

N.F. N° - 278007.0122/22-2
NOTIFICADO - CARLOS ALBERTO FAHEL FARES KALIL
NOTIFICANTE - LUÍS AUGUSTO DE AGUIAR GONÇALVES
ORIGEM - DAT METRO / INFAS VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 01/09/2022

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0150-03/22NF-VD

EMENTA: ITD. FALTA DE RECOLHIMENTO. TRANSMISSÃO *CAUSA MORTIS*. O Notificado não logra êxito em elidir a acusação fiscal. Não acolhido o entendimento do Notificado de que o imóvel inventariado, não sendo de propriedade do “*de cujos*”, eis que, somente detinha a posse, e por isso, não incidiria o imposto. O domínio útil do imóvel também se configura como fato gerador do imposto. Documento anexado pela Defendente não elide acusação fiscal. Infração caracterizada. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, lavrada em 06/04/2022, exige do Notificado ITD no valor de R\$ 14.304,04, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 - 041.002.005. Falta de recolhimento ou recolhimento a menor do ITD incidente sobre transmissão “causa mortis” de direitos reais sobre imóveis, referente ao processo eletrônico do Sistema SEI de nº 013.1408201900018977-32.

Enquadramento Legal: art. 1º, inciso III, da Lei 4.826 de 27 de janeiro de 1989.

Tipificação da Multa: art. 13, inciso II, da Lei 4.826 de 27 de janeiro de 1989.

Consta às fls. 04 e 05, o documento “Informações para o Processo”, no qual consta se tratar do espólio de Reynaldo Fahel Fares Kalil, inventariante, Raul do Alto Kalil, tendo como herdeiros necessários Raul do Alto Kalil e Carlos Raul do Alto Kalil e os bens deixados pelo “*de cujus*”:

- 1) - Imóvel situado na Avenida Amarílio Tiago dos Santos, nº 892, Bairro Centro, Lauro de Freitas - Bahia, Inscrição Imobiliária nº 400310892000;
- 2) - Imóvel situado na Rua Carlos Gomes, Apt. 302, Edifício Raul Kalil, Bairro Dois de Julho, Salvador – Bahia, Inscrição Imobiliária nº 2549727;

Inicialmente, cumpre destacar que o presente relatório atende às premissas estatuídas no inciso II, do art. 164, do RPAF-BA/99, sobretudo quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da síntese dos pronunciamentos dos integrantes processuais.

O Notificado, intimado a tomar ciência da Notificação Fiscal, fl. 11, apresenta peça defensiva, às fls. 21 e 21v, por meio de advogado, informando que, após a instauração do Inventário pelas vias administrativas, os herdeiros constataram que o seu genitor não possuía a propriedade de um dos imóveis, uma vez que não consta como proprietário na escritura pública do imóvel situado na Avenida Amarílio Tiago dos Santos, nº 892, Bairro Centro, Lauro de Freitas - Bahia, Inscrição Imobiliária nº 400310892000.

Afirma que nos termos do art. 1.245, do Código Civil, a propriedade do imóvel só é comprovada mediante registro do título translativo no Registro de Imóveis.

Destaca que, considerando que o falecido [genitor dos requerentes] apenas possuía a posse do imóvel localizado no município de Lauro de Freitas, a regularização somente pode ser realizada mediante Ação de Usucapião, instrumento jurídico apto a transferir a propriedade ao possuidor de

boa-fé, desde que preenchidos os requisitos legais. E que, por isso, desistiram de realizar o Inventário do imóvel, uma vez que inexiste escritura pública capaz de corroborar a propriedade em favor de seu genitor. Apresenta à fl. 39, cópia do recibo de aquisição da posse.

Assinala que o ITCMD deve incidir sobre a transmissão de propriedade de quaisquer bens em decorrência de falecimento do seu titular. Assim, em que pese ter ocorrido o falecimento do genitor dos Requerentes, um dos imóveis, sobre o qual a SEFAZ-BA está cobrando o imposto em comento não está registrado em nome do falecido, motivo pelo qual não há que se falar em pagamento ou cobrança do imposto em debate.

Pelo expedito acima, e sem interesse no prosseguimento do inventário extrajudicial do citado imóvel, localizado no município de Lauro de Freitas, requer a retificação do cálculo apontado pela SEFAZ-BA, para constar apenas um imóvel a ser objeto da transmissão, ou seja, o localizado na Rua Carlos Gomes, Apt. 302, Edifício Raul Kalil, Bairro Dois de Julho, Salvador - Bahia, Inscrição Imobiliária nº 2549727, que ficará com o herdeiro, Carlos Alberto Fahel Fares Kalil, com todos os ônus e encargos.

À fl. 36, a patrona do Inventariante ingressa com petição solicitando para que seja corrigido o nome do herdeiro, Carlos Alberto Fahel Fares Kalil, que consta, equivocadamente, no parecer da SEFAZ-BA, como sendo, Carlos Raul do Alto Kalil

O Notificante presta informação às fls. 41 a 43, na qual, já consta o correto nome do herdeiro, Carlos Alberto Fahel Fares Kalil alinhando os argumentos e ponderações, a seguir resumidos.

De início informa que as etapas do lançamento do crédito tributário foram descritas na página 01 da Notificação fiscal com a indicação do demonstrativo de débito, como descrição complementar, para que o Autuado tivesse pleno entendimento da infração que lhe foi imputada, de modo que a descrição dos fatos seguiu orientação a prevista no inciso III, do art. 39, do RPAF-BA/99.

Assinala que o Autuado apresentou defesa requerendo “cancelamento” do débito tributário, fls. 21 e 22, alegando o seguinte:

- 1 - Que após instauração do inventário extrajudicial os herdeiros constataram que o “*de cuius*” não tinha a propriedade, mas tão-somente- a posse do imóvel, situado no município de Lauro de Freitas-Ba, inscrição imobiliária nº 400310892000, fl. 21;
- 2 - Solicita retificação do inventário extrajudicial para constar apenas o imóvel situado no município de Salvador-BA, inscrição imobiliária nº 2549727.

Explica que realizou os levantamentos fiscais, para apuração do Imposto sobre Transmissão “Causa Mortis” e doação de quaisquer bens ou direitos - ITD, com base na Petição com declaração e plano de Partilha Extrajudicial, 3º Tabelionato de Notas da Comarca de Salvador-Bahia, cópia da certidão de óbito do autor da herança e demais documentos necessários à clareza e transparência do presente processo.

Esclarece que foi enviado Mandado de Intimação eletrônico, via SEI/GOVBA 00039251802, cujo prazo limite para manifestação foi até 05/12/2021, fls. 11 e 12.

Afirma que as alegações do Autuado exigem alguns esclarecimentos acerca dos termos jurídicos empregados pelo legislador quando traz da seara do hipotético/abstrato para o mundo real/material. Destaca que, seguindo esta linha de raciocínio tem-se que o fato gerador é uma situação de fato, prevista na lei de forma prévia, genérica e abstrata, e, que ao ocorrer no mundo real, faz com que, pela materialização do direito ocorra o nascimento da obrigação tributária, seja esta principal - art. 114, do CTN, ou acessória - art. 115, do CTN.

Prosegue revelando que o inciso I, do art. 155, da CF/88 prevê: “Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir imposto sobre transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos”. Diz ser importante para este entendimento se buscar o significado da palavra

transmissão, adotada pelo legislador, que é a passagem jurídica de propriedade ou de bens ou direitos de uma pessoa para outra.

Esclarece que 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 - art. 110, do CTN.

Observa que o vocábulo transmissão tem seu conceito oriundo do Direito Civil, e o texto constitucional acrescenta e confere um aspecto especial ao termo transmissão, ao adicionar a expressão “*causa mortis*”. Assim, nos termos do art. 1.572, do Código Civil, temos que “aberta sucessão, o domínio e a posse da herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários”. Registra que o art. 1.692 acrescenta: “desde o dia da morte do testador pertence ao legatário a coisa legada, com os frutos que produzir”.

No que diz respeito à alegação de que não há a propriedade do imóvel (escritura pública), inscrição imobiliária nº 400310892000, situado no município de Lauro de Freitas-Ba, mas, tão-somente, a posse, e que, esta não figura como hipótese de incidência do ITD, sustenta que está equivocada, porque a posse é um direito que pode ser transferido a outrem, isto é, transmitido por ato entre pessoas vivas, ou *causa mortis* (sucessão hereditária). Logo, assevera que a Constituição Federal autoriza a cobrança do imposto estadual na cessão de posse a título gratuito, equiparada à doação, ou na transmissão por herança.

Conclui pugnando pela procedência desta notificação fiscal.

VOTO

A presente Notificação Fiscal exige do Notificado ITD, pela falta de recolhimento ou recolhimento a menor do ITD incidente sobre transmissão “*causa mortis*” de direitos reais sobre imóveis, referente ao processo eletrônico do Sistema SEI de nº 013.1408201900018977-32.

Cumpre destacar que o lançamento de ofício está revestido das formalidades legais, e não estão incursos em quaisquer das hipóteses elencadas no art. 18, do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento. Reverenciados o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem ofensa alguma aos demais princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.

Na presente Notificação Fiscal, foram indicados de forma compreensível os dispositivos infringidos e a multa aplicada, relativamente à irregularidade apurada e não foi constatada violação ao devido processo legal.

Em síntese, as razões de Defesa alinhadas pela Notificada se concentraram no argumento de que fora identificado que um dos bens arrolados no Inventário de Reynaldo Fahek Fares Kalil, ou seja, o imóvel situado na Avenida Amarílio Tiago dos Santos, nº 892, Bairro Centro, Lauro de Freitas - Bahia, Inscrição Imobiliária nº 400310892000, deveria ser excluído do inventário e, consequentemente da exigência objeto da Notificação, pelo fato de que o genitor dos herdeiros não possui a propriedade desse imóvel, uma vez que não consta na escritura pública como sendo proprietário, e sim, apenas possuía a posse. Aduzindo que, como a posse não garante a propriedade do imóvel, nos termos do art. 1.245, do Código Civil, o ITCMD, ora exigido não é devido. Por isso, requereu o Notificado que fosse retirado esse imóvel do inventário e procedida a retificação do cálculo do imposto exigido pela SEFAZ-BA. Acostou ao processo à fl. 39, cópia do recibo de aquisição da posse.

Ao proceder a Informação fiscal, o Autuante manteve a autuação explicando que se equivoca o Notificado, ao afirmar em sua justificativa, que a posse não figura como hipótese de incidência do IDT, tendo em vista que a posse é um direito que pode ser transferido a outrem, isto é transferido por ato entre pessoas vivas, *causa mortis* [sucessão hereditária]. Asseverou que a CF/88 autoriza a cobrança do imposto estadual na cessão de posse a título gratuito, equiparada à adoção ou, na transmissão por herança.

Compulsando os documentos constantes na Notificação, ora em lide, verifico que, a questão a ser decidida, diz respeito, exclusivamente, a existência, ou não, de amparo legal do pleito do Notificado para que seja excluída da exigência fiscal, o imóvel arrolado no Inventário e situado na Avenida Amarílio Tiago dos Santos, nº 892, Bairro Centro, Lauro de Freitas - Bahia, Inscrição Imobiliária nº 400310892000, arrolado no Inventário no espólio de Reynaldo Fahel Fares Kalil, por ter sido constatado que o falecido somente detinha a posse do referido imóvel, ou seja, não possuía a propriedade formal, como prevê o art. 1.245, do Código Civil, uma vez que não consta como proprietário na escritura pública.

Por importante, reproduzo a legislação de regência sobre a matéria, *in verbis*:

CF/88

[...]

“Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

I - transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos;

[...]

§ 1º O imposto previsto no inciso I:

I - relativamente a bens imóveis e respectivos direitos, compete ao Estado da situação do bem, ou ao Distrito Federal;”

Lei 4.826/89

“Art. 1º O Imposto sobre Transmissão “CAUSA MORTIS” e doação de quaisquer bens ou direitos tem como fato gerador a transmissão “CAUSA MORTIS” e a doação, a qualquer título de:

I - propriedade ou domínio útil de bem imóvel por natureza ou acessão física, nos termos da Lei civil;

II - direitos reais sobre imóveis;

III - bens móveis, direitos, títulos e créditos.”

Como se depreende da inteligência dos dispositivos supra reproduzidos é indubidoso que a posse, no presente caso, se configura nitidamente como domínio útil de bem imóvel por natureza ou acessão física.

Por isso, entendo assistir razão ao Autuante em manter integralmente exigência, eis que resta devidamente caracterizada e em consonância com a inteligência do art. 1º, da Lei 4.826/89.

Assim, não tendo o Notificado carreado ao processo elemento com o condão de elidir a acusação fiscal, resta mantida a presunção de legitimidade da autuação fiscal e caracterizada a infração.

Voto pela PROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE**, em instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº 278007.0122/22-2, lavrada contra **CARLOS ALBERTO FAHEL FARES KALIL**, devendo ser intimado o Notificado, para efetuar o pagamento do ITD, no valor **R\$ 14.304,04**, acrescido de multa de 60% da prevista no inciso II, do art. 13, da Lei 4.826/89 e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2022

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA