

PROCESSO - A. I. N° 269102.0015/12-0
RECORRENTE - PAULO ROBERTO SILVA AGUIAR
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4^a JJF n° 0191-04/13
ORIGEM - INFAC GUANAMBI
INTERNET - 19/12/2013

2^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO CJF N° 0391-12/13

EMENTA: ITD. TRANSMISSÃO CAUSA MORTIS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o imposto ITD – Imposto sobre Transmissão “Causa Mortis” e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos sobre as transmissões “CAUSA MORTIS”. Avaliação dos bens feita pela Procuradoria Geral do Estado, por se tratar do órgão legalmente competente para examinar a regularidade no preenchimento da Guia de Informação e proceder à avaliação, nos termos do art. 28 do Decreto n° 2.487/89, comprova que o sujeito passivo não recolheu o valor do imposto efetivamente devido. Infração subsistente. Não acolhida a nulidade arguida. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a Decisão da 1^a Junta de Julgamento Fiscal que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado para cobrar ITD, no valor de R\$ R\$21.686,10 acrescido de multa de 150%, relativo à seguinte infração:

Infração 01 – Falta de recolhimento do ITD em consequência de transmissão de imóvel (eis) por Causa Mortis, declarado em Anexo do Guia de ITD.

Foram apresentadas defesa tempestiva às fls. 07 a 10, contestando a infração, e informação fiscal às fls. 42, solicitando a procedência do lançamento.

Concluída a instrução, a 4^a JJF assim proferiu seu voto, *in verbis*:

“VOTO”

Versa o Auto de Infração em exame sobre a exigência de crédito tributário referente ao ITD - Imposto sobre Transmissão “Causa Mortis” e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos, incidente sobre operações de transmissão de imóveis por “Causa Mortis”, declarado em Anexo da Guia de ITD.

Preliminarmente, cabe-me apreciar a nulidade arguida pelo impugnante, por ilegitimidade passiva, na forma do art. 18, inciso IV, alínea “b”, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/99, aprovado pelo Decreto n° 7.629/99.

Por certo, não pode prosperar a pretensão defensiva, haja vista que nos termos do art. 8º do Decreto n° 2.487 de 16/06/89 – que regulamenta o ITD – nas transmissões “CAUSA MORTIS”, são contribuintes do imposto, os adquirentes dos bens ou direitos transmitidos, sendo que, nas transmissões e doações que se efetuarem sem o pagamento do imposto devido, são solidariamente responsáveis o doador e o inventariante, conforme o caso.

Portanto, como no presente caso trata-se de inventário formal e não de arrolamento, conforme aduzido no Parecer da Procuradoria Fiscal, o autuado assume a condição de sujeito passivo da obrigação tributária. Desse modo, não acolho a nulidade arguida, por não restar concretizada a hipótese prevista no art. 18, IV, “b”, do RPAF/99.

No mérito, verifico que a Procuradoria Geral ao se manifestar sobre a Decisão/intimação exarada pelo MM Juiz de Direito da Vara Cível da Comarca de Urandi –BA, que converteu o inventário iniciado sob o rito ordinário em arrolamento sumário, nos termos do art. 1.031 do CPC, consignou que “... o imposto foi calculado incorretamente, primeiro pela aplicação de alíquota diversa da estipulada em lei e, segundo, pela avaliação dos bens, que foi realizada de forma aquém do valor de mercado, fatos esses que comprometiam a expedição do formal de partilha, já que impactavam com as disposições do §2º do art. 1031 do CPC.”

Relevante também o registro existente no referido Parecer no sentido de que: "Mesmo a despeito do alerta do Estado, nas fls. 87 e 88, dos vícios que contaminavam a expedição do formal, V.Exa houve por bem desconsiderá-los e sentenciou o feito homologando uma partilha em sede de "arrolamento" que, na sua essência, já havia sido descaracterizado, diante da inércia do inventariante de apresentar, já com a inicial, não só o imposto recolhido, como também com a partilha elaborada, dando lugar, pelo descuido, a considerar-se o feito no rito normal de inventário, cujo curso tomou esta característica.

Olvidando, portanto, de considerar este processo como inventário, e considerando-o, equivocadamente, como arrolamento, só resta ao Estado tomar as providências com vista à proteção do crédito tributário, que se afigura indisponível, posto que o formal de partilha foi apressadamente expedido, começando pela nova avaliação dos bens e a aplicação escorreta da alíquota determinada por lei sobre o total do monte – mor, já que não houve meação. Atente-se que os cartórios da comarca serão avisados da temeridade de se proceder as transferências de bens (art. 134, IV do CTN), bem como a efetivação da inscrição na dívida ativa dos valores do imposto complementar que será calculado abaixo:"

Portanto, em síntese, verifica-se que em razão de ter o sujeito passivo calculado incorretamente o imposto, pela aplicação de alíquota diversa da estabelecida em lei, bem como pela avaliação dos bens, que foi realizada de forma abaixo do valor de mercado, fatos esses que comprometiam a expedição do formal de partilha, por conflitar com as disposições do §2º do art. 1031 do CPC, a Procuradoria laborou no intuito de proteger o crédito tributário, em razão de ser este indisponível.

Desse modo, por se tratar do órgão legalmente competente para examinar a regularidade no preenchimento da Guia de Informação e proceder à avaliação, nos termos do art. 28 do Decreto nº 2.487/89, a Procuradoria Fiscal assim procedeu, tendo constatado que o sujeito passivo não recolhera o valor do imposto efetivamente devido, razão pela qual recomendou a constituição do crédito tributário conforme o presente Auto de Infração.

Verifico que a base de cálculo do imposto no valor de R\$657.000,00 foi apurada pela Procuradoria Fiscal com fulcro no art. 29, inciso III e suas alíneas do Decreto nº 2.487/89, valor este levantado com base em avaliação de bens imóveis, conforme consta no Parecer acostado aos autos.

Noto também que a alíquota de 6% foi indicada corretamente, haja vista que em conformidade com a tabela de alíquotas, prevista no art. 17, inciso II do mesmo decreto acima referido. Ou seja, tal percentual deve ser aplicado sempre que as bases de cálculo, no caso, quinhão de cada herdeiro, tiverem uma variação entre R\$65.654,97 a R\$656.549,70.

No que tange aos sujeitos passivos, no caso em exame são os próprios herdeiros, valendo o registro da Procuradoria Fiscal no sentido de que são os seguintes: Paulo Roberto Silva Aguiar, CPF Nº. 137.119.545-53; Hildete Aguiar Brito, CPF Nº 137.119.625-72 e Maria de Fátima Silva Aguiar, CPF Nº. 107.476.565-68.

No respeitante ao fato gerador, conforme consignado pela Procuradoria Fiscal, ocorreu em 27/07/2009, data esta em que o contribuinte recolheu, equivocadamente, o valor que entendia devido, inclusive aplicando alíquota mínima em desfavor do Estado da Bahia, conforme DAE acostado aos autos.

Por derradeiro, constato que assiste razão ao autuante quando registra que o valor exigido diverge do levantamento do Procurador Fiscal em relação à multa de R\$2.025,00, tendo em vista que o sistema SEAI considera apenas os valores nominais reclamados.

Portanto, o valor de R\$21.686,10 consignado no Auto de Infração se apresenta correto, sendo a multa de 150% aplicada sobre este valor.

Diante do exposto, o Auto de Infração é integralmente subsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Inconformado com a Decisão, o autuado interpõe tempestivamente Recurso Voluntário, às fls. 104 a 108, pedindo diversas nulidade do Auto de Infração ou a redução da multa.

Primeiramente, demonstra a tempestividade do seu Recurso, faz um breve histórico da infração e que suas argumentações defensivas ficam ratificadas.

Em seguida, argui a preliminar de ilegitimidade passiva.

Diz que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da infração pois o Autuando não tem mais responsabilidade sobre eventual crédito fiscal, eis que "a sua responsabilidade sobre o espólio perdurou até a homologação da partilha do processo de arrolamento, nos termos do art. 1991 do Código Civil".

Passa a discutir sobre questões de mérito.

Alega que o processo judicial que originou a multa em questão tramitou no Cartório da Vara Cível de Urandi como "arrolamento" e não como inventário, daí não ser devida "multa" e/ou diferença de imposto, por ser processo amigável, cuja partilha fora devidamente homologada após o pagamento do imposto devido.

Assevera que o imposto devido foi calculado pela escrivão dos autos, conforme o doc. 07, de fl. 79.

Diz que depois da quitação do imposto fora aberta vista à Procuradoria para manifestar-se quanto eventual crédito tributário, mas que o prezo transcorreu *in albis*, não sendo nada argüido. Afiança também que houver correição extraordinária no referido cartório e que nada foi constatado quanto irregularidades de avaliação dos bens e cálculo do imposto. Assevera que, antes de qualquer aplicação e multa, o Recorrente deveria ter sido previamente intimado para se manifestar quanto aos valores do bens fixados unilateralmente pelo Fisco.

Ao final, pede para que: a) seja acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva, ou, b) caso não seja, que os demais herdeiros (Hildete Aguiar Brito e Maria de Fátima Silva Aguiar) sejam também incluídos no pólo passivo do presente processo, c) seja cancelada a multa e seus acessórios tendo em vista que o processo tramitou como arrolamento e não como inventário, d) seja declarado nulo nos termos do art. 18,'b' ou art. 20 do RPAF/BA, e e) seja a multa reduzida para o patamar mínimo possível.

Consoante alteração do RPAF/BA, os autos não foram encaminhados para PGE/PROFIS para análise.

Em assentada de julgamento, após a leitura do relatório e inicio dos debates, esta e. 2^a CJF converteu o presente PAF em diligência à PGE/PROFIS para que fosse analisado os temas e argumentos levantados pelo Recorrente, como a ilegitimidade da parte, a suposta falta de manifestação da Procuradoria no processo judicial que originou o crédito tributário lançado no presente Auto de Infração e a possibilidade de cobrança do ITD em face da sentença judicial proferida que homologou a partilha dos bens.

Em resposta, foi elaborado Parecer de fls. 119 a 123, da lavra do i. procurador Claudio Augusto Santos Silva, abordando de maneira minudente todos os aspectos abordados pelo Recorrente e suscitados na diligência solicitada.

Inicialmente, o i. Procurador traça comentários sobre a ilegitimidade passiva.

Diz que a despeito do ordenamento jurídico consagrar que a herança é transmitida imediatamente aos sucessores do *de cuius*, conforme o princípio de Saisine, assumindo eles os direitos e obrigações do falecido. Aponta que o art. 131, II do CTN, que transcreve, também define que os herdeiros assumirão a responsabilidade pelos pagamento dos tributos devidos, até a data da partilha ou adjudicação.

Afirma que não há dúvida que o Recorrente assumiu, junto com os demais sucessores, a responsabilidade pelo pagamento dos tributos devidos pelo falecidos genitores até a data da partilha. Entretanto, alega que a responsabilidade dos herdeiros não se afigura estanque ao limite prazal, ou seja, não acaba com a partilha dos bens, quando a obrigação tributária é parcialmente cumprida ou adimplida de forma não escorreita. Assegura que, consoante a legislação pertinente, o Estado pode buscar o crédito tributário descumprido.

Ao final do tópico, afirma que a legitimidade passiva do Recorrente é de clareza solar,"*alcândo também os demais herdeiros, segundo reza o art. 131, II do CTN, sendo tal responsabilidade limitada ao montante do quinhão a que cada um fará jus*". Ressalta que a procuradoria se manifestou nos documentos de fl. 41 e 83 do PAF, indicando nominalmente todos os herdeiros, com os respectivos CPF's.

Quanto a multa aplicada, afirma que o imposto decorre da conjunção da Lei Tributária estadual e do Código de Processo Civil. Diz que tais codificações orientam a aplicação de alíquota de 5% sobre o valor do imposto calculado no caso de inventario a destempo. Rebate o argumento

recursal de que a multa é indevida por se tratar de “arrolamento” e não inventário. Fala que a aplicação da multa se impõe em qualquer das duas hipóteses de procedimento de inventário, em correndo a perda do prazo para propor a referida ação consoante o disposto no art. 18 do Decreto nº 2.487/89, que reproduz.

Diante desse arcabouço jurídico, alega que a divergência noticiada pelo autuante deve ser rechaçada, uma vez que a obrigação acessória aqui descrita é distinta da aplicada pela Secretaria da Fazenda, uma vez que a multa de 5% decorreu da inércia do inventariante em ingressar com o processo no prazo previsto no art. 13, I da Lei 4.826/89, e a de 150% decorreu em face do recolhimento do imposto inferior ao real, consoante previsto no art. 13, II da mesma Lei.

No que tange ao mérito, após delimitar o campo de sua exposição, passa a se debruçar na interpretação da legislação pertinente e os fatos ocorridos no processo judicial que deu origem à presente cobrança.

Aduz que o art. 1031, §2º do CPC é taxativo ao determinar que nenhum formal de partilha ou alvará devem ser expedidos sem a comprovação do recolhimento de todos os tributos, verificados pela Fazenda Pública. Explica que “*em qualquer espécie de inventário, transitada em julgado a sentença homologatória da partilha ou adjudicação, os formais e/ou alvarás só serão expedidos após a comprovação do pagamento de todos os tributos*”. Assegura que a verificação do Estado Fiscal consiste em se saber se o recolhimento foi realizado dentro do que a lei determina. No caso, foi constatou que o tributo foi recolhido a menor, inclusive com a alíquota errada, não restando ao Estado outra alternativa que não a cobrança do imposto complementar, “*até porque o Formal de Partilha já havia sido liberado, sem a verificação a que alude o dispositivo acima indicado*”.

Pontua que o Estado da Bahia interviu no processo (fl. 48) requerendo o cumprimento do que preceitua o art. 29, do Decreto 2.487/89, mas que não obteve êxito “ante a negativa do magistrado que, incontinenti, indeferiu o pleito” informando que se houvesse dúvidas ou incorreções quanto aos valores declarados, que constituísse o crédito tributário e ajuizasse execução fiscal.

Declara que o valor do imposto a menor foi apressadamente recolhido, que houve prolação de sentença homologatória de partilha e expedição do Formal “antes mesmo da nossa manifestação acerca do imposto complementar”.

Afirma que, com base no art. 30, §4º, o Procurador do Estado pode não concordar com os valores atribuídos as bens do acervo e remeter guia de informação do ITD para a repartição fiscal para lançar o imposto devido.

Por seu turno, assegura que o art. 1034, §2º do CPC que translada, é enfático em permitir, “embora impactando, ao meu sentir, com o art. 1031, §2º do CPC” o lançamento administrativo, conforme a legislação tributária.

Concluindo sua tese, afirma que não há que se discutir sobre a legalidade desta cobrança do imposto complementar, já que é baseada na lei e não se está cobrando imposto em duplicidade, mas complementar devido ao recolhimento a menor do imposto por avaliação incorreta do acervo e aplicação de alíquota diferenciada.

Aponta também que o cálculo do imposto nos inventários é considerado lançamento por homologação, que será submetido à apreciação da Procuradoria Fiscal.

Ao final, pede pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a Decisão da 4ª JJF que julgou procedente o Auto de Infração em epígrafe que impôs o pagamento de ITD no valor de R\$21.686,10 acrescido de multa de 150%.

Compulsando os autos, não vejo motivo para alterar a Decisão de piso.

Pois bem.

Preliminarmente, o Recorrente argui sua ilegitimidade passiva. Entretanto, segundo os documentos carreados ao presente PAF, v.g. o doc. 9A, de fl. 66, não há dúvida que o Sr. Paulo Roberto Silva Aguiar era o inventariante do Espólio deixado por José Aguiar Sobrinho e Heloísa Angélica Aguiar.

Assim sendo, consoante o art. 9º do Decreto nº 2.487/89 que regulamenta o ITD - RITD -, o inventariante é responsável solidário pelo recolhimento do referido imposto, podendo ser demandado pelo seu não pagamento.

Nestes termos dispõe a referida norma:

Art. 9º Nas transmissões e doações que se efetuarem sem o pagamento do imposto devido, são solidariamente responsáveis o doador e o inventariante, conforme o caso.

Nessa mesma esteira, temos o artigo 75 do Código Tributário do Estado da Bahia, que assim prescreve sobre a responsabilidade tributária nestes casos:

Art. 75. Nas transmissões que se efetuarem sem o pagamento do imposto devido, são solidariamente responsáveis, por esse pagamento, o adquirente e o transmitente, o cessionário e o cedente, os co-herdeiros e o inventariante, conforme o caso, e, subsidiariamente, o oficial público, serventuário e auxiliar da justiça ou qualquer servidor público, cuja interferência na formação do título de transmissão seja essencial para a sua validade e eficácia.

Por seu turno, consoante dicção do art. 124 c/c 134, IV, do CTN, o Fisco pode eleger qualquer um dos contribuintes solidariamente responsáveis para responder quanto a imposto não recolhido, como abaixo se lê:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Art. 134. Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, respondem solidariamente com este nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:

(...)

IV - o inventariante, pelos tributos devidos pelo espólio;

Diante desse quadro legal, entendo que não deva ser acolhida a tese de ilegitimidade passiva suscitada pelo Contribuinte, restando ao Recorrente eventual ações de regresso contra os outros herdeiros e Contribuintes do imposto.

Pelos mesmos fundamentos, deve ser afastado o pedido de inclusão dos outros contribuintes solidários (herdeiros ou adquirentes) que não responderam a esse procedimento fiscal, uma vez que a responsabilidade é solidária.

Nulidades afastadas.

Passo ao exame do mérito.

Já foi mencionado que fato gerador ocorreu em 27/07/2009, quando o contribuinte recolheu sobre R\$ 447.950,00, equivocadamente, o valor que entendia devido de ITD (R\$18.813,90), pela aplicação de alíquota mínimas (4% e 5%) em desfavor do Estado da Bahia (fl. 68), conforme cópia do DAE de fl. 79, acostado aos autos.

A PGE entendeu que o imposto a ser pago era muito maior (R\$40.500,00), tanto em face pela incorreta avaliação dos bens transferidos pelo espólio, cuja soma redundaria numa base de cálculo muito inferior aquela que seria supostamente devida (R\$675.000,00), quanto na aplicação de alíquota inconsistente ao que determina a lei.

Quanto ao argumento do Sujeito Passivo de que se trava de um arrolamento e não de um inventário, diante das circunstâncias e de todas as provas trazidas aos autos pelo próprio contribuinte, vejo que não merece guarida tal tese vez que, temos, em essência, um verdadeiro

inventário, travestido equivocadamente em "arrolamento sumário", procedimento muito menos criterioso, que impôs ao Estado uma perda de receita ante ao erro de cálculo do ITD, *"primeiro pela aplicação de alíquota diversa da estipulada em lei e, segundo, pela avaliação dos bens, que foi realizada de forma aquém do valor de mercado"* como bem explicitado pela PGE em sua manifestação junto ao Juízo de Urandi-BA, acostados às fls. 39 e seguintes.

Também não merece guarida a tese de incongruência das multas aplicadas, pois, como bem analisado pelo n. procurador Claudio Augusto Santos Silva, as multas de 5% e 150%, previstas na Lei Estadual nº 4.826/89, art. 13, incisos I e II, têm natureza jurídica distintas. A primeira é devida por falta de cumprimento de uma obrigação acessória, decorrente do desrespeito ao prazo para se entrar com a ação. Já a segunda foi motivada pelo descumprimento de uma obrigação principal, decorrente da falta de pagamento correto do imposto devido.

Em suma, vejo que temos um verdadeiro inventário, onde não foi aplicado a alíquota correta no ITD, prevista em lei, como também não foi perfeitamente apurado os valores dos imóveis transmitidos pelo espólio, a verdadeira base de cálculo do imposto.

Dessa forma, vejo que o Contribuinte tanto recolheu uma quantia menor da que era realmente devida, fato que impõe uma multa de 150%, como também não requereu a abertura do inventário dentro do prazo de 60 dias da data da abertura da sucessão, atitude que acarreta a aplicação de penalidade de 5% sobre o valor do imposto cabível.

Portanto, entendo como correto o procedimento efetuado pelo Estado da Bahia, ante ao erro no procedimento adotado para apuração e transmissão dos bens do espólio, no sentido de cobrar o imposto devido, posto que o formal de partilha foi equivocadamente expedido, sem a correta avaliação dos bens transmitidos e sem a correta aplicação da alíquota determinada por Lei e fora do prazo regulamentar.

Quanto a redução da multa, mesmo entendendo que tais multas são extremamente altas, por força do art. 158 do RPAF/BA, declaro-me incompetente para apreciar tal pleito, restando ao contribuinte encaminhar seu pedido à Câmara Superior deste CONSEF, caso preenchidas as condições estabelecidas no art. 159 do RPAF/99.

Pelo exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo inalterada da Decisão de primeiro grau.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 269102.0015/12-0, lavrado contra PAULO ROBERTO SILVA AGUIAR, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$21.686,10, acrescido da multa de 150%, prevista no art. 13, II, da Lei nº 4.826/89, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de novembro de 2013.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

RODRIGO LAUANDE PIMENTEL – RELATOR

LEILA VON SOHSTEN RAMALHO – REPR. DA PGE/PROFIS