

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.591/20/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.001248160-41
Impugnação: 40.010147765-37
Impugnante: RPD Carnes Ltda
CNPJ: 02.492119/0001-54
Proc. S. Passivo: Edvar Jorge de Oliveira
Origem: DF/Ipatinga

EMENTA

RESTITUIÇÃO – ITCD. Pedido de restituição do valor pago a título de Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos -ITCD, sob o fundamento de recolhimento indevido do imposto, tendo em vista que não teria se consumado o respectivo fato gerador. Todavia, os argumentos carreados pela Defesa são insuficientes para elidir a sua ocorrência. Impugnação improcedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A Requerente pleiteia da Fazenda Pública Estadual, conforme documento de fls. 02/04, a restituição dos valores pagos relativamente ao ITCD, referente ao exercício de 2016, ao argumento de que a doação feita pelo Município de Itabira, do imóvel urbano, registrado no Cartório de Registro de Imóveis local sob as matrículas 12898, 12908, 12918 e 12928, não se efetivou em decorrência da recusa do então prefeito daquela cidade de assinar a escritura pública de doação do referido imóvel.

Em despacho de fls. 51, de 14/03/19, a Delegada Fiscal da DF/Ipatinga indeferiu o pedido.

Inconformada, a Requerente apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 55/58, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 74/81.

DECISÃO

Trata-se de requerimento de restituição dos valores pagos relativamente ao ITCD, referentes ao exercício de 2016, ao argumento da não ocorrência do fato gerador da doação em razão do cancelamento da escritura pública de doação.

A controvérsia tem como objeto a doação do imóvel urbano localizado em Itabira, registrado no Cartório de Registro de Imóveis local sob as matrículas 12898, 12908, 12918 e 12928.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

De um lado, a Requerente defende que não tendo havido a assinatura da escritura de doação pelo Prefeito de Itabira - representante do doador, o Município de Itabira - essa não teria ocorrido.

Ela alega, em síntese, que:

- o referido imóvel foi cedido pelo Município à Requerente há mais de 16 (dezesseis) anos por meio de contrato de cessão de uso da área, autorizado pelo Decreto municipal nº 840, de 19/12/05;

- após a lavratura da escritura pública de doação dos referidos imóveis, fls. 15/16, o atual prefeito Ronaldo Lage Magalhães não compareceu ao Cartório do 3º Ofício de Notas de Itabira para assinar o documento translativo, conforme declaração do Tabelião na própria escritura;

- a doação estabelecida na Lei municipal nº 4.852/15 seria efetivada com a lavratura de escritura pública em Cartório competente, o que não se consumou em razão do prefeito municipal não a ter assinado, por orientação do Ministério Público;

- se não há a lavratura da escritura pública, por lógica e direito, não há o que se falar em fato gerador do ITCD, sendo que o imposto recolhido prematuramente deve ser restituído, ou então, deve ser autorizada a sua compensação com outro tributo estadual devido pela Requerente, sob pena de se configurar o enriquecimento sem causa pela Fazenda Pública.

Por outro lado, argumenta a Fiscalização, em síntese, que:

- o instrumento original de doação, a Lei municipal nº 4.852/15, foi sancionada em 02/12/15 pelo então prefeito da cidade, após a tramitação normal do projeto de lei na casa legislativa;

- a lei passou pela análise das Comissões da Câmara, análise da juridicidade da proposta e que houve, por fim, a sua discussão, votação e aprovação pelos vereadores do município de Itabira e que, portanto, a norma e o consequente Ato de transmissão imobiliária estão respaldados pela legalidade;

- quando da edição da Lei nº 4.852/15, a Impugnante já se encontrava na posse dos imóveis onde construiu sua sede social, as instalações industriais e administrativas;

- a doação é contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere de seu patrimônio bens ou direitos para o de outra, que os aceita;

- no presente caso está caracterizado que a doação ocorreu entre duas pessoas jurídicas: por um lado, o doador (Prefeitura de Itabira), que no exercício da sua vontade e devidamente autorizado pelo poder legislativo municipal, doou os referidos lotes; por outro lado, a donatária, a empresa RPD Carnes Ltda;

- pelo art. 539 do CC, verifica-se que a aceitação do donatário pode ser expressa ou tácita e que a Lei municipal nº 4.852, de 02/12/15, não estipulou prazo para aceitação dos imóveis, sendo que os encargos estabelecidos na referida norma foram plenamente cumpridos pela Impugnante/donatária;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a aceitação da doação pelo donatário se deu conforme Declaração de Bens e Direitos enviada a SEF através do SIARE, protocolo nº 201.606.988.438-2, em 03/11/16;

- nenhuma das hipóteses para revogação da doação foi provada no PTA, ou sequer alegada pela Requerente. O que ela afirma é que teria havido a negativa de assinatura da escritura de doação por parte do prefeito municipal;

- a alegação da Requerente de que o prefeito municipal foi orientado pelo Ministério Público para não assinar a escritura não procede, pois o documento de fls. 64/65 - acordo assinado pelo representante do Ministério Público Estadual e os representantes da Prefeitura e Câmara de Itabira, Inquérito Civil nº 0317.12.000393-2, instaurado em 22/07/13 - trata do apontamento de irregularidades nas permissões de uso de salas comerciais no bairro Praia e nas permissões de uso sem ônus para as empresas;

- a instauração do supracitado inquérito é anterior à data de sanção da Lei nº 4.852/15, refletindo a situação naquela época, e que a notificação extrajudicial de fls. 66/67 nada mais é do que a solicitação para a RPD Carnes Ltda apresentar cópias do contrato social, documento de identidade dos sócios, balanço contábil dos últimos 24 (vinte e quatro) meses, e avaliação técnica atualizada do imóvel;

- o imóvel encontra-se registrado em nome da Impugnante no cadastro imobiliário da Prefeitura de Itabira com o nº 10434211300010, e que ela recolhe anualmente o imposto incidente sobre a propriedade do referido bem, qual seja o IPTU, conforme guias de arrecadação e comprovantes de pagamento de fls. 40/42;

- a alegação da não ocorrência do fato gerador em razão do cancelamento da escritura pública de doação não procede, pois, a legislação vigente não condiciona o fato gerador do ITCD a efetivação da lavratura da escritura e, caso assim fosse, o vencimento do tributo seria “*ad aeternum*”, pois dependeria da vontade do contribuinte para lavrar e registrar a transmissão imobiliária.

Para a análise do caso, é preciso lembrar o que diz a legislação a respeito do tema.

A Lei nº 14.941/03 dispõe que o ITCD incide sobre a doação de bens e direitos a qualquer título, conforme transcrição seguinte:

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

I - (...)

II - (...)

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

§ 1º O imposto incide sobre a doação ou transmissão hereditária ou testamentária de bem imóvel situado em território do Estado e respectivos direitos, bem como sobre bens móveis, semoventes, títulos e créditos, e direitos a eles relativos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 3º Para os efeitos deste artigo, considerar-se-á doação o ato ou fato em que o doador, por liberalidade, transmitir bem, vantagem ou direito de seu patrimônio ao donatário, que o aceitará expressa, tácita ou presumidamente, incluindo-se a doação efetuada com encargo ou ônus.

Regulamentando a matéria, foi editado o Decreto nº 43.981/05 (RITCD) que, na esteira da legislação ordinária, estabeleceu para a incidência e fato gerador os seguintes artigos:

Art. 2º O Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos - ITCD incide sobre a doação ou sobre a transmissão por ocorrência do óbito, de:

I - bens imóveis situados em território do Estado e respectivos direitos;

II - bens móveis, inclusive semoventes, direitos, títulos e créditos, e direitos a eles relativos, quando:

- a) o doador tiver domicílio no Estado;
- b) o doador não tiver residência ou domicílio no País e o donatário for domiciliado no Estado;
- c) o inventário ou o arrolamento judicial ou extrajudicial se processar neste Estado; ou
- d) o herdeiro ou legatário for domiciliado no Estado, se o *de cujus* possuía bens, era residente ou domiciliado ou teve o seu inventário processado no exterior.

§ 1º Estão compreendidos na incidência do imposto os bens e direitos que forem atribuídos a um dos cônjuges, a um dos companheiros, ou a qualquer sucessor, acima da respectiva meação ou quinhão.

§ 2º Para os efeitos deste artigo, considera-se doação o ato ou fato em que o doador, por liberalidade, transmite bem, vantagem ou direito de seu patrimônio ao donatário, que o aceita expressa, tácita ou presumidamente, ainda que a doação seja efetuada com encargo ou ônus.

§ 3º Consideram-se também doação de bem ou direito os seguintes atos *inter vivos* praticados em favor de pessoa sem capacidade financeira, inclusive quando se tratar de pessoa absoluta ou relativamente incapaz para o exercício de atos da vida civil:

I - transmissão da propriedade plena ou da nua propriedade;

II - instituição onerosa de usufruto.

§ 4º A ocorrência do fato gerador do imposto independe da instauração de inventário ou arrolamento, judicial ou extrajudicial.

Art. 3º Ocorre o fato gerador do imposto:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - na transmissão da propriedade de bem ou direito, por ocorrência do óbito;

II - no ato em que ocorrer a transmissão de propriedade de bem ou direito, por meio de fideicomisso;

III - na doação a qualquer título, inclusive nas hipóteses previstas no § 3º do art. 2º, ainda que em adiantamento da legítima;

IV - na partilha de bens e direitos da sociedade conjugal ou da união estável, relativamente ao montante que exceder à meação;

V - na desistência de herança ou legado com determinação de beneficiário;

VI - na instituição de usufruto não oneroso;

VII - no recebimento de quantia depositada em conta bancária de poupança ou em conta corrente em nome do *de cujus*.

§ 1º Na transmissão *causa mortis* ocorrerão tantos fatos geradores distintos quantos forem os herdeiros ou legatários.

§ 2º Na transmissão decorrente de doação ocorrerão tantos fatos geradores distintos quantos forem os donatários do bem ou do direito transmitido.

Por sua vez, o Código Civil disciplina que:

Art. 538. Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra.

Vê-se que a Lei nº 14.941/03, no inciso III do art. 3º, e no § 3º do seu art. 1º, esclarece explicitamente a ocorrência do fato gerador para a hipótese do presente contencioso.

Por sua vez, o art. 538 do Código Civil precisa o conceito de doação a qual, no ensinamento de Orlando Gomes, é contrato “simplesmente consensual, porque não requer, para o seu aperfeiçoamento, a entrega da coisa dada ao donatário. Desde que o acordo se realiza, o contrato está perfeito e acabado” (GOMES, Orlando. Contratos. Rio de Janeiro: Forense, 2001)

Destarte, por prescindir da entrega da coisa doada ao destinatário, não se pode alegar que antes do registro imobiliário não ocorre o fato gerador do ITCD, e que esse dependeria da efetivação da transferência de propriedade. O ato jurídico da doação de imóveis (fato gerador do ITCD) não se confunde com a aquisição da propriedade e antecede o seu registro.

Dessa feita, constatada então a incidência do imposto, deve-se verificar quando o mesmo deve ser pago. A Lei nº 14.941/03 estabelece com clareza o momento do marco inicial e o prazo em que o ITCD deve ser recolhido para os casos de doação, em seu art. 13, incisos V, VI e VII, combinados com o § 1.º do mesmo artigo. Veja-se:

Art. 13. O imposto será pago:

(...)

V - na doação de bem, título ou crédito que se formalizar por escritura pública, antes de sua lavratura;

VI - na doação de bem, título ou crédito que se formalizar por escrito particular, no prazo de até quinze dias contados da data da assinatura;

(...):

a) antes da lavratura da escritura pública, se tiver por objeto bem, título ou crédito determinados;

b) no mesmo prazo previsto no inciso I deste artigo, quando a cessão se formalizar nos autos do inventário, mediante termo de desistência ou de renúncia com determinação de beneficiário;

VIII - nas transmissões por doação de bem, título ou crédito não referidas nos incisos anteriores, no prazo de até quinze dias contados da ocorrência do fato jurídico tributário.

§ 1º O ITCD será pago antes da lavratura da escritura pública e antes do registro de qualquer instrumento, nas hipóteses previstas nesta Lei.

Desse modo, verifica-se que tanto a incidência, quanto o pagamento do ITCD devem ocorrer, na hipótese de doação de imóveis, antes do registro de escritura pública.

Esse é o entendimento esclarecedor da Superintendência de Tributação da Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais (SUTRI), expresso na resposta à Consulta de Contribuinte n.º 201/13, a saber:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 201/2013

PTA Nº: 16.000485115-24

CONSULENTE: Benedito Desidério Alves

ORIGEM: Belo Horizonte – MG

ITCD-DOAÇÃO – REGISTRO DA ESCRITURA PÚBLICA – DISTRATO – O fato gerador do ITCD na doação de bem imóvel independe de ser levada a REGISTRO a ESCRITURA que formaliza o negócio jurídico. A doação tem caráter irrevogável, portanto, o “DISTRATO” equivale a uma nova doação, cabendo nova cobrança do ITCD.

1 – Nos termos do art. 1º DA Lei nº 14.941/2003, o ITCD incide na doação a qualquer título. Segundo Orlando Gomes[1], a doação é contrato “simplesmente consensual, porque não requer, para seu aperfeiçoamento, a entrega da coisa doada ao donatário. Desde que o acordo se realiza, o contrato está perfeito e acabado”.

Então, com a celebração do contrato de doação ocorre o fato gerador do ITCD, independentemente de seu REGISTRO no Cartório competente.

Em caso de “DISTRATO” da doação, que é ato irrevogável, ocorrerá ato de liberalidade dos donatários, ocorrendo, via de consequência, nova doação, o que dá azo à cobrança de novo montante de ITCD.

GOMES, Orlando. Contratos. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p.

(..) À título de informação é importante salientar que o fato gerador do ITCD na doação de bem imóvel independe de ser levada a REGISTRO a escritura que formaliza o negócio jurídico

DOT/DOLT/SUTRI/SEF, 30 de setembro de 2013

É preciso entender que o ITCD não é imposto incidente sobre a aquisição de propriedade e assim, a doação de imóveis antecede ao registro. Fato é que, para que seja registrado um imóvel pelo donatário ele já tem que ter sido doado pelo doador.

Ademais, importa lembrar que dispõe o art. 118 do Código Tributário Nacional – CTN – que a definição de fato gerador é interpretada de forma objetiva, abstraindo-se da validade jurídica dos atos efetivamente praticados pelos contribuintes, responsáveis, ou terceiros, bem como da natureza do seu objeto, ou dos seus efeitos. Veja-se:

Art. 118. A definição legal do fato gerador é interpretada abstraindo-se:

I - da validade jurídica dos atos efetivamente praticados pelos contribuintes, responsáveis, ou terceiros, bem como da natureza do seu objeto ou dos seus efeitos;

II - dos efeitos dos fatos efetivamente ocorridos.

Assim, como o imóvel em questão foi objeto de doação através do instrumento original de doação - a Lei municipal nº 4.852/15 – aprovada com a devida tramitação normal do projeto de lei na casa legislativa, com a análise nas Comissões da Câmara, análise da juridicidade da proposta e por fim, com a sua discussão, votação e aprovação pelos vereadores do município de Itabira, forçoso admitir que a norma e o consequente ato de transmissão imobiliária estão respaldados pela legalidade.

Ressalte-se que referida lei não estabeleceu prazo para o aceite da doação e que os encargos exigidos por ela foram cumpridos pela Requerente.

E restou comprovado pelo Fisco e admitido pela Impugnante a sua posse do imóvel em questão quando da promulgação da referida Lei Municipal.

Finalmente, frise-se que a aceitação da doação pelo donatário foi objeto de sua Declaração de Bens e Direitos enviada a SEF através do SIARE, protocolo nº 201.606.988.438-2, em 03/11/16 (fl.14).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim sendo, diante de todos os elementos existentes em torno da situação, a constatação da ocorrência do fato gerador – a doação do bem imóvel - restou caracterizada e, por consequência, correto o recolhimento do imposto efetuado pela Impugnante, sendo indevida a sua restituição.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, pelo voto de qualidade, em julgar improcedente a impugnação. Vencidos os Conselheiros Renata Pereira Schetini (Relatora) e Victor Tavares de Castro, que julgavam procedente a impugnação. Designado relator o Conselheiro Dimitri Ricas Pettersen (Revisor). Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros vencidos.

Sala das Sessões, 13 de outubro de 2020.

Dimitri Ricas Pettersen
Relator designado

Marco Túlio da Silva
Presidente

D

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS		
--	--	--

Acórdão:	23.591/20/1 ^a	Rito: Sumário
PTA/AI:	16.001248160-41	
Impugnação:	40.010147765-37	
Impugnante:	RPD Carnes Ltda	
	CNPJ: 02.492119/0001-54	
Proc. S. Passivo:	Edvar Jorge de Oliveira	
Origem:	DF/Ipatinga	

Voto proferido pela Conselheira Renata Pereira Schetini, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CCMG.

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

Trata-se de requerimento de restituição dos valores pagos relativamente ao ITCD, referentes ao exercício de 2016, ao argumento da não ocorrência do fato gerador da doação em razão do cancelamento da escritura pública de doação.

A controvérsia tem como objeto a doação do imóvel urbano localizado em Itabira, registrado no Cartório de Registro de Imóveis local sob as matrículas 12898, 12908, 12918 e 12928.

Entendo que, nos termos do art. 1º, §3º da Lei Estadual nº 14.941/03, a doação é o ato ou fato em que o doador por liberalidade transmite bem, vantagem ou direito. Além disso, nos termos do RITCD, o fato gerador do imposto ocorreria, no presente caso, na hipótese do inciso III que trata da doação a qualquer título.

Como visto, a discussão remonta à análise da ocorrência ou não do fato gerador do ITCD (transmissão dos mencionados bens imóveis), sendo que a Fiscalização argumenta que o fato gerador do ITCD restou perfeito e acabado, não ensejando, portanto, a restituição pleiteada.

Cumprе salientar que não se trata de desistência ou desfazimento da doação, o que se analisa nestes autos é a ocorrência ou não da doação e, conseqüentemente, do fato gerador do ITCD.

Em análise à aludida Lei Municipal que trata da doação em comento (4.852/15), percebe-se que esta trata da autorização de doação pelo Chefe do Poder Executivo Municipal.

O próprio Fisco afirma que a doação foi devidamente “autorizada” pelo poder legislativo municipal, e ainda transcreve o preâmbulo da Lei Municipal nº 4.852/15, que “AUTORIZA o *Chefe do Poder Executivo Municipal a doar imóvel a RPD Carnes Ltda.*”

Além disso, o texto do art. 4º desta lei prevê:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“A doação prevista nesta lei se efetivará por escritura pública, lavrada no cartório competente, dispensada a licitação por tratar-se de interesse público devidamente justificado.

Parágrafo único. Deverão constar na escritura pública, obrigatoriamente, e de forma circunstanciada, os encargos, as cláusulas de reversão e os prazos.”

Dessa forma, a própria lei define a forma pela qual a doação deverá se formalizar, de modo que ela não é, por si só, instrumento de doação, dependendo, portanto, da lavratura de escritura pública de doação, o que não se formalizou no presente caso em virtude da ausência da assinatura do prefeito, sendo certo que consta nos autos o cancelamento da escritura lavrada.

Dessa feita, não tendo se efetivado a escritura pública da doação tem-se por derradeiro que esta não se concretizou, não tendo havido, portanto, a ocorrência do fato gerador do ITCD.

O fato de a lei ser autorizativa não significa necessariamente que a doação ocorrerá, e nem quando, já que depende de forma específica, nos termos do art. 4º que citei, e depende do interesse do poder executivo municipal, ou seja, a doação pode ocorrer no mandato deste prefeito, do próximo, ou pode sequer nem ocorrer, caso deixe de ser interessante para o poder público.

Ademais, nada impede que, em sendo interessante para o poder público e sendo lavrada efetivamente a escritura pública da doação, com as devidas assinaturas, seja gerada nova Declaração de Bens e Direitos e recolhido o ITCD no montante devido.

Nesse aspecto, ainda, importante salientar que o fato de a Requerente estar usufruindo dos “direitos” sobre os imóveis, com inscrição municipal e recolhimentos de IPTU anualmente em seu nome, não se correlaciona com a efetivação da doação, já que aquela se instalou nos imóveis por força do Decreto nº 0840 de 19/12/05 que prevê a autorização de uso, diga-se de passagem, muito anterior à lei municipal autorizativa mencionada.

Não bastasse, os imóveis continuam sendo de propriedade do Município de Itabira, conforme ressaltado e comprovado com as cópias das Certidões de Registro de Imóveis trazidas aos autos.

Nesse sentido ainda, a orientação da DOLT (Diretoria de Orientação e Legislação Tributária)/SUTRI (Superintendência de Tributação) Nº 002/2006 conclui que a hipótese de incidência de ITCD é do acréscimo patrimonial originado da transmissão de bens ou direitos por motivo de sucessão devido à morte ou à doação, o que não ocorreu no presente caso.

Por fim, saliento que não há discussão quanto ao condicionamento do fato gerador do ITCD à necessidade de registro do bem imóvel no serviço registral imobiliário, já que estamos diante de análise do registro da doação em si, e não da transmissão da propriedade do bem no registro imobiliário.

Nesse sentido, voto pela procedência da impugnação, e pelo deferimento do requerimento de restituição do imposto.

Sala das Sessões, 13 de outubro de 2020.

**Renata Pereira Schetini
Conselheira**

CCMIG