

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.780/13/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 15.000010502-63
Impugnação: 40.010132544-99
Impugnante: Antônio Alberto Canabrava
CPF: 002.008.836-15
Origem: DF/BH-1 - Belo Horizonte

EMENTA

ITCD - DOAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO/RECOLHIMENTO A MENOR - USUFRUTO. Constatou-se falta de recolhimento do ITCD, decorrente de doação de bem ou direito, à vista de doação de usufruto. Exigências de ITCD e Multa de Revalidação capitulada no art. 22, inciso II da Lei nº 14.941/03. Infração caracterizada nos termos do art. 1º, inciso VI da citada lei. Lançamento procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

Da Autuação

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos – ITCD, devido sobre a doação do usufruto do imóvel situado na Rua Matipó nº 276, apartamento nº 201, Bairro Santo Antônio, em Belo Horizonte. A doação foi efetivada em 09/01/07 mediante escritura pública de compra e venda do imóvel lavrada no Serviço Notarial do 1º Ofício de Notas da Comarca de Esmeraldas.

Exige-se ITCD e Multa de Revalidação prevista no art. 22, inciso II da Lei nº 14.941/03.

O processo encontra-se instruído com o Auto de Infração - AI (fls. 02/03); Demonstrativo de Correção Monetária e Multas – DCMM (fl. 04); Relatório Fiscal (fls. 05/06); cópia da escritura pública de compra e venda do imóvel lavrada no Serviço Notarial do 1º Ofício de Notas da Comarca de Esmeraldas (fls. 07/09) e cópia do registro do usufruto no Cartório do 1º Ofício de Registro de Imóveis da Comarca de Belo Horizonte (fl. 10).

Da Impugnação

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente, Impugnação às fls. 12/17, com documentos anexados às fls. 18/26, alegando em síntese que:

- o crédito tributário encontra-se prescrito, uma vez que o lançamento se baseou na data de 09/01/07, quando ocorreu a lavratura da escritura, mas o imposto pertinente, ITBI, foi pago em 12/12/06 e a intimação do presente AI ocorreu em 27/08/12, portanto, em prazo superior aos cinco anos previsto no art. 174 do CTN;

- o usufruto foi adquirido a título oneroso, sendo que o pagamento foi efetuado aos proprietários do imóvel, João Alberto Eckstein Canabrava e Valéria Cezar Abreu Eckstein Canabrava;

- foi recolhido o ITBI sobre a instituição do usufruto, conforme avaliação da Prefeitura Municipal de Belo Horizonte;

- o ITCD incide sobre a instituição de usufruto não oneroso, como dispõe o art. 1º, inciso VI da Lei nº 14.941/03, não havendo previsão legal para cobrança do ITCD na instituição de usufruto a título oneroso.

Finaliza, pedindo o cancelamento do Auto de Infração, em preliminar, uma vez reconhecida a prescrição, e, no mérito, pela inexistência do fato gerador do imposto.

Da Instrução Processual

O Fisco intima o Impugnante, às fls. 29 a apresentar documentos comprobatórios da aquisição onerosa do usufruto.

O Impugnante se manifesta à fl. 30, oportunidade em que junta os documentos de fls. 31/36, que já constavam do processo, reafirmando as mesmas alegações já expostas em sua impugnação inicial.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco, em bem fundamentada manifestação de fls. 37/41, refuta todas as alegações da Defesa e requer a procedência do lançamento, sob o argumento de que a impugnação é improcedente, entendendo que não existe qualquer dúvida em relação à legalidade, fundamentação e correção do presente crédito tributário.

DECISÃO

Os fundamentos expostos na bem fundamentada Manifestação Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por esta razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações e adaptações de estilo.

Cuida o presente contencioso de falta de recolhimento do Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos – ITCD, devido sobre a doação do usufruto do imóvel situado na Rua Matipó nº 276, apartamento nº 201, Bairro Santo Antônio, em Belo Horizonte. A doação foi efetivada em 09/01/07 mediante escritura pública de compra e venda do imóvel lavrada no Serviço Notarial do 1º Ofício de Notas da Comarca de Esmeraldas. Exigiu-se ITCD e Multa de Revalidação prevista no art. 22, inciso II da Lei nº 14.941/03.

De início, alega o Impugnante que o presente crédito tributário encontra-se prescrito, uma vez que o lançamento se baseou na data de 09/01/07, quando ocorreu a lavratura da escritura. Citando o art. 174 do Código Tributário Nacional (CTN) e como o crédito tributário foi constituído na data da lavratura da escritura pública, entende que a ação para cobrança do mesmo encontra-se prescrita, razão pela qual deve o Auto de Infração ser cancelado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Impugnante confunde os institutos da prescrição e da decadência, sendo certo que está se referindo ao instituto da decadência, que determina o prazo para efetuar o lançamento tributário, disciplinado pelo art. 173, inciso I do CTN.

A constituição do crédito tributário, de acordo com o CTN, é ato privativo da autoridade fazendária:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

O prazo para constituição do crédito é de 5 (cinco) anos, que inicia-se, no caso do ITCD, após o Fisco tomar ciência da ocorrência do fato gerador, como define o parágrafo único do art. 23 da Lei nº 14.941/03, *in verbis*:

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 contribuinte ou na informação disponibilizada ao Fisco, inclusive no processo judicial.

No caso presente, o Fisco foi informado da ocorrência do fato gerador em 02/12/11, quando foi protocolada declaração de bens e direitos, PTA nº 16.000.435.452-00, onde o filho do ora Impugnante apresentou os documentos que fazem parte deste Auto de Infração (AI).

Portanto, não cabe falar em prescrição no presente caso, tendo em vista que o crédito tributário foi regularmente constituído dentro do prazo previsto em lei e, tampouco, de decadência, uma vez que foi obedecido o prazo decadencial estabelecido no art. 173, inciso I do CTN.

Quanto ao mérito, propriamente dito, informa o Fisco que o presente AI teve origem no PTA nº 16.000.435.452-00, onde João Alberto Eckstein Canabrava declarou ter recebido de seu pai, Antônio Alberto Canabrava, ora Impugnante, em doação, o imóvel situado na Rua Matipó, nº 276/201. Conforme registros do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza - Pessoa Física (IRPF), exercícios 2007 a 2011.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Após parcelar o débito tributário, João Alberto Eckstein Canabrava apresentou requerimento solicitando cancelamento do parcelamento, informando que, na verdade, e como o comprova a escritura de compra e venda, o imóvel foi adquirido a título oneroso, tendo sido recolhido o Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) devido na operação. Nesse mesmo documento constava também a instituição de usufruto vitalício a título oneroso para o Autuado.

Da análise dos documentos então apresentados, que fazem parte do presente AI (fls. 07/10), verificou, o Fisco, que não havia provas factíveis da venda do usufruto, reiterando, constando apenas a informação na escritura pública de que o usufruto foi vendido.

Face à não comprovação da transferência onerosa do usufruto e, tendo em vista que a alíquota do ITBI é menor do que a do Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos (ITCD), entendeu o Fisco que na escritura pública lavrada houve uma dissimulação do fato gerador, com o intuito de reduzir o montante do imposto devido. Portanto, desconsiderou-se o caráter oneroso da transação, por falta de provas.

O Código Civil Brasileiro (Lei Federal nº 10.406/02) veda expressamente a alienação do usufruto, o qual só pode ser transferido a título gratuito, conforme redação do art. 1.393, *verbis*:

Art. 1.393. Não se pode transferir o usufruto por alienação; mas o seu exercício pode ceder-se por título gratuito ou oneroso.

Conforme nos ensina Maria Helena Diniz, “o usufruto é um direito inalienável e intransmissível, porque só poderá aproveitar ao seu titular, não se transmitindo a seus herdeiros devido ao falecimento. A alienação do direito do usufrutuário está legalmente proibida, porém a lei permite, excepcionalmente, que seja alienado ao nu-proprietário da coisa, a fim de consolidar o domínio”. (Código Civil Anotado - 9ª Edição - 2003).

Ou seja, conforme o Código Civil Brasileiro, a instituição do usufruto só pode ocorrer a título gratuito, só sendo permitida por lei a cessão onerosa do seu exercício, mediante locação, quando o usufrutuário aluga a coisa da qual é usufrutuário.

E, transferência não onerosa de propriedade, com no presente caso, é fato gerador do ITCD, conforme previsão da Lei nº 14.941/03, abaixo transcrita:

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

(...)

VI - na instituição de usufruto não onerosa

Após a lavratura do Auto de Infração e impugnação, o Contribuinte foi intimado a comprovar, por meio de documentos, a aquisição onerosa do usufruto, porém, nenhuma prova foi apresentada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, o trabalho fiscal está correto, sendo legítima a exigência do crédito tributário em comento, constituído de ITCD, além da Multa de Revalidação capitulada no art. 22, inciso II da Lei nº 14.941/03.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, pelo voto de qualidade, em rejeitar a proposta de despacho interlocutório para que o Autuado juntasse aos autos o comprovante de pagamento da aquisição do usufruto, vencidos os Conselheiros Alexandre Pimenta da Rocha (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão, proponentes da medida. No mérito, também, pelo voto de qualidade, em julgar procedente o lançamento. Vencidos os Conselheiros Alexandre Pimenta da Rocha (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão, que o julgavam improcedente. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros vencidos.

Sala das Sessões, 23 de janeiro de 2013.

**José Luiz Drumond
Presidente**

**René de Oliveira e Sousa Júnior
Relator**

CI

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

Acórdão:	20.780/13/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	15.000010502-63	
Impugnação:	40.010132544-99	
Impugnante:	Antônio Alberto Canabrava	
	CPF: 002.008.836-15	
Origem:	DF/BH-1 - Belo Horizonte	

Voto proferido pelo Conselheiro Alexandre Pimenta da Rocha, 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 questão fulcral a ser definida é se a escritura de compra e venda, onde consta que o imóvel foi adquirido a título oneroso, e também há a menção da instituição de usufruto vitalício a título oneroso para o Autuado, é suficiente para amparar a operação.

Segundo o Fisco, não há provas factíveis da venda do usufruto, vez que o Autuado deveria apresentar documentos que comprovassem financeiramente a operação.

Entendo que a escritura, como documento público, é hábil a sustentar e formalizar a operação pelo que, o Fisco, não poderia desconsiderá-lo sob o argumento de que o Contribuinte deveria juntar documentos que comprovem o ônus financeiro da transação.

Por conseguinte, julgo improcedente o lançamento.

Sala das Sessões, 23 de janeiro de 2013.

**Alexandre Pimenta da Rocha
Conselheiro**