



**RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DA TRIBUTAÇÃO
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS**

CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS
PUBLICADO NO D.O.E. DE

22, 06, 2017

PROCESSO Nº 595909/2012-1
ITCD OS Nº 4386/2012 – 1ª URT
RECURSO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE KIVIA PESSOA DE ARAÚJO
RECORRIDO SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO
RELATOR CONSELHEIRO JOAO FLAVIO DOS SANTOS MEDEIROS

ACÓRDÃO Nº 087/2017-CRF

EMENTA: ITCD. DOAÇÃO. UNIÃO ESTÁVEL. CONVIVÊNCIA PÚBLICA, CONTÍNUA E DURADOURA. NÃO COMPROVAÇÃO. EMPRÉSTIMO. NÃO COMPROVADO. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. PROCEDÊNCIA.

1 Na união estável, há de ficar configurada convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família, aplicando-se às relações patrimoniais, salvo contrato escrito entre os companheiros, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens. Art. 1.723 e ss do CC.


2 Certidão de nascimento de filhos em comum ou apenas declaração de próprio punho feita pelo doador são insuficientes para comprovar a união estável e elidir a denúncia.

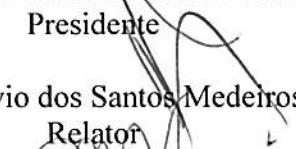
3 Apesar de não ser contrato formal, o empréstimo, para descaracterização da doação, requereria provas mais robustas que a simples retificação da declaração de imposto de renda realizada cinco anos após, sem qualquer prova do pagamento do suposto empréstimo.


4. Recurso voluntário conhecido e não provido. Manutenção da decisão singular. Lançamento procedente.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os membros do Conselho de Recursos Fiscais do Estado do Rio Grande do Norte, por unanimidade de votos, em consonância com o parecer oral da representante da douta Procuradoria Geral do Estado, em conhecer e negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a Decisão Singular e julgando procedente o lançamento de ITCD.

Sala do Cons. Danilo G. dos Santos, Natal-RN, 20 de junho de 2017.


Lucimar Bezerra Dubeux Dantas
Presidente


João Flávio dos Santos Medeiros
Relator


Vaneska Caldas Galvão
Procuradora

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da primeira instância que julgou procedente o lançamento de ITCD – Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação, relativo ao processo nº 595909/2012-1, onde verifica-se o lançamento do imposto referente a suposta doação no valor de R\$ 390.000,00, efetuado pelo Sr. WILSON CHACON JUNIOR, CPF nº 193.519.844-00, e donatário KIVIA PESSOA DE ARAÚJO, CPF nº 596.229.70400, constante na Declaração de Imposto de Renda 2011, exercício 2010. O valor do ITCD referente aquela doação é de R\$ 11.700,00, conforme ficha de compensação bancária de fls. 6.

Na impugnação, fls.24, o Sr. Wilson Chacon Júnior afirma que a transferência patrimonial se deu por empréstimo e não por doação, inexistindo, dessa forma, o fato gerador do tributo.

Pronunciando-se sobre a impugnação, fls. 40 e ss., o autuante define e diferencia doação e empréstimo, conforme o Código Civil e a legislação que rege o Imposto de Renda (Resposta 637) e afirma que a requerente não demonstrou através de documentação hábil e idônea as formalidades exigidas pela Receita Federal para o ato declarado. Dessa forma, está convencido da procedência do lançamento do ITCD.

O julgador de 1ª instância, em diligência, fls. 45, solicita em que se acoste a Certidão de Casamento de doador e donatário.

Em resposta, fls. 47, o Sr. Wilson Chacon Junior informa que vive em comunhão com a Sra. Kívia Pessoa de Araújo há vinte e cinco anos e anexa certidão de nascimento dos filhos.

A Decisão de nº 281/2016, fls. 51 e ss., datada de 25/06/2016, da Coordenadoria de Julgamento de Processos Fiscais, julga procedente o lançamento, e resumidamente, afirma que, apesar ser juridicamente impossível um convivente em união estável promover doação a seu companheiro durante a constância da relação, e que todos os bens adquiridos onerosamente por um ou pelo outro, desde o momento inicial da configuração da união estável serem comuns a ambos, certidões de nascimento apresentadas não se prestam para provar união estável, assim como declaração de próprio punho feito pelo doador daquela condição Acrescenta que a jurisprudência nacional tem reiterado que a própria escritura pública de união estável é apenas elemento indiciário daquela condição. Corrobora tal afirmação com decisões de tribunais sobre o tema. Mais adiante traça as formalidades inerentes a união estável.

Além disso, afirma que o contrato de mútuo (espécie de empréstimo ao qual se adequaria à declaração da notificada) é não solene, porém, em se tratando de valores elevados, para o julgador, uma mera declaração retificadora, depois da notificação do fisco, se preste como prova, sem que nada demonstre que o valor emprestado, após lapso temporal considerável, foi pago ou será.

Em Recurso interposto em 15/07/2016, fls. 64 e ss., a Sra. Kívia Pessoa de Araújo ratifica as declarações anteriores, assim como traz aos autos um “certificado individual de seguro”, fls. 73, datado de fevereiro de 2016, onde figura como segurado o Sr. Wilson Chacon Junior e como beneficiários Kivia Pessoa de Araújo (companheira) e Beatriz Pessoa Chacon e Bruno Pessoa Chacon (filhos).

O DESPACHO da ilustre Procuradora da Doutra Procuradoria Geral do Estado, fl. 81, é no sentido de informar que oferecerá parecer oral quando da Sessão de Julgamento no E. CRF, conforme prerrogativa do art. 3º da Lei Estadual nº 4.136/72.

É o que importa relatar.



VOTO

O recurso voluntário atende aos requisitos de tempestividade e admissibilidade.

Parece-me irretocável a decisão do ínclito julgador de primeira instância. Sua exposição é não somente meridianamente clara e didática, mas sobretudo esclarecedora e completa em todos os seus termos e, considerando ser desnecessário acrescentar qualquer fundamento sobre o que for exposto, me utilizarei daquela decisão para fundamentar meu julgamento.

O lançamento relativo ao processo nº 595909/2012-1, refere-se a uma suposta doação no valor de R\$ 390.000,00, efetuado pelo Sr. WILSON CHACON JUNIOR, CPF nº 193.519.844-00, e donatário KIVIA PESSOA DE ARAÚJO, CPF nº 596.229.70400, constante na Declaração de Imposto de Renda 2011, exercício 2010. O valor do ITCD referente aquela doação é de R\$ 11.700,00, conforme ficha de compensação bancária de fls. 6

Conforme Recurso apresentado pela Sra. Kívia Pessoa de Araújo, fls. 64 e ss, na verdade, não ocorreu uma doação, mas sim, um empréstimo. Dessa forma, esta procedeu a uma declaração retificadora de imposto de renda, **datada de 19/10/2015**, onde consta as fls. No campo “dívidas e ônus reais”, “empréstimo com seu cônjuge Wilson Chacon Júnior”.

Considero que antes de discutir sobre o tema, faz-se necessário tecermos comentários a respeito da existência ou não da união estável, uma vez que, se donatário e doador se encontrassem nesta situação, à época da doação, aquele instituto se assemelha ao regime de comunhão parcial de bens, e os bens adquiridos onerosamente integrariam o patrimônio comum.

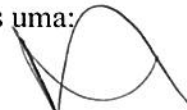
Pois bem, inicialmente, para caracterizar a união estável, foram apresentadas certidões de nascimentos dos filhos. Como bem frisou o julgador monocrático, tais documentos, sem quaisquer outros, apenas funcionariam como indícios “...pontos de partida para o desvelamento de outros fatos que, devidamente comprovados, poderiam demonstrar a existência do ato jurídico...”. Também é assim a declaração de próprio punho feita pelo doador. Conforme julgamentos acostados às fls. 56, 57 e 58, até a própria escritura pública declaratória de união estável é elemento indiciário do instituto, devendo observar-se os ditames do art. 1.723 do Código Civil Brasileiro, que estabelece haver a convivência pública, contínua e duradoura com o objetivo de constituição de família, para caracterização do instituto. Vide excertos de julgamento anterior:

Devemos não esquecer que, por força do art. 1.725 do CCB, vige aos conviventes em união estável o regime da comunhão parcial de bens, de forma que todos os dispositivos regentes desta sistemática patrimonial postas nos artigos 1.658 e ss do Diploma de Reale são aplicáveis para reger a vida material do casal.

Ademais, também releva afirmamos que todos os bens onerosamente adquiridos na constância da União Estável, ressalvados os bens excluídos da comunhão, ex vi do art. 1.659, os bens particulares e a existência de contrato diverso, configuram patrimônio comum do casal, carecendo em caso de litígio entre consortes, aquele que entender ser seu determinado bem pessoal arrolar prova que sustente tal argumentação.

Art. 1.725. Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens.

As decisões judiciais seguem esse raciocínio, das quais elencamos uma:





STJ - RECURSO ESPECIAL REsp 1337821 MG 2011/0084974-6 (STJ)

Data de publicação: 29/11/2013

Ementa: CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL E PARTILHA DE BENS. ALTERAÇÃO DA DATA DO TÉRMINO DA UNIÃO ESTÁVEL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. IMÓVEL ONEROSAMENTE ADQUIRIDO PELO FALECIDO NA CONSTÂNCIA DO RELACIONAMENTO. DIREITO DA COMPANHEIRA À MEAÇÃO. PRESUNÇÃO DE ESFORÇO COMUM. ARTS. ANALISADOS: 5º, LEI 9.278 /96, 335, CPC. 1(...). 4. Conquanto o art. 5º da Lei 9.278 /96 incida do momento de sua vigência em diante, não se pode negar que o seu espírito nasceu impregnado do senso de justiça e solidariedade que impõe, na interpretação do § 3º do art. 226 da CF, mesmo antes da correspondente regulamentação, o reconhecimento de que, como entidade familiar que é, a **união estável** pressupõe a intenção dos seus membros de comungar esforços para o alcance de objetivos que lhes são comuns, sejam eles patrimoniais ou extrapatrimoniais. 5. Essa comunhão de esforços não se restringe à mera contribuição financeira, porque, na divisão de tarefas do cotidiano familiar, outras atividades existem, de igual importância e necessidade para a harmonia do convívio de todos os integrantes e a construção do almejado patrimônio. 6. A tese de que até o advento da Lei 9.278 /96 se exige a comprovação do esforço comum, para que tenha o companheiro direito à metade dos bens.

A donatária lança mão, em grau de recurso, de outro documento, fl. 73, qual seja um “certificado individual de seguro”, fls. 73, **datado de fevereiro de 2016**, onde figura como segurado o Sr. Wilson Chacon Junior e como beneficiários Kívia Pessoa de Araújo (companheira) e Beatriz Pessoa Chacon e Bruno Pessoa Chacon (filhos). Ora, um documento referente a 2016 em nada corrobora fatos ocorridos em 2010.

Visto que não se configurou a união estável, restaria discutimos a existência ou não do empréstimo. O contrato de mútuo, espécie de empréstimo que se adequaria ao caso, não é um contrato solene, porém, se foi, após tal lapso de tempo não se verificou o pagamento, e somente após cinco anos (**19/10/2015**), é que procedeu a retificação da declaração de imposto de renda. Nesse caso, penso eu, também se configura mero indício.

Desse modo, pela fragilidade dos documentos colacionados ao auto, a meu ver, estaríamos realmente diante duma doação, cuja hipótese de incidência esta descrita no inciso IV do art. 1º da Lei nº 5.887, de 15/02/89, que instituiu o Imposto sobre Transmissão “Causa Mortis” e Doação de Quaisquer Bens e Direitos – ITCD:

Art. 1º - O Imposto sobre Transmissão “Causa Mortis” e Doação de quaisquer Bens ou Direitos - ITCD tem como fato gerador a transmissão “causa mortis” e a doação, a qualquer título, de:

I - propriedade ou do mínimo útil de bem imóvel;

II - direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia;

III - direitos relativos às transmissões referidas nos incisos anteriores;

IV - bens móveis, direitos, títulos e créditos.

(...) Grifo nosso

É mister lembrar que direito tributário é considerado “direito de sobreposição”, porque ele toma fatos e atos, ou seus efeitos, tal como já juridicizados para outros fins de direito, e sobre eles determina os respectivos tratamentos tributários, isto é, declara os fatos geradores de tributos e determina as suas bases de cálculo. Esse é o teor do art. 110, do Código Tributário pátrio:

Art. 110. A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance

de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias.

Assim, vamos ao direito civil para trazer a definição de doação, insculpida no art. 538 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002:

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

Assim, são características inerentes a doação:

- a) a sua natureza contratual;
- b) ânimo de liberalidade;
- c) transferência de vantagens ou bens do patrimônio do doador para o patrimônio do donatário;
- d) aceitação do donatário.

Melhor dizendo, no caso da doação, “o fato jurígeno deste imposto é o **acréscimo patrimonial do donatário**”. Importa-nos aqui, saber se houve realmente fato gerador para que haja a legítima cobrança do imposto pelo fisco estadual.

Do exposto, relatados e discutidos estes autos, VOTO, em consonância com o parecer oral da ilustre representante da DOUTA Procuradoria Geral do Estado, por conhecer e negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a Decisão Singular e julgando procedente o lançamento do ITCD.

Sala Conselheiro Danilo Gonçalves dos Santos, Natal, 20 de junho de 2017.

João Flávio dos Santos Medeiros
Relator