

A.I. Nº - 232951.0206/14-8
AUTUADO - PAULO CESAR FIGUEIRÊDO SOARES
AUTUANTE - ANDRÉA BEATRIZ BRITTO VILLAS BOAS
ORIGEM - INFAZ – ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 18.12.2019

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0245-02/19

EMENTA: ITD. DOAÇÕES. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. INFORMAÇÕES EXTRAÍDAS DA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL DO IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA OBTIDAS COM FULCRO NO CONVÊNIO COM A RECEITA FEDERAL DO BRASIL. O lançamento contém falhas de naturezas formais, não possíveis de saneamento. O autuado não foi regularmente intimado para apresentação da documentação exigida pela fiscalização. Não foi demonstrada e não comprovada como se alcançou o valor da base de cálculo consignada no lançamento fiscal. Acolhida a arguição de nulidade por não conter elementos suficientes para se determinar, com segurança a infração, conforme previsto no art. 18, inc. IV do RPAF/99. Rejeitada a arguição do sujeito passivo de nulidade por quebra de sigilo fiscal do seu Imposto de Renda, cujas informações foram enviadas pela Receita Federal do Brasil, por intermédio do Convênio de Cooperação Técnica firmado entre a RFB e o Estado da Bahia, suprimindo a declaração que deveria ter sido feita pelo próprio autuado, nos termos do art. 199, CTN. Cientificação do autuado acerca da lavratura do presente Auto de Infração ocorreu após completado o prazo de decadência, extinguindo o direito da Fazenda Pública exigir o crédito tributário. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração foi lavrado em 31/07/2014, para exigir do ITD no valor histórico de R\$5.600,00, acrescido da multa no percentual de 60%, pela constatação da infração seguir descrita.

INFRAÇÃO 01 – 04.01.01 – Falta de recolhimento ou recolhimento a menor do ITD incidente sobre doação de créditos.

A autuante acrescenta que “*Falta de recolhimento de ITD incidente sobre as doações recebidas e declaradas no IRPF nos anos base 2009 e 2010 nos valores respectivos de R\$80.000,00 e R\$200.000,00*”.

Multa tipificada no artigo 13, inciso II da Lei nº 4.826/89.

Enquadramento legal: art. 1º, inc. III da Lei nº 4.826/89.

À fl. 04, consta a 1ª Intimação Fiscal, dirigida ao contribuinte solicitando que o mesmo apresente a unidade da SEFAZ a Declaração de Imposto de Renda – Pessoa Física – Anos Calendário 2009 e 2010 e o comprovante de quitação do ITD incidente nas transferências dos valores de R\$80.000,00 e R\$200.000,00, recebidas e declaradas na Declaração do IRPF.

Tendo sido remetida por Aviso de Recebimento dos Correios – AR, para o endereço Estrada do Coco, Cond. Vilas do Joanes, Km 5, Quadra 7, Lote 3 – Abrantes – Salvador-BA, a intimação foi recebida em 30/04/2014, por outra pessoa cuja assinatura consta no AR, fl. 06, a identificação.

Ato contínuo, foi publicado no Diário Oficial do Estado, em 15/07/2014, o EDITAL DE INTIMAÇÃO DO ITD nº 28/2014, com o mesmo propósito da intimação via postal, fls. 07 e 08.

Posteriormente, em 31/07/2014, foi lavrado o presente auto de infração, cuja intimação ao autuado foi procedida inicialmente via postal, para o mesmo endereço citado anteriormente, fls. 10 e 11, e, tendo sido devolvida sem entrega, sob a alegação de que o destinatário “Mudou-se”, foi publicado o EDITAL DE INTIMAÇÃO nº 10/2014, fls. 12 a 15.

Considerada válida a intimação via Edital publicado no Diário Oficial, em 27/11/2014, fl. 16 foi lavrado pelo órgão preparador o TERMO DE REVELIA, e o débito encaminhado para inscrição na DÍVIDA ATIVA. Inscrito, foi deflagrado pela Procuradoria Geral do Estado – PGE, na Justiça, o ajuizamento e o consequente Processo de Execução Fiscal na 4ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA de Salvador, sob o nº 0557181-59.2015.8.05.0001.

Em 21/07/2017, foram solicitadas vistas e cópias do processo junto a PGE, fl. 24, e em 17/08/2017, o autuado protocolizou requerimento, apenso aos autos, às fls. 22 a 32, tendo, à fl. 33, a indicação da apensação do CD com o arquivo de Controle da Legalidade, sendo que desde já fica registrada a inexistência da citada mídia, onde o autuado requer da PGE/PROFIS, que no exercício do controle da legalidade, represente ao CONSEF, com o fito de sanear o Processo Administrativo.

Na petição, o contribuinte indica o endereço do advogado para remessa de correspondências acerca dos atos processuais, demonstrando que sua pretensão encontra respaldo nos artigos 119 do COTEB, 111 e 113, § 5º do RPAF/99.

Relata os fatos ocorridos, conforme descrito em linhas acima e registra que desde 2013, não mais residia no local utilizado pela Secretaria da Fazenda, para remessa das intimações, fato que já havia sido informado à Receita Federal do Brasil na Declaração de Ajuste do exercício de 2014 e 2013, fl. 39.

Cita e transcreve diversos julgamentos no CONSEF, observando a ineficácia dos atos praticados por edital em situações como esta.

Argumenta que, em razão do lançamento ter sido elaborado em decorrência de cooperação técnica entre as Receitas Federal e Estadual, esta Secretaria da Fazenda, quando da lavratura, possuía amplas condições de conhecer o novo endereço e frisa que se tratando de pessoa física, sua obrigação quanto à informação dos dados pessoais dirige-se exclusivamente à Receita Federal.

No mérito, insurge-se contra o fato de a autoridade fazendária não ter juntado aos autos uma prova sequer das alegadas doações.

Requer a utilização de todos os meios de prova admitidos, inclusive diligência e ulterior juntada de documentos e conclui pleiteando o acolhimento das razões ora apresentadas.

Em 13/11/2018, a Procuradoria Geral do Estado propõe Representação, às fls. 43 e 44, com respaldo no art. 119 do Código Tributário do Estado da Bahia – COTEB c/c art. 113, § 5º, inc. I do RPAF/99, com o objetivo da reabertura do prazo de defesa ao auto de infração em análise.

Às fls. 43 e 44, na citada Representação, a PGE/PROFIS anota que, na fl. 39, consta o novo endereço da pessoa física, informada na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda de 2014/2013, ou seja, Estrada do Coco, Cond. Encontro das Águas, Quadra M, Lote 21, Lauro de Freitas-BA.

Afirma que, examinada a intimação de fl. 11, datada de 20/09/2014, verifica ter sido encaminhada para o endereço antigo, ou seja, Abrantes, Salvador-BA, e assinala que, “*Vê-se, por outro lado, que o Autuado, na qualificação constante de sua manifestação de fls. 22/32, declarou seu endereço no citado Condomínio Encontro das Águas, sendo este mesmo logradouro o que restou efetivamente indicado na Declaração de Imposto de Renda relativa ao exercício de 2014, constante da fl. 39*”.

Solicita que as intimações sejam endereçadas ao sujeito passivo, no endereço atual, bem como ao seu patrono, e finaliza sugerindo a reabertura do prazo de defesa, com a anulação dos atos posteriores à lavratura.

Submetido a julgamento em 02/04/2019, cujo resultado consta no Acórdão CJF nº 0089-11/19, *“ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, ACOLHER a Representação proposta relativa ao Auto de Infração nº 232951.0206/14- 8, lavrado contra PAULO CÉSAR FIGUEIREDO SOARES, devendo anular todos os atos posteriores à lavratura do referido lançamento de ofício, com representação à autoridade competente para que determine a intimação do sujeito passivo no seu endereço pessoal atual, bem como nos endereços físico e digital do advogado, com a reabertura do prazo para apresentação de defesa.”*

A PGE/PROFIS encaminhou os autos ao Núcleo da Dívida Ativa, para efetuar o cancelamento dos protestos realizados, atendendo requerimento ao autuado à fl. 75.

Finalmente, em observância da decisão da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, em 07/06/2019, foram emitidas as intimações direcionadas ao Advogado, fl. 70, e ao contribuinte, fl. 71, para apresentação de defesa administrativa no prazo de 60 dias ou para proceder a quitação do débito fiscal, cujas datas de ciência não constam nos autos.

Em 30/07/2019 foi protocolizada a defesa administrativa, às fls. 91 a 104, onde inicialmente o autuado registra que foi intimado a apresentar defesa em 13/06/2019, portanto, a impugnação é tempestiva.

Requer que as notificações referentes aos atos processuais sejam remetidas também ao seu patrono através do e-mail que indica.

Discorre acerca do dever da Administração Pública em provar suas acusações nos processos tributários, citando e transcrevendo doutrina de Fabiana Del Padre Tomé e Leandro Paulsen, e reforça seu argumento transcrevendo o art. 18, 39 e 41 do RPAF/99.

Reproduz a acusação e afirma que a autoridade fiscal não juntou aos autos qualquer prova relativa a efetiva ocorrência das citadas doações, o que torna o lançamento inseguro quanto a caracterização do ilícito e reproduz julgados do CONSEF, sobre a matéria, onde o resultado foi a nulidade em primeira instância.

Alega que o procedimento prévio que apurou o débito tributário decorreu de uma ilegalidade por quebra do sigilo fiscal sem o prévio processo administrativo, fato que caracteriza vício, apesar da constatação ter sido decorrente do “suposto” convênio celebrado entre a Receita Federal e a Secretaria da Fazenda.

Denuncia que fato mais grave ocorre quando a SEFAZ, no seu propósito de arrecadar, divulgou amplamente através do Diário Oficial, intimações para diversos contribuintes prestarem informações para fornecimento de documentos referentes a doações recebidas, apontando o autuado como devedor do ITD, sem prova alguma.

Cita e transcreve o Acórdão CJF nº 0055-12/16 e trecho do voto condutor que julgou nulo o auto de infração, que entende ser parâmetro para a questão em discussão, e, portanto, requer a nulidade do lançamento, por estar o mesmo respaldado em ato ilegal de quebra de sigilo fiscal.

Argui preliminar prejudicial de mérito, acerca da ocorrência de decadência sob o amparo do art. 146, inc. III, alínea “b” do Código Tributário Nacional que transcreve.

Sobre a decadência, evoca doutrina de Leandro Paulsen e o entendimento prevalente no STF sobre a pertinência da questão de decadência ser de competência da lei complementar, no caso o CTN, transcrevendo jurisprudência do STF, contida na SÚMULA VINCULANTE nº 08.

Do exposto, conclui que a infração foi alcançada pela decadência, consoante previsto no art. 150, § 4º do CTN, cujo texto copia.

Cita jurisprudência do STF para sustentar seu entendimento de que a constituição do crédito tributário se dará com a notificação válida do sujeito passivo acerca do lançamento tributário.

Pontua que, no caso concreto, foi notificado, em 12/06/2019, após o prazo decadencial, notificação considerada válida pelo Acórdão CJF nº 0089-11/19, que acolheu a representação da PGE/PROFIS reconhecendo as notificações anteriores inválidas.

Mesmo que se considerando a intervenção nos autos em 2017, a decadência já havia se concretizado, alerta. Assim, requer o reconhecimento da decadência da exigência fiscal com base no art. 173, inc. I do CTN.

No mérito, argui improcedência do lançamento em razão da inexistência de provas trazidas aos autos, que neste caso, entende ser de obrigação da fiscalização.

Por fim, requer:

- a) Que os atos processuais sejam também encaminhados ao seu Advogado no endereço indicado;
- b) Que sejam acolhidas as preliminares suscitadas, ou caso ultrapassadas, no mérito, seja o auto de infração julgado improcedente.

Protesta por todos os meios de prova em direito admitidos, requerendo a realização de diligência assim como a juntada posterior de documentos que sejam necessários.

À fl. 113, consta parecer da Coordenação Administrativa do CONSEF, atestando a tempestividade da defesa, encaminhado posteriormente os autos para que seja prestada a informação fiscal.

O Auditor Fiscal, estranho ao feito, presta a informação fiscal, à fl. 116, onde reproduz os argumentos defensivos e afirma que descabe a alegação de inexistência de prova do ilícito, pois os valores referentes a doação encontram-se no espelho da Declaração do Imposto de Renda – Exercícios 2009 e 2010.

Quanto a decadência, diz que a cobrança aconteceu dentro do prazo legal de cinco anos, sendo o crédito constituído em 31/07/2014, posto que a ciência do contribuinte se deu através do Diário Oficial em 14/10/2014.

Afirma, por fim, que o processo atende a todos os requisitos legais e, portanto, opina pela procedência do auto de infração.

É o relatório.

VOTO

O Auto de Infração em lide trata da constituição de crédito tributário do Imposto sobre Transmissão “CAUSA MORTIS” e doação de quaisquer bens ou direitos – ITD, conforme já relatado.

Constato que o objeto da autuação é a exigência do ITD incidente sobre doações recebidas e declaradas na Declaração – Ajuste Anual do IRPF nos anos-base de 2009 e 2010, como exposto na descrição dos fatos, sendo o montante do imposto devido calculado à alíquota de 2,0%, prevista no inciso II, art. 9º da Lei nº 4.826, de 27/01/89, legislação vigente a época da ocorrência do fato gerador, posteriormente alterada pela Lei nº 12.609/12, com efeitos a partir de 29/03/13.

A autuação encontra respaldo nos termos do Convênio de Cooperação Técnica, celebrado entre a União e o Estado da Bahia, que permitiu ao fisco estadual baiano a extração de informações da DECLARAÇÃO ANUAL DE AJUSTE DO IMPOSTO SOBRE A RENDA E PROVENTOS DE QUALQUER NATUREZA (DAAIRPF), dos exercícios de 2009 e 2010, relativo ao Quadro - RENDIMENTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTÁVEIS, especificamente do campo “TRANSFERÊNCIAS PATRIMONIAIS”, onde são declarados todos os pagamentos e eventuais doações efetuadas praticadas pelo contribuinte.

A defesa pugna pela nulidade do lançamento, sob o argumento da existência de vício em decorrência da possível quebra de sigilo fiscal sem o prévio processo administrativo.

Sobre tal argumento, transcrevo trecho do voto proferido pelo i. julgador Jose Raimundo Conceição, contido no Acórdão JJF nº 0106-01/14:

“O questionamento defensivo de que houve quebra de sigilo fiscal não se sustenta. A norma proíbe a divulgação por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informações obtidas em função da atividade de administração e fiscalização tributária sobre a situação econômica ou financeira dos sujeitos passivos ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades (art. 198, CTN). Portanto, o sigilo fiscal foi regulamentado por Lei Complementar e encontra fundamentação no art. 198 do Código Tributário Nacional - CTN.

No entanto, o §1º do referido dispositivo (na redação dada pela LC 104/2001), faz menção a algumas exceções ao sigilo fiscal, quais sejam: a) a requisição regular da autoridade judiciária no interesse da justiça; b) solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública, desde que seja comprovada a instauração regular do processo administrativo; c) a prestação mútua de assistência entre a Fazenda Pública da União e as dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art. 199, CTN).

Desta forma, entende-se que o direito ao sigilo fiscal não é absoluto, uma vez que deve ser conciliado com as atribuições resultantes do dever de fiscalização do Estado. Na lição, inclusive, do professor Hugo de Brito Machado Segundo: “a regra é o respeito ao sigilo, sendo exceção a sua quebra, em face de circunstâncias que justifiquem a atribuição de maior peso aos princípios que justificam a fiscalização que aos que protegem a intimidade do fiscalizado” (SEGUNDO, Hugo de Brito Machado. Processo Tributário. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2006, p.88).

Nesse sentido, o dever de fiscalização do Estado e o sigilo fiscal são comandos de tal ordem que não podem ser anulados, mas, deve ser encontrado um ponto de equilíbrio entre os mesmos.

Posto que o dever de fiscalização do Estado possibilita ao fisco a constituição do indisponível crédito tributário, em atuação efetiva de descobrir a riqueza que se oculta, escapando da tributação, além de facilitar a atuação da justiça na apuração de crimes de origem tributária e fiscal. Portanto, a Lei Complementar 104, ao alterar a redação do dispositivo em debate, pretendeu otimizar os procedimentos de fiscalização fazendária, viabilizando o intercâmbio de informações e dados realmente sigilosos entre o conjunto de órgãos da administração, a fim de lograr maior eficácia em suas atividades.

Nessa quadra, inverossímil a arguição de nulidade do autuado por quebra de sigilo fiscal do seu Imposto de Renda, cujas informações foram enviadas pela Receita Federal do Brasil, por intermédio do Convênio de Cooperação Técnica firmado entre as partes, suprimindo a declaração que deveria ter sido feita por ele próprio para a cobrança do ITD pela Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, de acordo com a Lei nº 4.826/89”.

Dessa forma, sirvo-me dos mesmos argumentos para rejeitar a alegação defensiva.

Noutra arguição preliminar de nulidade, o sujeito passivo questiona a inexistência de provas trazidas aos autos pela autoridade fiscal, apesar de ter indicado que a autuação decorreu da obtenção de dados junto as declarações do imposto de renda do contribuinte por força do citado Convênio entre a Receita Federal e a Secretaria da Fazenda.

Constato que efetivamente não foi carreado, aos autos, nenhum relatório ou prova da existência do recebimento dos valores que serviram de base de cálculo para o ITD, nos valores de R\$80.000,00 e R\$200.000,00.

Assim, não constando dos autos documentos, tampouco elementos concretos que indiquem e comprovem como se alcançou os valores consignados no auto de infração, a título de base de cálculo, verifico assistir razão ao argumento da defesa, ensejando a requerida nulidade.

Diante dos fatos acima, é nulo o lançamento fiscal, pois o mesmo não contém elementos suficientes para se determinar, com segurança a infração, conforme previsto no art. 18, inc. IV do RPAF/99.

Com base no parágrafo único do art. 155 do RPAF/99, ultrapasso a nulidade reconhecida, para analisar a questão prejudicial de mérito arguida pelo autuado, quanto à extinção do crédito tributário, em face do decurso do prazo decadencial, nos termos do art. 150, § 4º do CTN.

A defesa argumenta que somente foi notificada do lançamento em 12/06/2019, data que já estava ultrapassado o prazo decadencial previsto no Código Tributário Nacional.

O dia 14/10/2014 indicado pelo Auditor Fiscal estranho ao feito, em sede de informação fiscal, como sendo a data da ciência da lavratura do auto de infração, não pode ser considerada como tal, tendo em vista que a 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, através do Acórdão CJF nº 0089-11/19, decidiu em “...anular todos os atos posteriores à lavratura do referido lançamento de ofício, com representação à autoridade competente para que determine a intimação do sujeito passivo no seu endereço pessoal atual, bem como nos endereços físico e digital do advogado, com a reabertura do prazo para apresentação de defesa”.

Resta então considerar como marco da ciência da lavratura do auto de infração a data declarada na defesa, a fl. 101, ou seja, 12/06/2019, que se constitui a data da constituição definitiva do crédito tributário, pois assim tem se posicionado o CONSEF, conforme decisões constantes nos Acórdãos JJF nº 0118-03/17, CJF nº 0118-12/18, CJF nº 0314-12/18 e Acórdão JJF nº 0178-01/17.

Por ser o ITD um tributo sujeito a lançamento por declaração, o Fisco dispõe do prazo de 5 anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

O Código Tributário Nacional – Lei nº 5.172/66 no art. 173, inc. I determina que o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados “do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”.

No caso concreto, a doação ocorreu nos exercícios de 2009 e 2010. A Fazenda Pública dispendo de 5 (cinco) anos para constituir o crédito tributário, através de lançamento, contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o tributo poderia ser exigido, o imposto poderia ter sido lançado a partir de janeiro de 2010, para o fato gerador ocorrido em 2009 e a partir de janeiro de 2011, para o fato ocorrido em 2010.

Assim sendo, o prazo que a Fazenda Pública teria para efetuar o lançamento iniciou-se e encerrou-se, conforme resumo a seguir.

Valor da Doação - IRPF - R\$	Datas				
	Ocorrência do Fato Gerador	Início da Contagem do Prazo Decadencial	Fim da Contagem do Prazo Decadencial	Lavratura do Auto de Infração	Constituição do Crédito - Ciência do Autuado
80.000,00	31/12/2009	01/01/2010	31/12/2014	31/07/2014	12/06/2019
200.000,00	31/12/2010	01/01/2011	31/12/2015	31/07/2014	12/06/2019

Neste particular, merece assinalar o procedimento adotado pela repartição fazendária, responsável pelo preparo processual que desconsiderando o endereço informado pelo contribuinte a Receita Federal do Brasil, consignado à fl. 39, conforme muito bem pontuou a i. Procuradora do Estado na representação às fls. 42 e 44, ensejou a anulação de todas as intimações e notificações relativas ao PAF e motivou a reabertura do prazo de defesa ficando descaracterizada a intimação via Edital publicada no Diário Oficial de 14/10/2014.

O lançamento de ofício é um procedimento complexo, revestido de formalidades e composto por diversos atos, entre eles o ato de elaboração pela repartição fazendária da notificação do lançamento, visando dar ciência ao contribuinte da lavratura do auto de infração, a partir da qual será definitivamente constituído o crédito tributário.

No caso em análise, apesar do auto de infração ter sido lavrado em 22/12/2014, a ciência do sujeito passivo somente ocorreu em 12/06/2019, portanto, já decorrido o prazo decadencial, ou seja, após

o prazo de cinco anos para a constituição do crédito tributário, conforme estabelece a regra esposada no art. 173, inciso I, e seu parágrafo único, do CTN.

Assim, como já explicitado, a ciência do contribuinte, ato jurídico necessário e indispensável para conclusão do lançamento, somente ocorreu quando já havia se operado a decadência por inércia do sujeito ativo, portanto, merece acolhimento a pretensão defensiva.

Pelo exposto, voto pela improcedência do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232951.0206/14-8**, lavrado contra **PAULO CESAR FIGUEIRÊDO SOARES**.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de dezembro de 2019.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR