

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.764/12/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 15.000002648-71
Impugnação: 40.010127367-24, 40.010128518-92 (Coob.)
Impugnante: Marília de Oliveira Santos Couto
CPF: 445.079.336-68
Afonso Eustáquio Greco (Coob.)
CPF: 070.546.536-53
Proc. S. Passivo: Marcius Alexandre Simões Dias/Daniel Fraga e
Greco/Outro(s)(Coob.)
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – NULIDADE – PROCEDIMENTO FISCAL IRREGULAR – ITCD – DESCONSIDERAÇÃO DE ATO OU NEGÓCIO JURÍDICO. Exigência de ITCD decorrente da doação de imóvel à Autuada em face do não acatamento do negócio jurídico de compra e venda. Entretanto, restou comprovado nos autos a inobservância, por parte da Fiscalização, da formalidade prevista na legislação tributária para fins de desconsiderar a realização do negócio jurídico dissimulado, em especial o disposto no art. 205-A da Lei nº 6.763/75 e no art. 83 do RPTA, o que determina a nulidade do lançamento. **Decisão unânime.**

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação de Quaisquer Bens e Direitos (ITCD) decorrente da desconsideração do negócio jurídico de compra e venda de bens imóveis no valor de R\$ 22.773,28 (vinte e dois mil, setecentos e setenta e três reais e vinte centavos), cujo adquirente seria a Autuada, ocorrido no Município de Santo Antônio do Monte, sobre a qual incidiu o Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis (ITBI), tributo de competência municipal.

Entendeu a Fiscalização que houve uma simulação no tocante à verdadeira operação, que seria uma doação, com incidência do ITCD, em face de a adquirente ser descendente dos supostos vendedores e, também, da incapacidade financeira desta.

Alega a Fiscalização que a Contribuinte optou pelo tributo municipal ao invés do estadual por lhe ser de valor mais favorável, conforme informação constante no Memº 029/2009, de fls. 06/07 dos autos.

Exige-se ITCD no valor original de R\$ 30.722,30 (Trinta mil, setecentos e vinte e dois reais e trinta centavos), nos termos do disposto no art. 1º, inciso III da Lei nº 14.941/03, acrescido de Multa de Revalidação capitulada no art. 22, inciso II da mesma lei.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformados, a Autuada e o Coobrigado apresentam, tempestivamente, por intermédio de procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 50/120 e 127/139, respectivamente.

A Autuada esclarece que em 17/04/09 adquiriu um terreno rural com área de 161.46.80 ha, de matrícula 11.263, pagando pela compra do terreno a quantia de R\$ 22.773,28 (vinte e dois mil, setecentos e setenta e três reais e vinte centavos).

Informa que apresentou os comprovantes da transferência de numerários, apresentando o recibo devidamente assinado pela Sra. Maria Niva de Oliveira Santos, com firma devidamente reconhecida, bem como contrato de mútuo e nota promissória, contraído junto ao Sr. Antônio Rodrigues de Melo, no valor de R\$ 23.000,00 (vinte e três mil reais) e que anexou, também, contra cheque com sua renda mensal.

Sustenta, também, que a presente transação de compra e venda foi realizada em um âmbito familiar já que os vendedores são seus progenitores, e que seus irmãos deram a devida anuência. Anexa sua Declaração de Renda de 2010 e de seu esposo para fins de comprovar sua capacidade financeira e todos os empréstimos obtidos.

A taxa de expediente é recolhida conforme DAE de fls. 50.

O Coobrigado, por sua vez, alega que, como tabelião, é parte plenamente ilegítima para figurar como coobrigado, posto que nenhum tipo de relação mantém com os fatos articulados e em nada contribuiu para que ocorressem.

Narra que foi procurado pelos doadores, que manifestaram desejo de doar a seus filhos todo o seu patrimônio e emitiu as declarações de bens e direitos necessárias, que foram encaminhadas à repartição fazendária para cálculo do imposto.

Informa que retornaram tempo depois a seu cartório, acompanhados de seus filhos, quando disseram haver mudado de ideia e que não mais desejavam doar aos seus filhos o seu patrimônio, mas vender a eles os imóveis descritos nos documentos acostados aos autos.

Reafirma que o tabelião age de acordo com a vontade das partes, que não pode ser considerado coobrigado o notário que cumpre fielmente a sua obrigação, requerendo a exclusão de sua responsabilidade como coobrigado.

Requer a extinção deste procedimento tributário administrativo.

A 3ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada aos 8/04/11 (fls. 156), pelo voto de qualidade, decide converter o julgamento em diligência para que o Fisco apresente mais informações sobre o processo e determina o seu encaminhamento à Advocacia Geral do Estado em face de Mandado de Segurança nº 0002887.68.2011.8.13.0604 impetrado pelo Coobrigado.

Em atendimento à decisão da Câmara, o Fisco apresenta os documentos de fls. 158/175 e encaminha o PTA para a Advocacia Geral do Estado.

A Advocacia Geral do Estado, mediante Parecer final de fls. 216/220, se posiciona pelo não desmembramento do PTA, dizendo caber ao CC/MG manifestar-se sobre a prejudicialidade ou não da impugnação apresentada.

DECISÃO

Versa o presente feito sobre a exigência de ITCD no valor original de R\$ 30.772,30 (Trinta mil, setecentos e vinte e dois reais e trinta centavos), nos termos do art. 1º, inciso III da Lei 14.941/03, acrescido de Multa de Revalidação capitulada no art. 22, inciso II da mesma lei.

Constata-se nos autos que a questão é de dissimulação do negócio jurídico de compra e venda e não de simulação como sustenta a Fiscalização.

Ainda que a diferença entre a natureza jurídica de uma e outra modalidade ainda suscite dúvidas, encontra-se quase pacificado na doutrina e jurisprudência que na “simulação” procura-se aparentar um negócio jurídico inexistente enquanto na “dissimulação” procura-se ocultar um negócio jurídico verdadeiro.

A legislação tributária deste Estado já dispunha, desde 2005, sobre os procedimentos a serem adotados para fins da desconsideração do ato ou negócio jurídico, conforme previsto no art. 205 da Lei nº 6.763/75, c/c o art. 55-A da CLTA, vigente à época, introduzidos em face do parágrafo único do art. 116 do CTN, que trouxe para o ordenamento jurídico a chamada norma geral antielisão.

Com a publicação da Lei nº 19.978, de dezembro de 2011, acrescentou-se na Lei nº 6.763/75 o art. 205-A, com o objetivo de explicitar as situações sujeitas à desconsideração do ato ou negócio jurídico.

Art. 205-A. São passíveis de desconsideração os atos ou negócios jurídicos que visem a reduzir o valor de tributo, a evitar ou postergar o seu pagamento ou a ocultar os verdadeiros aspectos do fato gerador ou a real natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária.

§ 1º Para a desconsideração de ato ou negócio jurídico levar-se-á em conta, entre outros aspectos, a ocorrência de:

I - falta de propósito negocial;

II - abuso de forma jurídica.

§ 2º Considera-se indicativo de falta de propósito negocial a opção pela forma mais complexa ou mais onerosa aos envolvidos para a prática de determinado ato.

§ 3º Para efeito do disposto no inciso II do § 1º, considera-se abuso de forma jurídica a prática de ato ou negócio jurídico indireto que produza o mesmo resultado econômico do ato ou negócio jurídico dissimulado.

§ 4º A defesa do sujeito passivo contra a desconsideração do ato ou negócio jurídico previsto no caput deste artigo deverá ser feita juntamente com a impugnação ao lançamento do crédito tributário, na forma e no prazo previstos na legislação que regula o contencioso administrativo fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 5º O órgão julgador administrativo julgará em caráter preliminar a questão da desconsideração do ato ou negócio jurídico.

§ 6º No caso de exigir-se tributo do sujeito passivo, nos termos deste artigo, ele poderá ser quitado até o termo final do prazo para impugnação, acrescido apenas de juros e multa de mora.

No entanto, a lei manteve o entendimento de que a forma a ser adotada para a desconsideração deverá constar do regulamento do processo tributário administrativo, conforme dispõe o § 4º do art. 205-A retrotranscrito.

Assim, a alteração da lei em nada mudou o entendimento de que se deve adotar os procedimentos previstos no art. 83 do RPTA sempre que o caso for de desconsiderar o ato ou negócio jurídico, cabendo à Autuada o ônus de fazer prova contrária.

No caso dos autos, a Impugnante junta documentos que procuram demonstrar a ocorrência do negócio de compra e venda e a intenção de transferir a propriedade dos bens, não acatados pela Fiscalização, ao argumento de serem insuficientes para demonstrar a efetivação do negócio jurídico de compra e venda.

Assim, como a Fiscalização alega que houve a simulação da verdadeira natureza do negócio jurídico, compete a ele comprovar, além dos indícios e evidências ressaltados, que ocorreu a doação e não a venda, em sintonia com os procedimentos previstos no artigo 83 do RPTA, assim descritos:

Art. 83. Para efeitos de desconsideração do ato ou negócio jurídico o servidor, após o início da ação fiscal, deverá:

I - intimar o sujeito passivo a prestar esclarecimentos, no prazo de 20 (vinte) dias, sobre os fatos, causas, motivos e circunstâncias que levaram à prática do ato ou do negócio jurídico com indício de dissimulação;

II - após a análise dos esclarecimentos prestados, caso conclua pela desconsideração, discriminar os elementos ou fatos caracterizadores de que os atos ou negócios jurídicos foram praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência de fato gerador de tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária;

III - descrever os atos ou negócios equivalentes aos praticados, com as respectivas normas de incidência dos tributos; e

IV - demonstrar o resultado tributário produzido pela adoção dos atos ou negócios equivalentes referidos no inciso anterior, com especificação, por imposto, da base de cálculo, da alíquota incidente e dos acréscimos legais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É certo que a norma antielisiva introduzida no ordenamento jurídico pela Lei Complementar nº 104/01, é instrumento destinado a fortalecer a atuação do Fisco, ao autorizar a desconsideração do ato ou negócio jurídico.

Porém, a leitura do parágrafo único do art. 116 do CTN não autoriza, também, uma interpretação simplesmente literal do texto normativo nem pode desvinculá-lo de outros dispositivos legais igualmente importantes.

É que remanesce a necessidade de o agente fiscal demonstrar, mediante elementos de provas, a inexistência de um ato ou negócio jurídico realizado entre as partes intervenientes.

Neste sentido, doutrina e jurisprudência entendem que a simples “aparência” de ilicitude não pode ser o bastante para desconsiderar o ato/negócio de jurídico de transferência de propriedade.

Distante se encontra o entendimento de que o atributo de presunção de veracidade dos atos administrativos desobriga o agente público de provar a acusação, sempre que esta se destinar a impor obrigações ou sanção ao administrado.

Daí porque a exigência do art. 83 do RPTA se coaduna com os princípios da ampla defesa e do contraditório, possibilitando ao Autuado contestar a exigência e a desconsideração promovida.

Portanto, além de adotar o rito previsto na norma, a Fiscalização deve discriminar os elementos ensejadores da dissimulação praticada. Em relação a este PTA, em demonstrar a incapacidade financeira da Autuada ou inexistência de origem de recursos.

Tem-se, então, que a consequência de não adoção do rito para desconsideração do negócio jurídico de que trata o art. 83 do RPTA é a declaração de nulidade do lançamento.

Na mesma linha da decisão deste PTA, citam-se precedentes desta Casa, conforme Acórdãos nºs. 18.225/09/2ª, 18.302/09/2ª, 18.502/09/2ª, 18.527/09/2ª, 18.177/07/3ª.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em declarar nulo o lançamento, em face da não adoção do rito para desconsideração do ato ou negócio jurídico de que se trata o art. 205-A da Lei nº 6763/75 c/c o art. 83 do RPTA/MG. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros André Barros de Moura (Revisor), Fernando Luiz Saldanha e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 29 de março de 2012.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Relatora**