

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.197/13/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 15.000011797-11
Impugnação: 40.010133171-05, 40.010133640-49 (Coob.)
Impugnante: Juscelino Faria Lopes
CPF: 615.470.346-53
Jorcelino Cardoso Lopes (Coob.)
CPF: 088.265.286-91
Proc. S. Passivo: Pedro Henrique Rodrigues dos Santos
Origem: DF/Governador Valadares

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – ITCD – POLO PASSIVO – CORRETA A ELEIÇÃO. Correta a eleição dos Autuados para o polo passivo da obrigação tributária. O donatário como contribuinte do imposto (art. 12, inciso II da Lei nº 14.941/03) e o doador como responsável tributário (art. 21, inciso III da citada lei).
ITCD - DOAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO/RECOLHIMENTO A MENOR. Constatou-se falta de recolhimento do Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens e Direitos (ITCD) incidente na doação de bem móvel (numerário), nos termos do art. 1º, inciso III da Lei nº 14.941/03. Os argumentos e documentos carreados pela Defesa são insuficientes para elidir a acusação fiscal. Corretas as exigências de ITCD, da Multa de Revalidação capitulada no art. 22, inciso II da Lei nº 14.941/03 e da Multa Isolada prevista no art. 25 da citada lei. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O lançamento decorre da falta de recolhimento do Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens e Direitos - ITCD incidente nas doações de numerário efetuadas pelo doador, Jorcelino Cardoso Lopes, ao donatário, Juscelino Faria Lopes, informadas nas Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física – DIRPFs anos calendários 2006, 2007 e 2008, conforme informações repassadas à Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais - SEF/MG pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Exigência de ITCD, da Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 22 da Lei nº 14.941/03 e da Multa Isolada prevista no art. 25 da citada lei.

Foram eleitos para o polo passivo da obrigação tributária, o donatário como contribuinte do imposto (art. 12, inciso II da Lei nº 14.941/03) e o doador na condição de responsável tributário (art. 21, inciso III da citada lei).

Inconformados, os Sujeitos Passivos apresentam, tempestivamente, Impugnação às fls. 143/146, alegando, em síntese, que:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- os Contratos de Mútuo, acostados às fls. 15/18, foram lançados, por erro, nas DIRPFs, pela Contabilidade, como se fossem doações;

- a Contabilidade providenciou as declarações retificadoras, plenamente aceitas pela Receita Federal do Brasil e, a Fiscalização Estadual as desconsiderou e, simplesmente, transformou um empréstimo/mútuo em doação.

Invocam o art. 110 do CTN e os arts. 538 e 541 do Código Civil; asseveram que empréstimo não é fato gerador do ITCD e concluem, que se falta o propósito ao doador de doar, o contrato não será de doação.

Entendem que os contratos de mútuos acostados aos autos excluem qualquer possibilidade de que sejam os valores au tuados considerados como doações.

Arguem que não há previsão legal para a inclusão de Jorcelino Cardoso Lopes (doador) como Coobrigado no polo passivo e, para tanto, cita o rol de contribuintes do ITCD listados no art. 12 da Lei nº 14.941/03.

Pedem que as multas sejam reduzidas ou canceladas com fulcro no art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75.

Requerem a improcedência do lançamento e, alternativamente, pede o cancelamento das multas aplicadas e a exclusão do Coobrigado do polo passivo da obrigação tributária.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 175/181, oportunidade em que refuta os argumentos dos Impugnantes e propugna pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Decorre o lançamento, ora examinado, da falta de recolhimento do ITCD incidente nas doações de numerário efetuadas pelo doador, Jorcelino Cardoso Lopes, ao donatário, Juscelino Faria Lopes, informadas nas Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física – DIRPFs anos calendários 2006, 2007 e 2008, conforme informações repassadas à SEF/MG pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Exigência de ITCD, da Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 22 da Lei nº 14.941/03 e da Multa Isolada prevista no art. 25 da citada lei.

Foram eleitos para o polo passivo da obrigação tributária, o donatário como contribuinte do imposto (art. 12, inciso II da Lei nº 14.941/03) e o doador como responsável tributário (art. 21, inciso III da citada lei).

Ressalte-se que as informações referentes às doações em análise foram obtidas tendo em vista o convênio de mútua colaboração firmado entre a Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Secretaria de Fazenda do Estado de Minas Gerais, nos termos do art. 199 do Código Tributário Nacional (CTN).

Importante mencionar que o Fisco, em face das informações repassadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB expediu a intimação de fls. 12, com data de 03 de novembro de 2011, ao contribuinte/donatário para que fossem apresentados os comprovantes dos recolhimentos do imposto devido referentes às doações por ele

recebidas, conforme consta nas DIRPFs. Na ocasião, também foi dada oportunidade ao Contribuinte de efetuar o recolhimento do imposto devido, espontaneamente, caso ainda não tivesse sido efetuado.

Em resposta ao comunicado supra, o donatário, em 21/11/11, alegou que não recebeu nenhuma doação nos últimos 05 (cinco) anos conforme consta na Declaração de Bens e Direitos do ITCD Simplificada de fls. 19.

Na ocasião, o donatário informou que houve um erro por parte do contabilista quando da transmissão das DIRPFs, nas quais constavam informações de que ocorreram as doações, fatos geradores do imposto em comento, quando, na verdade, o negócio jurídico era outro (empréstimo). Acostou a declaração de fls. 14, na qual está consignado pela Sercon Contabilidade que os erros constantes nas informações das DIRPFs foram ocasionados devido ao repasse de informações pelos Sujeitos Passivos, por meio telefônico, e que, após a apresentação da documentação referente ao negócio praticado, foram efetuadas as devidas correções nas declarações transmitidas.

Foram apresentados, também, os contratos de mútuo de fls. 15/18, datados de 02/02/07 e 28/01/08 e autenticados em Tabelionato de Notas no dia 22/11/11.

Em tais contratos de mútuo consta que o mutuante, o Sr. Jorcelino Cardoso Lopes, genitor de Juscelino Faria Lopes (mutuário), efetuaria ao mutuário empréstimo da quantia listada às fls. 15 e 17 dos autos, nos meses de fevereiro de 2006, dezembro de 2006, abril de 2007 e em 28 de janeiro de 2008, que deveria ser devolvida até 15 de dezembro de 2012.

Observe-se que na peça de defesa apresentada, com base na documentação retromencionada, os Autuados sustentam que o negócio jurídico ocorrido foi empréstimo.

Contudo, o conjunto probatório dos autos milita em favor do Fisco.

Verifica-se que somente após o recebimento da notificação do Fisco estadual para regularizar o pagamento do ITCD é que os Sujeitos Passivos retificaram as respectivas DIRPFs para alterar a informação de doação para a ocorrência de outro negócio jurídico (empréstimo). Ou seja, as transmissões das declarações retificadoras (vide fls. 30, 46, 63, 81, 101 e 121) datam de 21/11/11 após o início da verificação fiscal do recolhimento do ITCD devido.

Portanto, após longo interregno temporal (2006 a 2011) e ainda, já iniciado a verificação fiscal com a notificação, é que os Autuados procederam às retificações das declarações de imposto de renda junto à RFB, alterando o negócio jurídico informado inicialmente, o que não pode ser acatado sem prova bastante para atestar a veracidade da declaração prestada na retificação do imposto de renda.

É que a prova obtida pela Fiscalização nas declarações do imposto de renda do doador e do donatário, não é elidida pela substituição dessas declarações com a informação de negócio jurídico diverso (empréstimo), sem a comprovação inequívoca de sua ocorrência, ainda mais quando efetuada após notificação fiscal para regularização do recolhimento do imposto.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Frise-se que a alegação de que o imposto lançado nos autos refere-se a “empréstimo” só poderia ser aceita se acompanhada obrigatoriamente de prova inequívoca da ocorrência do negócio jurídico que menciona, tal como contrato de empréstimo assinado e registrado em cartório na data do fato para comprovação de que a assinatura foi na época, e, não, após a intimação do Fisco, bem como comprovantes bancários de pagamento das parcelas, de acordo com o consignado em contrato, o que não ocorreu no presente caso.

Convém esclarecer que o contribuinte, conforme dispõe a legislação federal, pode apresentar declaração de imposto de renda retificadora. Todavia, nos presentes autos, o que se constata é que os Autuados não lograram êxito em comprovar a ocorrência do negócio jurídico diverso (empréstimo) do inicialmente informado (doação).

Dessa forma, nos termos do que dispõe o parágrafo único do art. 147 do CTN, a retificação da DIRPF alterando o negócio jurídico inicialmente informado, com intuito de excluir tributo, só seria admissível pelo Fisco estadual mediante comprovação inequívoca de erro na informação anteriormente prestada.

Observe-se que os contratos de mútuos apresentados à Fiscalização não foram registrados no registro público e só foram autenticados em data posterior à notificação da Fiscalização acerca do pagamento do ITCD.

Nesse ponto, importante destacar que de acordo com a norma inserta no art. 221 do Código Civil, o instrumento particular faz prova das obrigações convencionais, mas seus efeitos só prevalecem contra terceiros depois de registrados no registro público, o que não ocorreu na hipótese, não sendo, portanto, oponível à Fazenda Pública Estadual.

Na hipótese vertente, conquanto os contratos particulares de mútuo sejam datados de 02/02/07 e de 28/01/08, referidos documentos não trazem elementos suficientes para comprovar a data da sua efetiva elaboração e aposição das assinaturas, visto que o carimbo de autenticação data de 22/11/11, não existindo, antes disso, nada a confirmar a celebração da avença.

Nesse diapasão, vale mencionar que a Fiscalização intimou o donatário para que ele apresentasse comprovantes bancários referentes às entradas dos numerários constantes nos contratos de mútuo por ele apresentados, conforme se verifica no Termo de Intimação de fls. 20. Em resposta, o donatário informa que os empréstimos foram fruto de várias operações relacionadas à compra e venda de gado e de imóveis, envolvendo inúmeras pessoas, não sendo possível a juntada de cópias de comprovantes bancários relativos aos citados empréstimos (docs. de fls. 20/21).

Vale relembrar, por oportuno, que o art. 586 do Código Civil de 2002 dispõe que *“o mútuo é o empréstimo de coisas fungíveis. O mutuário é obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade”*.

Observe-se, ainda, que não foram apresentadas quaisquer provas de que o Autuado (donatário) tenha liquidado o suposto empréstimo contraído, o que segundo os instrumentos particulares deveria ter ocorrido até 15/12/12.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não é crível, em se tratando de um empréstimo de tal monta, que esse valor ficasse sem quaisquer pagamentos desde 2006 até a presente data.

Tudo isso permite a conclusão de que se trata de efetiva transferência de patrimônio por doação, como inicialmente informado nas DIRPFs transmitidas à RFB pelos Autuados.

De se frisar que nas declarações originais de IRPF constava a ocorrência de doação, perdurando esta situação até a retificação da declaração, onde foi alterada a situação original, ou seja, modificando uma situação depois de decorridos mais de 4 (quatro) anos, sem contar que isso se deu em decorrência de intimação fiscal, na qual constou que o negócio jurídico declarado era fato gerador do ITCD.

Destaque-se, que além de não constar nos referidos contratos de mútuo, apresentados pelo donatário, que os empréstimos foram realizados da forma mencionada pelo donatário às fls. 21/22 (compra e venda de imóvel e de gados) não foram trazidos aos autos documentação hábil e idônea para comprovar o fato que menciona, o que evidencia que o referido instrumento fora elaborado subsequentemente à intimação do Fisco acerca da ocorrência do fato gerador do ITCD (doação).

Desse contexto emergem irrefutáveis elementos que induzem a convicção de que os Sujeitos Passivos agiram com o fito de não recolher o ITCD devido, simulando a ocorrência de um negócio jurídico no lugar do anteriormente declarado nas DIRPFs.

Vale dizer, ainda, que os documentos constantes dos autos contêm fortes indícios de que os contratos particulares de mútuo carreados aos autos foram antedatados.

Ressalte-se que de acordo com o art. 167, § 1, inciso III do Código Civil haverá simulação no negócio jurídico quando os documentos particulares forem antedatados, sendo nulo o negócio celebrado pelas partes, cabendo, dessa forma, à Fazenda Pública desconsiderar seus efeitos de plano. Nesse sentido, cite-se decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba:

ACÓRDÃO Nº 06-33508 DE 06 DE SETEMBRO DE 2011

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

EMENTA: SIMULAÇÃO. INSTRUMENTO PARTICULAR ANTEDATADO. DESCONSIDERAÇÃO DOS EFEITOS DO ATO VICIADO. COMPROVADA A SIMULAÇÃO POR MEIO DO CONJUNTO INDICIÁRIO CONVERGENTE, CABE À FAZENDA PÚBLICA DESCONSIDERAR OS EFEITOS DO ATO VICIADO - UTILIZAÇÃO DE INSTRUMENTO PARTICULAR ANTEDATADO DE CESSÃO DE DIREITOS - PARA QUE SE OPEREM AS CONSEQUÊNCIAS NO PLANO DA EFICÁCIA TRIBUTÁRIA, INDEPENDENTEMENTE DE PRÉVIA MANIFESTAÇÃO JUDICIAL A RESPEITO DA VALIDADE DO ATO VICIADO OU DE AS OPERAÇÕES COMERCIAIS ESTAREM SUJEITAS A OUTRAS NORMAS LEGAIS. (...)

Por fim, é certo que a efetivação da doação restou comprovada mediante informações prestadas pelos Sujeitos Passivos nas DIRPFs dos anos calendários de 2006 a 2008.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Dessa forma, como os documentos carreados aos autos pela Defesa não foram capazes de ilidir a acusação posta, correta a exigência do ITCD, bem como da Multa de Revalidação prevista no art. 22, inciso II da Lei nº 14.941/03 e da Multa Isolada capitulada no art. 25 da mencionada lei, *in verbis*:

Art. 22. A falta de pagamento do ITCD ou seu pagamento a menor ou intempestivo acarretará a aplicação de multa, calculada sobre o valor do imposto devido, nos seguintes termos:

(...)

II - havendo ação fiscal, será cobrada multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as seguintes reduções (...).

Art. 25. O contribuinte que sonegar bens ou direitos, omitir ou falsear informações na declaração ou deixar de entregá-la ficará sujeito a multa de 20% (vinte por cento) sobre o montante do imposto devido.

Traz-se para exame excertos de recente decisão da Segunda Câmara do Tribunal Administrativo de Recursos Fiscais do Rio Grande do Sul que aborda a matéria travada nestes autos:

ACÓRDÃO Nº 570/12

RECORRENTE: (...)

RECORRIDA: FAZENDA ESTADUAL (PROC. Nº 83695-14.00/11-0)

PROCEDÊNCIA: CAXIAS DO SUL - RS

DECISÃO DE 1ª INSTÂNCIA Nº: 897110063

AUTO DE LANÇAMENTO Nº: 24061760

EMENTA: ITCD. DOAÇÕES DE DINHEIRO EM ESPÉCIE. NÃO COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DO TRIBUTO INCIDENTE. AUTUAÇÃO COM BASE NAS DECLARAÇÕES DO IRPF.

NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO.

DOAÇÕES CUJA EFETIVAÇÃO FOI COMPROVADA MEDIANTE INFORMAÇÕES PRESTADAS PELO SUJEITO PASSIVO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL DO IRPF DO EXERCÍCIO 2008, ANO-CALENDÁRIO 2007.

O NÃO PAGAMENTO DO ITCD NA FORMA E NO PRAZO REGULARMENTE FIXADOS CONSTITUI INFRAÇÃO TRIBUTÁRIA MATERIAL BÁSICA.

DECISÃO ADMINISTRATIVA DE PRIMEIRA INSTÂNCIA CONFIRMADA. UNÂNIME.

ACÓRDÃO

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS ESTES AUTOS, ACORDAM OS MEMBROS DA SEGUNDA CÂMARA DO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS DO RIO GRANDE DO SUL, POR UNANIMIDADE DE VOTOS, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO, AINDA, OS JUÍZES DIONE TERTULIANO TARASCONI, PAULO FERNANDO SILVEIRA DE CASTRO E ADEMIR COSTA

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

MONTEIRO. PRESENTE O DEFENSOR DA FAZENDA IVORI JORGE DA ROSA MACHADO.

PORTO ALEGRE, 25 DE ABRIL DE 2012.

NELSON RESCHKE - JUIZ RELATOR

ÊNIO AURÉLIO LOPES FRAGA - PRESIDENTE DA CÂMARA

(...)

VOTO

NADA A REPARAR DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE BEM E ADEQUADAMENTE ANALISOU OS ASPECTOS RELEVANTES DA AUTUAÇÃO E DA IMPUGNAÇÃO, INCLUSIVE COM REFERÊNCIA AOS DISPOSITIVOS DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA ATINENTES AOS FATOS SOB APRECIAÇÃO.

COM EFEITO, COMO BEM ASSINALADO NA DECISÃO RECORRIDA E APONTADO PELA DOUTA DEFENSORIA DA FAZENDA, NÃO HOUVE COMPROVAÇÃO DE QUE AS DOAÇÕES ORIGINALMENTE LANÇADAS NA DIRPF DO SUJEITO PASSIVO EM VERDADE SE TRATAVAM DE EMPRÉSTIMOS REALIZADOS EM FAVOR DAS PESSOAS INDICADAS NA PEÇA ACUSATÓRIA FISCAL, CONFORME ALEGADO COM A IMPUGNAÇÃO E REITERADO EM GRAU RÉCURSAL.

CUMPRE ASSINALAR QUE A DECISÃO SINGULAR DESTACA QUE A RETIFICAÇÃO DA DIRPF DO EXERCÍCIO 2008, ANO-CALENDÁRIO 2007, DEU-SE APÓS O SUJEITO PASSIVO HAVER SIDO NOTIFICADO PARA REGULARIZAR O ITCD INCIDENTE SOBRE AS DOAÇÕES OBJETO DA AUTUAÇÃO - A QUAL OCORREU EM 23/05/2010, POR VIA POSTAL, CONFORME AVISO DE RECEBIMENTO NOS AUTOS (FOLHA 17), TENDO SIDO REBATIDA PELO RECORRENTE AO ARGUMENTO DE QUE A RETIFICAÇÃO DA DIRPF OCORREU MUITO ANTERIORMENTE À LAVRATURA DO AUTO DE LANÇAMENTO, TRATANDO-SE, PORÉM, DE ALEGAÇÃO QUE IGUALMENTE RESTOU SEM COMPROVAÇÃO.

O NÃO PAGAMENTO DO ITCD NA FORMA E NO PRAZO REGULARMENTE FIXADOS CONSTITUI INFRAÇÃO TRIBUTÁRIA MATERIAL BÁSICA, TIPIFICADA NO ART. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, "A" E 7º, III, DA LEI Nº 6.537/73, E ALTERAÇÕES, SANCIONADA COM MULTA DE 60% DO VALOR DO IMPOSTO DEVIDO, NOS TERMOS PREVISTOS NO ART. 9º, II, DA LEI ANTES CITADA.

À CONTA DO EXPOSTO, ACOLHENDO PARECER DA DEFENSORIA DA FAZENDA, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO, CONFIRMANDO A DECISÃO ADMINISTRATIVA DE PRIMEIRA INSTÂNCIA POR SEUS PRÓPRIOS E JURÍDICOS FUNDAMENTOS.

NELSON RESCHKE,

JUIZ RELATOR

(GRIFOS ACRESCIDOS)

No que tange ao pleito de aplicação do permissivo legal, previsto no art. 53, §3º da Lei nº 6.763/75, vale mencionar que a norma invocada aplica-se tão somente ao ICMS e nas condições previstas em lei.

Outrossim, destaca-se que a inserção do doador no polo passivo da obrigação tributária se fez em observância do disposto no art. 21, inciso III da Lei nº 14.941/03. Examine-se:

Art. 21. São solidariamente responsáveis pelo imposto devido pelo contribuinte:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

III- o doador;

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor), Carlos Alberto Moreira Alves e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 08 de maio de 2013.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Relatora**

CC/MG