENTÁRIO E O CONTRIBUINTE EFETUA O PAGAMENTO, OBEDECENDO A PROCEDIMENTOS REGULAMENTARES PRESCRITOS PELA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA VIGENTE À ÉPOCA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR.

ASSIM SENDO, O PRAZO DECADENCIAL PARA O LANÇAMENTO NESTA HIPÓTESE, POR SE TRATAR DE IMPOSTO POR DECLARAÇÃO, DEVE SER CONTADO A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO EFETUADO, REGENDO-SE PELO ART. 173, INCISO I DO CTN, IN VERBIS:

“ART. 173. O DIREITO DE A FAZENDA PÚBLICA CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXTINGUE-SE APÓS 5 (CINCO) ANOS, CONTADOS:

I - DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO EFETUADO;

(...)”

SOMENTE APÓS A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO, POR SENTENÇA DO JUIZ DO INVENTÁRIO, É QUE O TRIBUTO TORNA-SE EXIGÍVEL. POR CONSEQUINTE, SOMENTE A PARTIR DAÍ É QUE A FAZENDA PÚBLICA PODE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

SENDO O PRAZO DECADENCIAL, EM CONSONÂNCIA COM O ART. 173, INCISO I DO CTN, DE CINCO ANOS CONTADOS DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO POR SENTENÇA DO JUIZ DO INVENTÁRIO, O QUE SE DEU EM 07/02/2003, O PRAZO PARA O FISCO EFETUAR O LANÇAMENTO EXPIRA-SE SOMENTE EM 31/12/2008.

(...)”.

No mesmo sentido do voto acima podem ser citados os Acórdãos nº 19.091/09/3ª, 19.092/09/3ª, 19.093/09/3ª e 19.810/10/1ª.

O Poder Judiciário acolhe a tese de que o prazo de decadência só começa a contar a partir da ciência pelo Fisco do fato gerador do tributo. No caso em tela, inicia-se a partir da entrega da Declaração de Bens pelo contribuinte, nos termos do art. 5º do Decreto nº 38.639/97 (RITCD/97).

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), no AR 2159/SP. Rel.: Min. Castro Meira. 1ª Seção. Decisão: 22/08/07. DJ de 10/09/07, p. 176 assim se pronunciou:

“EMENTA: ...VI.SE O FISCO DISPÕE DOS DOCUMENTOS E INFORMAÇÕES NECESSÁRIOS AO LANÇAMENTO, APLICA-SE A REGRA DO ART. 173, I, DO CTN, CONTANDO-SE O PRAZO DECADENCIAL A PARTIR DE 1º DE JANEIRO DO ANO SUBSEQUENTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR (A NÃO SER QUE SE CUIDE DE TRIBUTO SUJEITO À HOMOLOGAÇÃO, PARA OS QUAIS HÁ

REGRA ESPECÍFICA NO ART. 150, § 4º, DO CTN). SE, ENTRETANTO, A AUTORIDADE FISCAL NÃO POSSUI OS DADOS INDISPENSÁVEIS AO LANÇAMENTO, É DE SE APLICAR A REGRA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 173, CORRENDO O PRAZO A PARTIR DA DATA EM QUE NOTIFICADO O CONTRIBUINTE PARA PRESTAR ESCLARECIMENTOS OU APRESENTAR DOCUMENTOS.” (STJ. AR 2159/SP. REL.: MIN. CASTRO MEIRA. 1ª SEÇÃO. DECISÃO: 22/08/07. DJ DE 10/09/07, P. 176.) (G.N.)

No acórdão em referência é explícita a conjunção alternativa “ou” em duas situações relativas ao prazo decadencial: 1) da data em que notificado o contribuinte para prestar esclarecimentos; 2) da data em que o contribuinte apresentar documentos.

A conjunção “ou” é excludente. Logo, existem duas situações distintas aceitas pelo STJ. Assim, prevalece a segunda situação nos presentes autos, porque o Fisco só teve ciência da antecipação coletiva da legítima da empresa Embiruçu Agropecuária e Participações Ltda em 01/09/09, conforme PTA/ITCD 16.000292050-49. Portanto, em data anterior o prazo decadencial não fluiu, conforme o acórdão retro.

3. Lei vigente e eficaz

A Lei nº 14.941/03, que rege o ITCD em Minas Gerais, está em plena vigência, haja vista que não foi objeto de ação de inconstitucionalidade seja de forma concentrada ou difusa. Por conseguinte, os dispositivos abaixo têm plena eficácia:

LEI nº 14.941/2003

Art. 17. O contribuinte apresentará declaração de bens com discriminação dos respectivos valores em repartição pública fazendária e efetuará o pagamento do ITCD no prazo estabelecido no art. 13.

(...)

§ 3º Apresentada a declaração a que se refere o "caput" deste artigo e recolhido o ITCD, ainda que intempestivamente, o pagamento ficará sujeito à homologação pela autoridade fiscal no prazo de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte ao da entrega da declaração. (G.N.)

(...)

Art. 23. O servidor fazendário que tomar ciência do não-pagamento ou do pagamento a menor do ITCD deverá lavrar o auto de infração ou comunicar o fato à autoridade competente no prazo de vinte e quatro horas, sob pena de sujeitar-se a processo administrativo, civil e criminal pela sonegação da informação.

Parágrafo único. O prazo para a extinção do direito de a Fazenda Pública formalizar o crédito tributário é de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado com base nas informações relativas à caracterização do fato gerador do imposto, necessárias à lavratura do ato administrativo, obtidas na declaração do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

contribuinte ou na informação disponibilizada ao Fisco, inclusive no processo judicial. (G.N.)

Por meio do método sistemático, pelo qual o intérprete procura extrair o sentido do texto legal, em face do sistema jurídico a que pertence, é possível concluir que a aplicação do art. 5º do Decreto nº 38.639/97 (RITCD/97) em conjunto com os dispositivos acima são pertinentes, pelas razões a seguir.

Em 1997, o art. 5º do Decreto nº 38.639/97 (RITCD/97), que regulamentou a Lei nº 12.426, de 27/12/96, estabelece ao contribuinte do ITCD a obrigatoriedade de apresentar a Declaração de Bens. No ano de 2003, a mesma norma foi ratificada no art. 17 da Lei nº 14.941/2003, como se vê acima. Consequentemente, as exigências fiscais estão amparadas por legislação em vigor.

Por força do art. 110 do RPTA/MG, este órgão julgador não pode se pronunciar sobre a constitucionalidade ou negar de aplicação de lei ou ato normativo estadual. Por isso, considerando que a atividade do Fisco é vinculada à legislação tributária, estão corretas as exigências fiscais capituladas no presente Auto de Infração.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar procedente o lançamento. Vencidos os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Sauro Henrique de Almeida, que o julgavam improcedente em face da decadência prevista no art. 173 do CTN. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 22 de setembro de 2010.

**Mauro Heleno Galvão
Presidente**

**Danilo Vilela Prado
Relator**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.042/10/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 15.000002638-83
Impugnação: 40.010127324-35
Impugnante: Eliana Marques Lisboa
CPF: 153.129.438-35
Proc. S. Passivo: Mackelson Rosenburg Fernandes Álvares/Outro(s)
Origem: DF/Belo Horizonte - DF/BH-1

Voto proferido pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A autuação refere-se à falta de recolhimento de ITCD, devido a título de antecipação coletiva de legítima em doação de cotas de capital, comprovada por meio da primeira alteração contratual registrada na JUCEMG, às fls. 06/10 dos autos.

Cabe destacar que, o fato gerador do imposto ocorre no ato da doação, convalidado pelo registro das alterações contratuais, conforme dispõe o art. 1º, inciso III, da Lei nº 12.426/96, apontada pelo Fisco, *in verbis*:

Art. 1º - O Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos - ITCD - incidirá:

(...)

III - na doação a qualquer título, ainda que em adiantamento da legítima;

Com isto, deve-se interpretar que a regra basilar, em tema de direito intertemporal, é expressa na máxima “*tempus regit actum*”, ou seja, o fato gerador, com os seus consectários, rege-se pela lei vigente à época de sua ocorrência.

Destarte, o Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos (ITCD) tem como fato gerador, *in casu*, a transmissão de direitos, devido a título de antecipação coletiva de legítima em doação de cotas de capital, comprovada por meio da primeira alteração contratual registrada na JUCEMG, às fls. 06/10 dos autos.

Neste sentido, mesmo o Fisco entendendo que o ITCD não é um imposto cujo lançamento se dá por homologação e, sim, por declaração. Desta forma, vincula à data do fato gerador, que seria no caso concreto, a do registro da doação na junta Comercial.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Desta forma, aplica-se o disposto no art. 173, do CTN, e a contagem do prazo se dá na forma do inciso I, do referido artigo, ou seja, conta-se cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Assim, a exigência com base em declaração feita em 1999, cobrando o imposto com fundamento na legislação a época, que se encontra revogada, é um contrasenso, pois, reiterando, nos termos do art. 173, inciso I, do CTN, a exigência do tributo expira-se no prazo de cinco anos após o fato gerador, sendo que no caso concreto a doação ocorreu em 28/07/99, ou seja, o Fisco teria até 31/12/2004 para exigir o imposto, fato que não ocorreu, pois o Auto de Infração foi recebido pela Impugnante em 28/04/2010, vencido, neste caso, o prazo decadencial.

Portanto, torna sem efeito a exigência do imposto, por decadência da exigência fiscal.

Diante disso, julgo improcedente o lançamento.

Sala das Sessões, 22 de setembro de 2010.

Antônio César Ribeiro
Conselheiro

ACR/EJ