

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.098/16/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 16.000966083-03
Impugnação: 40.010140052-39
Impugnante: Marta Lúcia de Sousa Santana
CPF: 756.231.966-91
Proc. S. Passivo: Marcelo Rodrigues de Carvalho/Outro(s)
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

RESTITUIÇÃO - ITCD - Pedido de restituição do valor pago a título de Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação - ITCD, sob o fundamento de recolhimento indevido do imposto tendo em vista não teria a doação se consumado. Contudo, considerando que o pedido foi protocolado em 19 de fevereiro de 2016 e o imposto relativo ao qual se pleiteia a restituição foi pago em 30 de julho de 2009, resta configurada a decadência nos termos do art. 168, inciso I do Código Tributário Nacional.

Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Do Pedido de Restituição

A ora Impugnante pleiteou restituição de quantia recolhida a título de Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação - ITCD sobre a doação de bem imóvel que não teria se realizado, na forma do documento de fl. 02.

Do Indeferimento

Nos termos do parecer fiscal de fls. 29/31, o pedido é indeferido, tendo a Requerente sido regularmente notificada conforme documentos de fls. 34/35.

Da Impugnação

Inconformada, a Requerente apresenta tempestivamente e, por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 36/37, em síntese, aos seguintes argumentos:

- no dia de 15 de dezembro de 2008 o Sr. Manoel Moreira de Sousa faleceu, deixando como herdeiros: a meeira (Sra. Evarista) e os filhos, cujo patrimônio era constituído de apenas 01 (uma) casa em Uberlândia/MG;

- a Impugnante herdaria a integralidade da casa, através da Certidão de Pagamento/Desoneração do ITCD emitida em 1º de fevereiro de 2011, com cobrança de DAE proveniente da doação da Sra. Evarista, pois os 50% (cinquenta por cento) do imóvel que a ela pertenceria foi doado a sua filha, sendo que os demais herdeiros renunciaram a sua parte e tal ato foi considerado isento de ITCD;

- toda documentação, juntamente com a Certidão, foi entregue ao advogado para lavrar o Inventário Extrajudicial que ficou inerte até o fim de 2015;

- em 23 de setembro de 2015 a meeira (Sra. Evarista) faleceu tornando impossível a lavratura do Inventário Extrajudicial do Sr. Manoel e a doação de sua parte da casa pela necessidade de assinatura perante o Escrivão;

- por conseguinte, não há mais razão para a existência da Certidão de Pagamento/Desoneração do ITCD que ocasionou o pagamento do imposto, devendo tal valor ser restituído à herdeira (Marta Lúcia), pois a doação não se concretizou;

- em 25 de janeiro de 2016 foi emitida a retificadora da Certidão de Pagamento/Desoneração de ITCD, sendo herdado pela meeira a metade do imóvel e a outra metade ficou para herdeira filha, haja vista que os demais herdeiros renunciaram a favor do monte, sendo tal Certidão isenta de ITCD;

- resta claro que o valor recolhido a título de doação não mais procede, devendo tal valor ser restituído, já que não foi efetivada a doação;

Ao final, pede o deferimento de sua impugnação.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco se manifesta às fls. 55/60, contrariamente ao alegado na peça de defesa, em síntese, aos argumentos seguintes:

- alega a Impugnante que a doação não teria se concretizado, em virtude do falecimento da viúva meeira em data em que ainda não havia sido lavrada a Escritura Pública de Inventário e Doação do bem deixado pelo Sr. Manoel;

- portanto, tornou-se necessária a apresentação de uma Declaração de Bens e Direitos Retificadora referente a transmissão *causa mortis* demonstrando que a meeira Evarista Pereira da Silva ficou com 50% (cinquenta por cento) do imóvel, e a Impugnante ficou com os outros 50% (cinquenta por cento), sendo que os demais herdeiros renunciaram a favor do monte-mor, conforme Certidão de Pagamento/Desoneração de ITCD;

- concomitantemente, foi apresentada a Declaração de Bens e Direitos referente a transmissão *causa mortis* da meeira Evarista Pereira da Silva, sendo partilhado os 50% (cinquenta por cento) do imóvel por ela herdado no inventário de Manoel Moreira de Sousa;

- o recolhimento integral foi efetuado pela herdeira Marta Lúcia de Sousa Santana, em 03 de fevereiro de 2016;

- entende a Impugnante ter ocorrido *bis in idem*, uma vez que foi recolhido ITCD a título de doação (que não foi concretizada), e o mesmo imposto a título de transmissão *causa mortis*, referente ao mesmo quinhão de 50% (cinquenta por cento) do imóvel pertencente à meeira, tendo direito, portanto, à restituição;

- o Pedido de Restituição de Indébito Tributário foi indeferido por decadência conforme art. 168, inciso I do Código Tributário Nacional;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- para dirimir controvérsias até então existentes sobre o momento da extinção do crédito, o art. 3º da Lei Complementar n.º 118/05 determinou que a decadência ocorre, no caso do tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado;

- portanto, a extinção do direito de pleitear a restituição do imposto em tela ocorreu em 30 de julho de 2014;

- o Pedido de Restituição de Indébito Tributário foi protocolado em 19 de fevereiro de 2016, portanto, após a decadência do direito de pleitear a restituição.

Ao final, pede seja julgada improcedente a Impugnação.

DECISÃO

A ora Impugnante pleiteou restituição de quantia recolhida a título de Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação - ITCD sobre a doação de bem imóvel que não teria se realizado.

A doação foi formalizada entre as partes por meio da Declaração de Bens e Direitos - DBD, protocolada sob o n.º 228354, em 06 de maio de 2009, fls. 06/09, por meio da qual foi solicitado à Fazenda Pública Estadual que procedesse ao cálculo e homologasse o lançamento de ITCD. Naquele documento, todos os herdeiros, inclusive a meeira Evarista Pereira da Silva Sousa, informaram que cederam seus direitos em relação ao único imóvel da DBD a Marta Lúcia de Sousa Santana, ora Impugnante.

O imóvel transmitido, um terreno localizado em Uberlândia, foi avaliado em 14 de maio de 2009, resultando na conclusão de isenção de ITCD da transmissão *causa mortis*, nos termos do art. 3º, inciso I, alínea “a” da Lei n.º 14.941/03, conforme a Certidão de Pagamento/Desoneração de ITCD, fl. 10, emitida na mesma data.

Quanto à doação dentro do inventário, calculado à alíquota de 5% (cinco por cento), depois de deduzido o desconto de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto previsto no art. 23-A do RITCD/05, resultou no valor total do ITCD a pagar, conforme Certidão de Pagamento/Desoneração do ITCD de fl.16, emitida em 1º de fevereiro de 2011. O recolhimento integral foi efetuado pela ora Impugnante, em 30 de julho de 2009, conforme DAE de fl.15.

O presente Pedido de Restituição foi formalizado em 18 de fevereiro de 2016, com a solicitação protocolada via SIARE sob n.º 201.600.872.071-1, tendo a Impugnante (herdeira/donatária e inventariante) pleiteado a restituição de valor recolhido à título de ITCD, cujo pagamento, segundo seu entendimento, teria sido indevido, uma vez que a doação realizada não foi efetivada por ter que a doadora falecido.

Conforme Ofício n.º 0071/2016/ACT-AF 1º Nível/Uberlândia (fl. 34), a então Requerente, ora Impugnante, foi comunicada do indeferimento do pedido de restituição.

Em sua peça de defesa alega persiste a Impugnante na tese de que a doação não teria se concretizado, em virtude do falecimento da viúva meeira em 23 de

setembro de 2015, data em que ainda não havia sido lavrada a Escritura Pública de Inventário e Doação do bem deixado pelo Sr. Manoel.

Portanto, tornou-se necessária a apresentação de uma Declaração de Bens e Direitos Retificadora referente a transmissão *causa mortis* de Manoel Moreira de Sousa, demonstrando que a meeira Evarista Pereira da Silva ficou com 50% (cinquenta por cento) do imóvel, e a herdeira ora Impugnante ficou com os outros 50% (cinquenta por cento), sendo que os demais herdeiros renunciaram a favor do monte-mor, conforme Certidão de Pagamento/Desoneração de ITCD, protocolo nº 201.600.192.708-6 (fls. 48/49).

Concomitantemente, foi apresentada a Declaração de Bens e Direitos - DBD referente a transmissão *causa mortis* da meeira Evarista Pereira da Silva, protocolo n.º 201.600.196.959-5, de 12 de janeiro de 2016, cujo óbito ocorreu em 23 de setembro de 2015. Considerando esta situação, foi partilhado nessa Declaração de Bens e Direitos - DBD os 50% (cinquenta por cento) do imóvel herdado pela meeira no inventário de Manoel Moreira de Sousa.

A avaliação da fração do imóvel foi realizada em 25 de janeiro de 2016, resultando em valor a recolher, conforme Certidão de Pagamento/Desoneração do ITCD, fls.50/51. O recolhimento integral foi efetuado pela ora Impugnante, em 03 de fevereiro de 2016.

Entende a Impugnante ter ocorrido recolhimento indevido, uma vez que foi recolhido ITCD a título de doação (que não foi concretizada) e a título de transmissão *causa mortis*, referente ao mesmo quinhão de 50% (cinquenta por cento) do imóvel pertencente à meeira Evarista Pereira da Silva, tendo direito, portanto, à restituição.

O Pedido de Restituição de Indébito Tributário, protocolado em 19 de fevereiro de 2016, foi indeferido por decadência conforme art. 168, inciso I do Código Tributário Nacional - CTN, tendo sido devidamente instruído nos termos dos arts. 28 c/c 32 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08. O parecer fiscal que subsidiou o indeferimento está acostado às fls. 29/31.

A Impugnante, como visto, traz questões relativas ao mérito dos recolhimentos mas não se pronuncia em relação à decadência, fundamento do indeferimento por ela impugnado.

A análise da decadência precede qualquer análise do mérito, caracterizando-se como uma prejudicial da apreciação do mérito.

Assim, cumpre verificar, primeiramente, se ocorreu a decadência do pedido de restituição pois configurada esta, não há que se falar em nenhuma outra matéria.

O inciso I do art. 168 do Código Tributário Nacional determina que, nos casos dos incisos I e II do art. 165 do mesmo diploma legal, o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário.

Para que fique clara a matéria, transcreve-se os referidos artigos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 165 - O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

.....
Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

.....
A fim de dirimir controvérsias até então existentes sobre o momento da extinção do crédito citado nos dispositivos acima transcritos, o art. 3º da Lei Complementar n.º 118, de 09 de fevereiro de 2005 determinou que a mesma ocorre, no caso do tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, a saber:

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

A doutrina também é farta em ensinamentos sobre a matéria. Cite-se, a propósito, trecho do livro Direito Tributário Brasileiro de Aliomar Baleeiro, atualizado pela Professora Misabel Abreu Machado Derzi – 12ª edição (pág. 1.310):

O § 4º do art. 150 aduz que o prazo para homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, e que após esse período opera-se a homologação tácita, considerando-se “definitivamente extinto” o crédito tributário, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. Por sua vez, o art. 168, I, do CTN determina que, no caso de haver cobrança ou pagamento de tributo a maior (por erro do contribuinte ou não), o prazo para pleitear a restituição do indébito é de cinco anos, contados “da data da extinção do crédito tributário”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A redação dos dispositivos era ambígua e dava ensejo a interpretações controvertidas. A interpretação mais correta, em nossa opinião, era de que a aplicação do art. 168, I, do CTN aos casos de pagamento a maior de tributos com lançamento por homologação levava em si a ideia de que o prazo de cinco anos se iniciava data do *pagamento*, momento em que se dá a extinção do crédito tributário, prevista no art. 156, I, do CTN.

Considerando a regra acima exposta aplicada ao caso dos autos, tem-se que a extinção do crédito tributário ocorreu em 30 de julho de 2009 - data do pagamento do ITCD cuja restituição é nestes autos pleiteada.

Assim, contando-se o prazo decadência de 05 (cinco) anos, o direito de a Impugnante pleitear a restituição do imposto se extinguiria em 30 de julho de 2014.

O Pedido de Restituição de Indébito Tributário ora analisado foi protocolado em 19 de fevereiro de 2016, portanto, após a decadência do direito de pleitear a restituição.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Geraldo de Oliveira e Maria Gabriela Tomich Barbosa.

Sala das Sessões, 06 de julho de 2016.

Eduardo de Souza Assis
Presidente / Revisor

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora