

A. I. N° - 232951.0203/14-9
AUTUADO - PABLO SENA MOURA
AUTUANTE - ANDREA BEATRIZ BRITO VILLAS BOAS
ORIGEM - INFAC ATACADO
INTERNET - 23.04.2015

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0059-04/15

EMENTA: ITD. DOAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Imposto sobre transmissão “*causa mortis*” e doação de quaisquer bens ou direitos, o ITCMD ou ITD tem previsão no art. 155, inciso I, da CF 88, art. 35 e seguintes do CTN e sua instituição é de competência dos Estados e do Distrito Federal. No Estado da Bahia vige a Lei nº 4.826/89. O autuado reconhece o imposto referente ao ano calendário de 2009. Quanto àquele atinente ao ano calendário de 2011 diz haver equívoco na sua Declaração Anual de Rendimentos junto à Receita Federal, já que o valor lá constante não se referiu a uma doação e sim a transação comercial de venda de um imóvel. Os documentos apresentados não são suficientes para elidir a ação fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 31/07/2014, exige ITD no valor de R\$5.600,00 pela falta do recolhimento incidente sobre doações recebidas e declaradas no IRPF nos calendários de 2009 e 2011 nos valores de R\$80.000,00 e R\$200.000,00, respectivamente.

O sujeito passivo tributário, por advogado legalmente constituído, ingressa, tempestivamente, com impugnação (fl. 16/20).

Inicialmente requer que todas as publicações, intimações e avisos referentes ao feito sejam efetuados em nome do Dr. Marcelo Gomes Daltro, OAB/BA 24429, sob pena de nulidade processual, tendo em vista o disposto no art. 247 e no §1º do art. 236 do CPC. E, no tocante a eventuais notificações via postal, seja observado o endereço constante do rodapé da presente defesa.

Após descrever a infração, reconhece que, por desconhecimento, não efetuou o pagamento do ITD da doação, no valor de R\$80.000,00, declarado no IRPF do ano calendário de 2009. Em assim sendo, requer a concessão do benefício de parcelamento de débito, nos termos estabelecidos no RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99). E, tendo em vista não ter havido má-fé, bem como, considerando o reconhecimento espontâneo do dever de pagá-lo, requer a concessão de isenção referente aos juros de mora e da multa de 60% sobre o valor não recolhido.

Contesta o imposto exigido em relação ao ano calendário de 2011, uma vez que a DIRPF foi retificada no prazo legal, visando corrigir informações prestadas equivocadamente no registro inicial. E tal retificação decorreu do fato de que o seu contador informou, na sua DIRPF, de que o valor de R\$200.000,00 tratava-se de transferência patrimonial. Na verdade, este valor decorreu de uma transação imobiliária realizada, conforme se pode aferir da escritura pública que apenas aos autos.

Informa de que, da análise da referida escritura pública, verifica-se claramente que havia recebido o valor de R\$200.000,00 em pagamento pela venda do Apartamento nº 701 de porta, localizado no Edifício Laguna West do Condomínio Laguna Alphaville Salvador, transação esta que em nada se assemelha a uma transferência patrimonial e sim um contrato de compra e venda imobiliária, onerado pelo ITIV, o qual havia sido recolhido.

Após tais informações, afirma que haverá bitributação na hipótese da autuação prevalecer, revelando-se insubsistência da atuação, pois *“viciada pela ilegalidade, haja vista que o Contribuinte não pode ser penalizado a pagar o ITD e seus encargos sobre uma operação que em verdade foi de compra e venda imobiliária, onde o ITIV foi devidamente recolhido ao seu tempo”*.

Requer ao final:

1. sejam acolhidas as razões de defesa expostas;
2. concessão do benefício de parcelamento de débito, nos termos estabelecidos pelo RPAF/BA;
3. concessão de isenção referente aos juros de mora e da multa de 60% sobre o valor não recolhido;
4. a improcedência da exigência do ITD relativo ao ano calendário de 2011.

A fiscal autuante presta sua informação fiscal (fl. 55) no seguinte teor:

1. o valor declarado referente ao ano base de 2009 foi reconhecido como devido pelo contribuinte. Afirma ser cabível o pagamento do imposto através de parcelamento de débito.
2. Quanto aos juros de mora e da multa, a norma a ser seguida encontra-se no RPAF/BA.
3. Em relação ao ITD referente ao ano calendário de 2011, observa de que o valor informado e sobre o qual é cobrado o ITD consta no IRPF 2012 - exercício de 2011 e o contrato de Compra e Venda foi realizado em 06/03/2012. Afora que, em 2011 o bem que ele afirma ser objeto da presente cobrança de doação consta como bens e direitos do contribuinte no valor de R\$171.092,16, não se configurando sua venda nesse ano de 2011. Informa de que solicitou ao contribuinte o extrato desta transação, porém não houve resposta.

Mantém a ação fiscal.

VOTO

Preliminarmente aprecio o pedido do representante legal do contribuinte de que as publicações, intimações e avisos referentes ao presente processo sejam efetuadas em seu nome, com fundamento no art. 247 e no §1º do art. 236 do CPC.

O art. 36 do Código de Processo Civil – CPC preceitua a regra de que no processo civil, as partes serão representadas por advogados. Assim, e com raras exceções pontuadas na norma, os atos processuais são realizados por advogados que atuam em nome e no interesse da parte que representa. Diante destas determinações legais, o §1º do art. 236 do CPC determina ser *“indispensável, sob pena de nulidade, que da publicação constem os nomes das partes e de seus advogados* (grifo não original), suficientes para sua identificação” e o art. 247 prevê que *“As citações e as intimações serão nulas, quando feitas sem observância das prescrições legais”*.

Porém no âmbito do processo administrativo, a assistência por advogado é facultativa, não havendo restrições a que a parte (contribuinte com capacidade postulante) realize diretamente os atos processuais, conforme disposto no art. 3º, do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), norma específica que disciplina o processo administrativo neste Estado, por competência instituída pela lei nº 3.956 (COTEBa).

Ressalto de que, embora haja previsão expressa na norma da possibilidade do contribuinte conferir poderes a advogado para representá-lo em processo administrativo, esse mesmo diploma legal não previu a necessidade de a Administração Pública intimar o advogado, conforme se depreende das disposições do art. 108, da referida norma regulamentar.

E tudo isto decorre do princípio do informalismo inerente ao processo administrativo fiscal que não se sujeita ao mesmo rigor formal dos processos judiciais. Portanto, não havendo exigência na norma legal quanto a uma determinada formalidade, devem-se utilizar as formalidades essenciais aos direitos do contribuinte e ao objeto a que se destina o processo administrativo, que atende “*aos princípios da oficialidade, da legalidade objetiva, da verdade material, do informalismo e da garantia de ampla defesa, sem prejuízo de outros princípios de direito*” (Art. 2º do, RPAF/BA).

Em conclusão, a representação do contribuinte por advogado não implica para a Administração Pública um dever de intimá-lo na pessoa do advogado e no domicílio profissional deste, não acarretando qualquer nulidade dos atos processuais que assim não sejam realizados.

Entretanto, nada obsta (principalmente sendo processo administrativo lavrado contra pessoa física) de que as intimações e decisões da presente lide sejam dadas a conhecer ao advogado constituído pelo contribuinte. O órgão competente desta Secretaria de Fazenda poderá enviá-lo comunicações sobre o andamento do presente processo, embora como dito, não obrigatória e não ensejando sua falta, motivo para alegação de cerceamento de defesa, nem, tampouco, determina a nulidade do lançamento fiscal. E, para não restar qualquer dúvida, relembro ao nobre patrono do contribuinte de que, conforme determinações legais, as sessões de julgamento deste Colegiado são publicadas no Diário Oficial do Estado (art. 49 do Regimento Interno deste CONSEF) e no site da Secretaria da Fazenda.

No mais, o ITD ou ITCMD - Imposto sobre transmissão “*causa mortis*” e doação de quaisquer bens e direitos encontra-se previsto no art. 155, inciso I da Constituição Federal, sendo de competência dos Estados promoverem a sua cobrança.

No Estado da Bahia foi editada a Lei nº 4.826, de 27 de janeiro de 1989, regulamentada pelo Decreto nº 2.487, de 16 de junho de 1989 que assim expressa em relação à questão ora em análise:

Art. 1º O Imposto sobre Transmissão “Causa Mortis” e doação de quaisquer bens e direitos - ITD, incide.

nas transmissões “Causa Mortis” e na doação, a qualquer título de:

(...)

III - bens móveis, direitos e títulos e créditos.

Art. 8º São contribuintes do imposto:

II - nas doações a qualquer título, o donatário;

A pessoa física autuada, Sr. Pablo Sena Moura, não se insurge contra a exigência do imposto em análise do ano calendário de 2009 sobre a doação recebida e declarada no seu IRPF. Inclusive confessa. Porém requer que o imposto seja pago através de parcelamento de débito e que sejam cancelados os acréscimos moratórios e a multa aplicada pela irregularidade constatada, já que não houve dolo ou má fé no seu ato.

A respeito do primeiro pedido feito, e querendo, pode o contribuinte dirigir-se à Repartição Fazendária (no caso a Infaz Atacado), a qualquer SAC onde a Secretaria da Fazenda possua posto de atendimento, ou mesmo através da internet, solicitar este parcelamento. Apenas informo de que não é atividade deste Colegiado fazê-lo. Afora que não necessita de deferir qualquer pedido neste sentido, já que, diante da norma legal vigente, ele já está concedido ao contribuinte quando assim requer, evidentemente obedecendo as sua disposições.

Quanto ao cancelamento dos acréscimos moratórios, estes somente podem ser cancelados através de lei estadual editada para tal fim. Ressalto de que o ato de fiscalização, bem como este Colegiado, foro administrativo vinculado à Secretaria de Fazenda Estadual, encontra-se vinculados à norma tributária do Estado da Bahia, não podendo dela se eximir. No caso, conforme explicitado, não existe lei que conceda tal redução ou mesmo cancelamento como pretende a solicitação do impugnante.

Em relação à multa aplicada, é certo que o permissivo legal contido no art. 158 do RPAF/BA facilita ao julgador cancelar ou reduzir multas, porém exclusivamente aquelas por descumprimento de obrigação tributária que possuem caráter acessório. No presente caso, a multa aplicada decorreu de irregularidade por descumprimento de uma obrigação caráter principal, ou seja, de imposto não recolhido.

Neste caso, somente a Câmara Superior deste CONSEF poderá reduzi-la ou cancelá-la ao apelo da equidade, conforme teor do art. 159, do RPAF/BA a seguir transcrito:

Art. 159. Poderá ser requerida à Câmara Superior do CONSEF a dispensa ou redução de multa por infração de obrigação principal ao apelo de equidade.

§ 1º O pedido de aplicação de equidade deverá fundamentar-se em qualquer das seguintes circunstâncias e ser acompanhado, se for o caso, das devidas provas, sob pena de não ser conhecido:

I - ter o sujeito passivo sido induzido a erro por orientação ou comportamento de funcionário fiscal;

II - ter o sujeito passivo agido de boa-fé, diante de razoável e justificada dúvida de interpretação;

III - ter o sujeito passivo agido de boa-fé, em razão de ignorância da legislação tributária, tendo em vista o seu nível de instrução e as condições adversas do local da infração;

IV - ter o sujeito passivo agido por força maior ou caso fortuito.

§ 2º O pedido a que se refere este artigo será formulado no prazo de 30 (trinta) dias após a intimação do Auto de Infração, da Notificação Fiscal ou da decisão do órgão julgador, acompanhado da comprovação do pagamento do principal e seus acréscimos.

§ 2º-A. Será indeferido de plano pelo presidente do CONSEF o pedido que não estiver acompanhado da comprovação do pagamento do principal e seus acréscimos.

§ 3º O pleito será encaminhado pela Secretaria do CONSEF à representação da Procuradoria Geral do Estado, a qual emitirá, no prazo de 10 (dez) dias, seu parecer sobre conhecimento e acolhimento dos termos da proposta de aplicação da equidade.

§ 4º Ao retornar o processo à Secretaria do CONSEF, esta o remeterá a julgamento em instância única pela Câmara Superior.

Ultrapassadas as questões relativas ao ITD do ano calendário de 2009, volto-me aos argumentos do impugnante ao ano calendário de 2011. Diz ele não ter havido qualquer doação. O fato real foi erro cometido pelo seu contador que, inadvertidamente, lançou no campo “Transferências Patrimoniais – doações, heranças, meações e dissolução de sociedade conjugal ou da unidade familiar” constante nos “Rendimentos Isentos e Não Tributáveis” do seu IRPF o valor de R\$200.000,00, valor este que na realidade se referiu a venda do apartamento (de sua propriedade) nº 701 de porta, localizado no Edifício Laguna West do Condomínio Laguna Alphaville, em Salvador/BA, cujos impostos sobre a referida transação haviam sido pagos. Em assim sendo, não existiu, neste ano, qualquer transferência patrimonial e sim, um contrato de compra e venda imobiliária.

Apensa aos autos documentos visando provar a sua alegação, que ora se analisa:

1. Cópia do Imposto de Renda Pessoa Física – exercício de 2010, Ano-Calendário de 2009 – DECLARAÇÃO ORIGINAL (fls. 23/27 dos autos) – tal declaração tem serventia para provar a doação recebida no ano de 2009 (fl. 25) e de que o Sr. Pablo Sena Moura, era proprietário do

apt. 701 de porta, localizado no Edifício Laguna West do Condomínio Laguna Alphaville, em Salvador/BA, cujo valor para o ano de 2009 foi de R\$71.092,16.

2. Cópia do Imposto de Renda Pessoa Física – exercício de 2012, Ano-Calendário de 2011 – DECLARAÇÃO ORIGINAL (fls. 28/33 dos autos) – na referida declaração consta no campo “Transferências Patrimoniais – doações, heranças, meações e dissolução de sociedade conjugal ou da unidade familiar” dos “Rendimentos Isentos e Não Tributáveis” o valor de R\$200.000,00 (fl. 32) e que o Sr. Pablo Sena Moura continuava sendo proprietário do apt. 701 de porta, localizado no Edifício Laguna West do Condomínio Laguna Alphaville, em Salvador/BA, cujo valor para o ano de 2009 passou para R\$171.092,16 (Declaração de Bens e Direitos).
3. Cópia do Imposto de Renda Pessoa Física – exercício de 2013, Ano-Calendário de 2012 – DECLARAÇÃO ORIGINAL (fls. 34/39 dos autos) – nesta declaração foi dada baixa na “Declaração de Bens e Direitos” o apt. 701 de porta, localizado no Edifício Laguna West do Condomínio Laguna Alphaville, em Salvador/BA (fl. 37).
4. Cópia do Imposto de Renda Pessoa Física – exercício de 2014, Ano-Calendário de 2013 – DECLARAÇÃO ORIGINAL (fls. 40/46 dos autos) – nesta declaração na “Declaração de Bens e Direitos” o apt. 701 de porta, localizado no Edifício Laguna West do Condomínio Laguna Alphaville, em Salvador/BA não mais consta (fl. 37).
5. Cópia de escritura pública de “Venda e Compra com Cessão” passada pelo Cartório do 12º Ofício de Notas da Comarca de Salvador/BA (fls. 47/52), onde o Sr. Pablo Sena Moura figura como interveniente cedente (fl. 48) já que o imóvel, para efeitos legais, ainda pertencia às empresas Lagoa Alpha Empreendimentos Imobiliários Ltda. e Salvador 2 Incorporadora Ltda. Esta escritura foi passada em 06 de março de 2012 (fl. 52). O valor da transação foi de R\$200.000,00.

Diante desta documentação, somente se constata que:

1. As declarações anuais apresentadas a Receita Federal apenas tão conta de que em 2012, e não em 2011, o Sr. Pablo Sena Moura havia realizado transação comercial de venda do apt. 701 de porta, localizado no Edifício Laguna West do Condomínio Laguna Alphaville, em Salvador/BA. Corretamente, baixou, em 2012, do seu patrimônio. As declarações anuais de 2013 e 2014 provam de que o referido apartamento não mais faz parte do seu patrimônio.
2. A escritura pública de “Venda e Compra com Cessão” passada pelo Cartório do 12º Ofício de Notas da Comarca de Salvador/BA (fls. 47/52) atesta de que a transação se deu, efetivamente, no ano de 2012 e não no ano de 2011.

Em assim sendo, as declarações apresentadas pelo contribuinte estão corretas. Caberia ao contribuinte provar o erro que alegou, ou seja, provar que o valor de R\$200.000,00 recebido em 2011 se referiu a venda de um apartamento que se concretizou em 2012, inclusive estando em 2011 nos seus Bens e Direitos.

Poderia o autuado trazer aos autos Declarações Retificadoras (como disse ter feito) para provar que suas Declarações Anuais junto a Receita Federal (exercício de 2012, Ano-Calendário de 2011, exercício de 2013, Ano-Calendário de 2012 e exercício de 2014, Ano-Calendário de 2013) encontravam-se equivocadas já que na escritura passada, a data de pagamento do valor da venda não consta.

Não trouxe aos autos. Ressalto que se o contribuinte trouxesse, pelo menos, a retificação da sua declaração anual junto a Recita Federal do exercício de 2012, ano calendário de 2011 e na forma que disse ter os fatos acontecidos, poderia elidir a acusação, uma vez que restaria provado que o valor de R\$200.000,00 havia sido lançado equivocadamente no campo “Transferências

Patrimoniais – doações, heranças, meações e dissolução de sociedade conjugal ou da unidade familiar” constante nos “Rendimentos Isentos e Não Tributáveis”

Diante do exposto, somente posso, neste momento, manter a acusação e meu voto é pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 232951.0203/14-9, lavrado contra **PABLO SENA MOURA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.600,00**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 13, II, da Lei nº 4.826/89, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, de 15 de abril 2015

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

ALVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR