

A.I. Nº - 278007.0090/22-3
AUTUADO - RICARDO GÓES FREITAS
AUTUANTE - LUÍS AUGUSTO DE AGUIAR GONÇALVES
ORIGEM - DAT METRO / INFAZ VAREJO
PUBLICÇÃO - INTERNET 29/11/2022

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0217-02/22-VD**

EMENTA: ITD. 1. FALTA DE RECOLHIMENTO. BENS E DIREITOS. TRANSMISSÃO CAUSA MORTIS. É devido o Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos - ITD, sobre as transmissões *Causa Mortis*. O Autuado logra êxito em elidir parcialmente a autuação. Excluído do total da exigência os valores atinentes a bens móveis e direitos, por ter sido o Inventário processado em outro Estado da Federação e reduzido parte dos valores por acatamento das razões de defesa. Preliminar de nulidade refutada. Não acatado pedido de cancelamento dos acréscimos moratórios e da multa aplicada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 28/03/2022, para exigir o crédito tributário referente ao Imposto sobre Transmissão “CAUSA MORTIS” e doação de quaisquer bens ou direitos - ITD no valor histórico de R\$ R\$ 141.683,10, acrescido da multa de 60% tipificada no art. 13, inc. II da Lei nº 4.826/89, pela constatação da infração a seguir descrita.

INFRAÇÃO 01 – 041.002.005. Falta de recolhimento ou recolhimento a menor do ITD incidente sobre transmissão “causa mortis” de direitos reais sobre imóveis, para o fato gerador ocorrido no exercício de 2021, referente ao processo eletrônico no sistema SEI nº 01314082020006180-17.

O autuante complementa informando que “*O contribuinte ora Autuado peticionou Judicialmente ou extrajudicialmente partilha de Herança “causa mortis”, por intermédio de seu inventariante ou advogado (a), através de processo eletrônico no sistema SEI, cujo número está citado no campo infração.*”

O pagamento do imposto ITD relativo à essa partilha “causa mortis” ocorre em duas etapas:

Primeira: etapa espontânea;

Segunda: etapa com Notificação Fiscal ou Auto de Infração (para o contribuinte que não efetuou o pagamento e não apresentou defesa para a cobrança fiscal na primeira etapa).

CÓPIAS ANEXAS desta Notificação Fiscal ou Auto de Infração, extraídas do processo SEI de número citado no campo de infração:

Da primeira etapa:

- 1. Cópia do Relatório e demonstrativo dos cálculos;*
- 2. Cópia do Mandado de Intimação para pagamento espontâneo;*
- 3. Cópia de Defesa Administrativa do contribuinte;*
- 4. Cópia da Informação Fiscal;*

5. *Cópia do Novo Relatório e demonstrativo dos cálculos;*
6. *Cópia do (s) respectivo (s) DAE (s) para esse (s) pagamento (s);*

Da segunda etapa:

1. *Cópia do Mandado de Intimação, exigindo novamente a obrigação anterior e informando-lhe o prazo de 10 dias citado no item a seguir;*
2. *Cópia do comprovante da tomada de ciência pelo contribuinte ou seu representante legal, a partir dessa data de ciência, do prazo de 10 dias, determinado pelo art. 23 do RPAF/Ba, para que o Fisco Estadual, após o decurso deste prazo, possa fazer lançamento ex ofício (Notificação Fiscal ou Auto de Infração) do crédito tributário“.*

O autuado através de sua advogada impugnou o lançamento, fls. 33 a 65, onde inicialmente ao relatar os fatos, conta que o processo de declaração de imposto iniciou-se com a entrega da petição e documentos. Posterior ao cálculo do imposto, foi aberto prazo para se pedir avaliação contraditória, o que foi feito pelo autuado, tendo sido a petição encaminhada por *e-mail*, conforme orientação da SEFAZ.

Diz que o parecer da SEFAZ sobre o pedido de avaliação contraditória levou alguns meses para ser proferido, e, tendo sido informado que seria necessário o cadastramento no sistema SEI com novo protocolo da petição de avaliação contraditória, o que foi prontamente atendido.

Relata que por desconhecimento sobre o funcionamento do sistema, cuja implantação havia sido recente, acontecendo depois do ingresso com o processo administrativo de declaração de imposto, o processo SEI nº 013.1408.2020.0006180-17, após o pedido de avaliação contraditória, correu totalmente à sua revelia.

Complementa que após meses da apresentação do pedido de avaliação contraditória, foi emitida resposta da SEFAZ e, em ato posterior, foram geradas intimações para pagamento das guias referentes ao imposto devido, sem qualquer notificação pessoal, pelos Correios ou por *e-mails*, com a incidência de multa e encargos moratórios pela ausência de pagamento.

Informa que o desconhecimento sobre os ritos e a legislação tributária local resultou em que o processo SEI nº 013.1408.2020.0006180-17 tenha corrido completamente à sua revelia, com a posterior lavratura do presente Auto de Infração.

No item “2. DOS BENS OBJETO DO INVENTÁRIO”, explica que o autor da herança deixou os bens a serem partilhados, conforme relaciona:

- a) R\$ R\$ 60.685,89 depositado entre contas-correntes e aplicações nos bancos Santander (agência 3747, conta corrente 01082714-0) e Banco do Brasil (agência 4340-0, conta corrente 121.306-7), conforme extratos em anexo;
- b) 70% da casa situada na Rua Afonso Celso, nº 473, antigo bosque da Barra, no subdistrito da Vitória, Salvador/BA, cujo valor de mercado é R\$ R\$ R\$ R\$ 561.267,93, sendo que 70% do valor de mercado representa a quantia de R\$ R\$ 392.887,55;
- c) Sala comercial 901 do Edifício Catabas Center, situada na Avenida Tancredo Neves, nº 1.186, no subdistrito de Amaralina, Salvador/BA. Valor de mercado: R\$ R\$ 750.000,00;
- d) Sala comercial 902 do Edifício Catabas Center, situada na Avenida Tancredo Neves, nº 1.186, no subdistrito de Amaralina, Salvador/BA. Valor de mercado: R\$ R\$ 750.000,00;
- e) Automóvel VW GOLF GTI 2.0, fabricação 2014, modelo 2015, com placa policial PJI0690. Valor: R\$ R\$ 86.880,00;
- f) Terreno rural com 6,5 hectares, situado no subdistrito de São Cristóvão, Município de Salvador. Valor de mercado: R\$ R\$ 650.000,00.

Preliminarmente alegando inexistência de intimação pessoal do autuado, transcreve os artigos 108 e 109 do RPAF/99 para destacar que a intimação pessoal ou por via postal está prevista para qualquer ato, fato ou exigência fiscal, quando não for prevista forma diversa pela legislação e a intimação é feita pessoalmente quando o sujeito passivo dá a sua ciência no documento por escrito. Do mesmo modo, tratando-se de intimação por via postal com “aviso de recebimento” o intimado deve opor a sua assinatura no documento, sob pena de nulidade.

Em relação ao Auto de Infração lembra que a legislação é expressa no sentido de que a intimação do autuado deverá ser pessoal, haja vista que o documento necessita conter a sua assinatura com a data da ciência, ou a declaração de sua recusa, conforme art. 39, inc. X do citado RPAF.

Afirma que o presente Auto de Infração foi entregue na portaria do seu prédio, não sendo oportunizada a sua assinatura de modo a manifestar ciência sobre o teor do documento ou declarar sua recusa, em 26 de abril, contudo, somente tomou conhecimento da entrega oito dias depois, em 04/05/2022.

Alega que o fato lhe foi prejudicial, razão pela qual requer a nulidade do Auto de Infração em razão das intimações estarem em desconformidade com o inc. X do art. 39 do Decreto nº 7.629/99, e, caso este não seja o entendimento, pede que se reestabeleça o prazo de 30 dias para o pagamento do imposto na sua integralidade, a contar da data do protocolo desta defesa, com a retirada da multa e dos demais encargos moratórios nos termos do artigo 13-A da Lei nº 4.826/89.

Aduz que o Inventário, de acordo com documentação enviada à Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia foi protocolizado na comarca de Florianópolis/SC, haja vista que Ricardo Spínola de Freitas, autor da herança, residia na cidade quando sobreveio o seu falecimento, onde também residiam os seus filhos herdeiros Ricardo Góes Freitas e Tatiana Góes Freitas, cuja cópia do inventário processado em Florianópolis diz anexar.

Destaca que a Constituição Federal determina no seu art. 155 que o ITCMD relativamente a bens móveis, títulos e créditos seja recolhido pelo Estado onde se processar o inventário, assim como o art. 2º do Decreto nº 2.884/2004, que aprova o Regulamento do ITCMD de Santa Catarina, do mesmo modo que a Lei estadual baiana nº 4.826/1989, que instituiu o ITD.

Requer por todo o exposto, como afirma, devidamente comprovado que o Inventário foi protocolizado na comarca de Florianópolis-SC e ainda que o *de cujus* residia nesta cidade quando ocorreu o seu falecimento, o ITCMD relativo a bens móveis, direitos, títulos e créditos deverá ser recolhido pelo Estado de Santa Catarina, a nulidade do Auto de Infração em razão do vício apontado.

Ressalta que desde a fase administrativa, no “Pedido de Avaliação Contraditória”, demonstrou a necessidade da retirada da base de cálculo do imposto, o valor referente ao automóvel e às contas bancárias do *de cujus*, inclusive comprovando documentalmente que o Inventário se processava em Florianópolis. Todavia, o pedido não foi acatado, ocasionando a lavratura do Auto de Infração que diz eivados de vícios, motivo pelo qual, que requer a sua nulidade.

Em obediência ao princípio da eventualidade, caso este pedido não seja acatado, pleiteia o recálculo do imposto com a exclusão dos valores referentes ao automóvel e as contas bancárias

No tópico “3.3. DA NÃO INCIDÊNCIA DO ITCMD SOBRE 30% DO VALOR DO IMÓVEL SITUADO NA RUA AFONSO CELSO, BARRA”, relata que tomou conhecimento, tempos após o protocolo do processo na SEFAZ/BA, dos percentuais da partilha do imóvel da Rua Afonso Celso determinados no processo de divórcio litigioso entre o *de cujus* Ricardo Spínola de Freitas e Isabel Cristina de Araújo Góes, cuja sentença foi homologada em 22/12/1998, onde foi determinado quanto à partilha de bens, que o imóvel pertence 30% à divorcianda e 70% ao divorciando, o *de cujus*.

Conclui que 30% do imóvel pertence à Isabel Cristina de Araújo Góes, integrando, pois, a sua meação, o que inviabiliza o cálculo do ITCMD causa mortis sobre este percentual, fato que diz ter sido informado no “Pedido de Avaliação Contraditória”, fase administrativa de declaração do

imposto, todavia, o pedido não foi acatado, culminado com a lavratura do Auto de Infração eivados de vícios.

Mais uma vez requer a nulidade do Auto de Infração e caso não seja declarada, requer a não incidência da alíquota de 8% do ITCMD sobre o valor correspondente ao percentual de 30% do referido bem.

Afirma anexar Certidão de Averbação da Sentença de Divórcio emitida em 2021 pelo 1º Ofício de Registro de Imóveis como prova do alegado.

Passando a abordar o mérito da autuação, afirma ser necessário o recálculo do imposto exigido, tendo em vista entender que existe imposto a ser recolhido ao Estado de Santa Catarina.

Argumenta que o Inventário, de acordo com documentação enviada à SEFAZ/BA, foi protocolizado na comarca de Florianópolis/SC, haja vista que autor da herança, residia na cidade quando sobreveio o seu falecimento, assim como os seus filhos herdeiros onde permanecem domiciliados.

Por todo o exposto, conclui que o ITCMD relativo a bens móveis, direitos, títulos e créditos deverá ser recolhido ao Estado de Santa Catarina. Assim, requer a exclusão das contas bancárias e do automóvel da base de cálculo do imposto a ser recolhido para o Estado da Bahia.

Pondera que caso não seja deferida a exclusão do imposto referente ao automóvel e às contas bancárias, requer a retificação dos valores constantes nas contas nos seguintes termos: *“Declara-se a existência de R\$ R\$ 60.685,89 (sessenta mil, seiscentos e oitenta e cinco reais e oitenta e nove centavos) entre contas-correntes e aplicações nos bancos Santander (agência 3747, conta corrente 01082714-0) e Banco do Brasil (agência 4340-0, conta corrente 121.306-7)”*.

Diz que os valores utilizados pelo fisco para lançamento do imposto restam equivocados, necessitando de correção, conforme documentação que diz comprovar o alegado.

Impugna o valor do imposto referente aos seguintes bens: (a) Sala comercial 901 do Edifício Catabas Center, situada na Avenida Tancredo Neves, nº 1.186, Salvador/BA, que integra o patrimônio do *de cujus* pelo valor de R\$ R\$ 750.000,00, conforme laudo de avaliação em anexo; (b) Sala comercial 902 do Edifício Catabas Center, situada na Avenida Tancredo Neves, nº 1.186, Salvador/BA, que integra o patrimônio do *de cujus* pelo valor de R\$ R\$ 750.000,00, conforme laudo de avaliação em anexo.

Afirma que a SEFAZ/BA considerou como base de cálculo para incidência da alíquota do ITCMD o montante de R\$ R\$ 1.078.000,00, tendo utilizado como referência o valor imputado pela Prefeitura de Salvador para cobrança do IPTU, porém, conforme laudos já encaminhados à Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia e anexado, cada sala comercial detém o valor médio de mercado de R\$ R\$ 750.000,00.

Assevera que os laudos periciais em anexo, considerando a natureza dos bens avaliados, a finalidade de avaliação, disponibilidade, qualidade e quantidade de informações colhidas no mercado, adotaram o método comparativo direto de dados de mercado com objetivo de aferir o valor dos bens em questão.

Explica que o MCDDM (Método Comparativo Direto de Dados de Mercado) identifica o valor de venda do bem por meio de tratamento técnico dos atributos dos elementos comparáveis, constituintes da amostra conforme a norma brasileira específica de avaliações, a NBR 14653-2:2014.

Destaca o que prevê o art. 10 da Lei nº 4.826/89, assim como o Decreto nº 2.487/89 no seu art. 29, sobre a base de cálculo do ITD, incidente sobre imóveis.

Lembra que o fato gerador do ITCMD é o evento morte que ocorreu em 30/12/2019. A avaliação das salas foi efetuada em 15/01/2020, o que demonstra a veracidade e atualidade das informações técnicas trazidas nos laudos periciais e ainda que os laudos técnicos em anexo trazem os valores

mínimo, médio e máximo a serem alcançados no mercado das salas comerciais 901 e 902 do Edifício Catabas Center através de critérios eminentemente técnicos, tendo sido desenvolvidos por empresa devidamente habilitada para este fim com inscrição no CRECI.

Aponta não haver qualquer margem para desconfiança quanto aos valores de mercado trazidos pelos laudos periciais, os quais foram solicitados com o objetivo de aferir o preço a ser imputado na venda dos bens em *sites* de comercialização de imóveis.

Diz constatar que foram utilizados critérios exigidos pelo artigo 29, inc. III do Decreto nº 2.487/89 como o valor de imóveis vizinhos e o tipo de construção.

Relata que o Edifício Catabas Center, em que pese se encontrar numa região valorizada da cidade, concorre com outras construções vizinhas muito mais modernas e com melhor padrão de acabamento, situação que diz desvalorizar a construção, não sendo possível afirmar de nenhum modo que o valor de uma sala no prédio alcançaria o montante de R\$ R\$ 1.078.000,00.

Acrescenta que salas comerciais que são objeto deste inventário vêm sendo há meses anunciadas para venda pelo montante de R\$ R\$ 600.000,00 cada uma e, apesar de ser este um valor bem abaixo dos previamente discutidos, não houve receptividade no mercado imobiliário, conforme os *links* dos anúncios, transcritos.

Complementa que os anúncios também se encontram na documentação anexo e não é correto o Estado aplicar como base de cálculo do ITCMD o valor venal utilizado pela Prefeitura de Salvador para calcular o IPTU, porque os entes políticos são autônomos, não devendo vincular-se a valores aferidos por outros entes, sem qualquer conhecimento quanto aos critérios utilizados de avaliação ou quaisquer outros fatores que sejam capazes de influenciar a fixação do valor final, o que perpassa pela discussão de exorbitância do Decreto nº 2.487/89 em face da lei estadual 4.826/89.

Aduz que a Lei nº 4.826/89, fala em “*valor de mercado do bem*” para aferir a base de cálculo do imposto, enquanto o Decreto nº 2.487/89, exorbitando seu poder de regulamentar e esmiuçar a lei, traz hipóteses estranhas a ela, causando situações injustas como é o caso em questão haja vista que os critérios utilizados pela prefeitura para lançamento do IPTU são totalmente diversos dos que devem ser utilizados pelo Estado para aferir o valor de mercado do bem para fins de ITCMD.

Acrescenta que deve se afastar a base de cálculo do IPTU para cálculo do ITCMD em razão do novíssimo entendimento do STJ sobre a forma de cálculo do ITBI nas operações de compra e venda de imóveis, que embora seja direcionado ao cálculo do ITBI (imposto municipal), é aplicável também ao cálculo do ITCMD em homenagem aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Aponta que sob o rito dos recursos especiais repetitivos, Tema 1.113, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça estabeleceu três teses relativas ao cálculo do Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) nas operações de compra e venda:

- 1) A base de cálculo do ITBI é o valor do imóvel transmitido em condições normais de mercado, não estando vinculada à base de cálculo do IPTU, que nem sequer pode ser utilizada como piso de tributação;
- 2) O valor da transação declarado pelo contribuinte goza da presunção de que é condizente com o valor de mercado, que somente pode ser afastada pelo fisco mediante a regular instauração de processo administrativo próprio, conforme art. 148 do CTN;
- 3) O município não pode arbitrar previamente a base de cálculo do ITBI com respaldo em valor de referência por ele estabelecido de forma unilateral.

Cita que o caso foi tratado no REsp 1.937.821/SP e as partes são o município de São Paulo e a empresa Fortress Negócios Imobiliários LTDA, da relatoria do Ministro Gurgel de Faria.

Frisa que o STJ entendeu que o IPTU é calculado com base em previsão genérica de valores haja vista que no IPTU, tributa-se a propriedade, lançando-se de ofício o imposto com base em uma planta genérica de valores aprovada pelo Poder Legislativo local, o qual considera aspectos mais amplos e objetivos, como a localização e a metragem do imóvel e no caso do ITBI, argumentou que a base de cálculo deve considerar o valor de mercado do imóvel individualmente determinado, afetado também por fatores como benfeitorias, estado de conservação e as necessidades do comprador e do vendedor, motivo pelo qual o lançamento desse imposto ocorre, como regra, por meio da declaração do contribuinte, ressalvado ao fisco o direito de revisar a quantia declarada, mediante procedimento administrativo que garanta o exercício do contraditório e da ampla defesa, conforme trecho do voto do relator.

Argumenta que m relação à possibilidade de adoção de valor venal previamente estipulado pelo fisco, o Ministro Gurgel de Faria explicou que, ao adotar esse mecanismo, a administração tributária estaria fazendo o lançamento de ofício do ITBI, vinculando-o indevidamente a critérios escolhidos de maneira unilateral, os quais apenas mostrariam um valor médio de mercado, tendo em vista que despreza as particularidades do imóvel e da transação que devem constar da declaração prestada pelo contribuinte, que possui presunção de boa-fé.

Complementa que de acordo com o ministro, a adoção do valor prévio como parâmetro para a fixação da base de cálculo do ITBI resultaria na inversão do ônus da prova em desfavor do contribuinte, procedimento que viola o disposto no artigo 148 do CTN.

Salienta que apesar das teses terem sido fixadas para o imposto municipal ITBI, a sua fundamentação deve ser aplicada irrestritamente ao ITCMD, de modo que para estabelecer o valor venal dos imóveis em questão, faz-se necessário analisar as suas particularidades declaradas pelo próprio contribuinte, prestigiando a sua boa-fé.

Reitera que cada sala comercial detém o valor médio de mercado de R\$ R\$ 750.000,00, o fato gerador do ITCMD é o evento morte; avaliação das salas foi efetuada quinze dias após o evento morte, o que demonstra a veracidade e atualidade das informações técnicas trazidas nos laudos periciais. Além disso, as salas comerciais estão à venda por valor abaixo de mercado (R\$ R\$ 600.000,00) conforme comprovado por documentação em anexo, o que corrobora a boa-fé do autuado, ficando claro que não busca se eximir das suas obrigações tributárias.

Pleiteia a revisão da base de cálculo das salas comerciais para fins de incidência do ITCMD, de modo a considerar o valor de R\$ R\$ 750.000,00.

Sob o título “DA NÃO INCIDÊNCIA DO ITCMD SOBRE 30% DO VALOR DO IMÓVEL SITUADO NA RUA AFONSO CELSO, BARRA”, repisa que a sentença homologatória do divórcio determinou quanto à partilha de bens, que a casa, situada na Rua Afonso Celso, nº 473, Vitória, Salvador/BA, pertence 30% à divorcianda e 70% ao divorciando (*de cujus*), portanto, requer, caso não seja declarada a nulidade pleiteada, a não incidência da alíquota de 8% do ITCMD “causa mortis” sobre o valor correspondente ao percentual de 30% do bem, o que implica dizer que a alíquota de 8% deverá incidir tão-somente sobre 70% do valor do bem.

Complementa que o valor de mercado da casa corresponde a R\$ R\$ 561.267,93, assim, 70% do valor de mercado da casa representa a quantia de R\$ R\$ 392.887,55.

Anexa Certidão de averbação da sentença de divórcio emitida em 2021 pelo 1º Ofício de Registro de Imóveis comprova o alegado.

Pontua que este bem foi excluído do Inventário Extrajudicial, conforme documento de Retificação de Inventário, haja vista que foi constatada divergência no tamanho da propriedade, sendo exigido pelo 2º Ofício de Registro de Imóveis um requerimento de Retificação de Área.

Aponta que pelo Certificado de Cadastro de Imóvel Rural e pela Certidão de Inteiro Teor emitida pelo 2º Ofício de Registro de Imóveis, ambos em anexo, que o terreno discutido detém 6,2 hectares, enquanto na planta de situação georeferenciada a área equivale a 6,5 hectares.

Conta que para realizar a retificação de área foram exigidos através de nota devolutiva do 2º Ofício de Registro de Imóveis, os documentos que relaciona.

Sinaliza que o Cartório não foi capaz de citar os confrontantes, tampouco os autuados conseguiram localizá-los haja vista que no entorno surgiram conjuntos habitacionais e invasões. Assim, o autuado se sentiu obrigados a excluir este bem do Inventário para que pudesse dar continuidade ao seu processamento com o pagamento do imposto devido e a posterior partilha dos bens.

Complementa que assim que as exigências cartorárias forem atendidas, será feita uma Sobrepartilha deste bem e aberto novo processo de declaração do imposto perante SEFAZ/BA.

Requer, diante da supressão do bem do Inventário Extrajudicial, conforme demonstrado por documento de Retificação de Inventário em anexo, a exclusão do valor de ITCMD referente ao terreno.

Pretendendo a exclusão de 100% da multa e encargos moratórios (obrigação acessória), ressalta que não cometeu qualquer infração tributária haja vista que procedeu, com total boa-fé, à abertura de processo administrativo de declaração de bens sujeitos à incidência de ITCMD, sem fazer qualquer omissão quanto a valores ou tentar ludibriar o Estado.

Repisa que o processo de declaração de imposto iniciou-se com a entrega da Petição e documentos e posteriormente ao cálculo do imposto, foi aberto prazo para se pedir Avaliação Contraditória, o que foi feito pelo autuado, tendo sido a Petição encaminhada via *e-mail*, conforme orientação da SEFAZ.

Sinaliza que o parecer da SEFAZ sobre o pedido de avaliação contraditória levou alguns meses para ser proferido, sendo dito que seria necessário o cadastramento no sistema SEI com novo protocolo da Petição de requerimento de avaliação contraditória, o que foi atendido, conforme já relatado linhas acima.

Reafirma que as intimações para pagamento do imposto na fase administrativa não lhe foram enviadas, de tal forma que não tomou conhecimento das guias emitidas no sistema SEI, passando a incidir, a partir do término de prazo de pagamento, multa e encargos moratórios completamente à sua revelia.

Adverte que se porventura o *e-mail* “suzis.souza@gmail.com” foi utilizado em algum momento para envio de qualquer ato, esse endereço se encontra fora de uso desde meados de 2020, inviabilizando o seu recebimento, assim como não foram recebidos quaisquer *e-mails* nos endereços eletrônicos indicados no Pedido de avaliação contraditória (tafreitas@hotmail.com e ricardo83goes@icloud.com).

Aduz que o desconhecimento sobre os ritos adotados e sobre o que de fato dispõe a legislação tributária local sobre intimações de atos fiscais, resultou em que o processo SEI 013.1408.2020.0006180-17 tenha corrido completamente à revelia, com a posterior surpresa da lavratura do Auto de Infração, ora impugnado.

Pleiteia a exclusão de 100% de multa e encargos moratórios tendo em vista que o processo de pagamento do imposto foi aberto pelo próprio autuado, de total boa-fé para a resolução do inventário, e também em razão de o processo SEI 013.1408.2020.0006180-17 ter corrido à revelia por falta de informação sobre a sua forma de processamento.

Acrescenta a dificuldade em dar andamento aos trâmites do inventário junto aos cartórios de registro de imóveis, em virtude de o decurso do mesmo ter coincidido com o período mais crítico da pandemia, situação que inviabilizou a evolução do Inventário Extrajudicial processado em Florianópolis.

Declara sua intenção de pagamento do valor incontroverso do imposto, referente a valores que não estão sendo discutidos nesta defesa, no montante de R\$ R\$ 151.431,04, que representa 8% (alíquota do imposto) sobre:

- i) R\$ R\$ 750.000,00 da sala comercial 901- Catabas Center;
- ii) R\$ R\$ 750.000,00 da sala comercial 902- Catabas Center;
- iii) R\$ R\$ 392.887,55 referentes a 70% do valor da casa localizada na Rua Afonso Celso, Barra.

Explana que sendo que a base de cálculo do imposto, somados todos os valores declarados, totaliza R\$ R\$ 1.892.887,55, sobre a qual, incidindo a alíquota de 8%, resulta no montante incontroverso a adimplir de R\$ R\$ 151.431,00 (cento e cinquenta e um mil e quatrocentos e trinta e um reais).

Pleiteia conforme já foi pedido que, caso o Auto de Infração não seja anulado, se reestabeleça o prazo 30 dias para o pagamento do imposto na sua integralidade a contar da data do protocolo desta defesa, 12/05/2022, através de emissão de guia de pagamento.

Requer também, a exclusão da totalidade da multa e encargos moratórios.

Pugna pela:

- a) nulidade do Auto de Infração em razão da ausência de intimação pessoal do autuado; da incidência da alíquota do imposto sobre automóvel e contas bancárias; e da incidência da alíquota do imposto sobre 100% do imóvel;
- b) retirada do valor do ITCMD relativo às contas bancárias e ao automóvel haja vista que o imposto será recolhido pelo Estado de Santa Catarina, caso não seja declarada a nulidade;
- c) correção do imposto exigido utilizando a base de cálculo de R\$ R\$ 60.685,89 entre as contas-correntes e aplicações nos bancos Santander e do Brasil, caso não seja deferido o pedido de exclusão do imposto;
- d) a incidência do imposto sobre a base de cálculo de R\$ R\$ 750.000,00 por cada sala, valor este condizente com o preço de mercado do bem, caso não declarada a nulidade do Auto de Infração;
- e) não haja incidência do ITCMD sobre o valor correspondente ao percentual de 30% do bem disposto na letra “b” do item 2 desta petição, o que implica dizer que a alíquota deverá incidir tão-somente sobre 70% do valor do bem;
- f) a exclusão do bem (terreno rural) descrito na letra “f” do item 2 desta defesa;
- g) a exclusão de 100% da multa e demais encargos moratórios.

Caso não seja declarada a nulidade do Auto de Infração, consigna a intenção de pagamento do valor incontroverso do imposto no montante de R\$ R\$ 151.431,00 a ser gerado em guia de pagamento com prazo de 30 dias a contar da data de protocolo com a defesa, 12/05/2022.

Não obstante ter o autuado protocolizado a defesa, cujos termos constam relatados acima em 15/05/2022, fazendo sempre referência ao presente Auto de Infração e a outro de nº 278007.0089/22-5, foi protocolizada em 23/05/2022 outra defesa, fls. 220 a 251, cópia exata da primeira, apenas se distinguindo por se referir apenas ao presente Auto de Infração.

Por conter os exatos termos da primeira, torna-se desnecessário, transcrever o seu conteúdo.

Na informação fiscal o autuante, fls. 312 a 319, faz uma breve síntese dos fatos, transcreve a infração e em seguida, diz que realizou os levantamentos fiscais, para apuração do ITD com base na Petição com declaração e plano de Partilha Extrajudicial, Tabelionato do 4º Ofício de Notas da Comarca de Salvador/BA, cópia da certidão de óbito do autor da herança e demais documentos necessários para clareza e entendimento do processo em discussão.

Observa que o *de cujus* era divorciado e deixou dois filhos, seus herdeiros necessários, Ricardo Góes Freitas e Tatiana Góes Freitas.

Esclarece que houve uma impugnação administrativa, em 03/08/2020, na qual o autuado requereu que (i) sejam excluídos os bens móveis, contas bancária e automóvel elencados no formal de partilha, sujeitos ao ITD do Estado de Santa Catarina, fl. 19, que em resposta do preposto da SEFAZ, fl. 20, foi solicitado cópia do inventário que tramita em Santa Catarina; (ii) a casa situada na Rua Afonso Celso nº 473, Vitória, Salvador/BA, possuía reserva de 30%, na partilha de divórcio com Izabel Cristina de Araújo Góes, a título de meação e quando do inventário foi doado aos herdeiros (espólio) pela mesma, cuja resposta do preposto da SEFAZ, fl. 20, foi a solicitação de cópia da certidão de inteiro teor do imóvel e sentença homologatória de divórcio; e (iii) foi feita avaliação administrativa contraditória das salas comerciais 901 e 902, no valor de R\$ R\$ 750.000,00 cada, em contraponto ao relatório discriminado no processo SEI nº 013140820200006180-17, no qual a SEFAZ/BA adotou o valor venal do IPTU, de R\$ R\$ 1.078.483,74, tendo em resposta, o preposto da SEFAZ, fl. 20, informado que a avaliação contraditória das salas comerciais foi feita com base no valor venal do IPTU e está em conformidade com o art. 10 da Lei nº 4.826/89.

Explica que a informação fiscal seguirá a ordem questionada pela defesa.

Item 1. Não procede a alegação de nulidade em razão da falta de intimação porque o lançamento seguiu o rito legal e as provas estão fundamentadas nos documentos anexados a este Auto de Infração, quais sejam: cópias das intimações de conclusão dos cálculos através de relatório eletrônico, SEI nº 00018421675 (fl. 04 a 06), impugnações administrativas, fls. 08 a 19, e a resposta da defesa administrativa, fl. 20.

A última intimação, antes da lavratura do presente Auto de Infração, foi enviada para o autuado através de Intimação, fls. 25 e 26, assinado eletronicamente pelo autuante, cujo prazo limite para manifestação foi 03/12/2021. Esclarece que todo o processo do ITD, seja a transmissão “Causa Mortis” ou a Doação, tramita exclusivamente via processo eletrônico - SEI, cujo histórico pode ser visualizado na fl. 27.

Transcreve as hipóteses de nulidade do Processo Administrativo Fiscal, regulamentada pelo Decreto nº 7.629/99 - RPAF.

Item 2: O autuado requer que seja retirado do ITD os depósitos em contas bancárias e o automóvel VW GOLF GTI, ano 2014/2015, placa policial PJ10690, arrolados no inventário do Estado da Bahia, em virtude de tramitar no Inventário de Estado de Santa Catarina, último domicílio do *de cujus*.

Sobre este item, aponta que na impugnação, fls. 08 a 19, item 2, fls. 09 e 10, o autuado declara a relação de bens do *de cujus*, sendo os valores declarados em dinheiro e depositados em contas correntes, comprovados através de extratos bancários dos Banco Santander e do Brasil, em agencias localizadas em Salvador/BA.

Aponta que na fl. 10 consta informado que foi protocolizada no 4º Tabelionato de Notas de Florianópolis/SC, fl. 259, Certidão, consignando que foi “*protocolado processo nº 20333 em 21/02/2020 pela adv. Assistente Suzana Maria Souza Encarnação, para lavratura e escritura pública de inventário dos bens deixados pelo falecimento de Ricardo Spínola de Freitas. Cita ainda a nomeação do inventariante e discrimina os herdeiros*”, não tendo sido comprovado o formal de partilha declarado no 4º Tabelionato de Notas de Florianópolis/SC.

Quanto a cobrança do ITD sobre o automóvel VW GOLF GTI, 2.0, placa policial PJ10690, sinaliza que na fl. 10 o contribuinte cita que o art. 155, inc. I da Constituição Federal estabelece que compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir imposto sobre transmissão causa-mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos.

Complementa que ao legislar sobre o local da transmissão ou doação, a Lei nº 4.826/89 determina no art. 8º que se considera local da transmissão “CAUSA MORTIS” ou doação, tratando-se de bens

móveis, direitos, títulos e créditos, onde tiver domicílio o doador ou onde se processar o inventário ou arrolamento.

Acrescenta que se tratando de transmissão “Causa Mortis” de bens móveis, títulos e créditos, o elemento espacial do fato gerador será o do Estado em que se processar o Inventário ou Arrolamento, daí porque entende que a competência para cobrança do ITD, dos créditos e/ou títulos bancários e o automóvel, é de competência do Estado da Bahia.

Item 3. Refere-se a pretensão de que seja adotada a base de cálculo condizente com o valor de mercado das salas 901 e 902 do Edifício Catabas, avaliada em R\$ R\$ 750.000,00 cada.

Sinaliza que o autuado requereu o direito à avaliação contraditória administrativa, baseada no art. 10 da Lei nº 4.826/89, anexando laudo de avaliação, fls. 145 a 161, realizado pela empresa SMBF-Engenharia de Avaliações, CNPJ nº 02.418.688/0001-50, engenheira responsável Sandra Maria Borges Fernandez, CREA nº 10.065-1, vistoria realizada em 15/01/2020, na sala nº 901, a qual atribui o valor de mercado “arredondado” de R\$ R\$ 750.000,00.

Informa que na apuração do ITD, foi considerado o valor venal para fins de cobrança do IPTU, uma vez que não foi acostado aos autos a redução dos valores acatados pela Prefeitura de Salvador/BA.

Ressalta que o art. 146, inc. III, a da Constituição Federal, dispõe que cabe a lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados na Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes e o art. 155, inc. I estabelece que “*compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir imposto sobre transmissão causa-mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos*”. Assim, conclui que os Estados podem instituir o ITD desde que respeitados o fato gerador, base de cálculo e contribuintes indicados na lei complementar.

Ressalta que o Código Tributário Nacional, com força de lei complementar, estabelece no art. 38 que “*a base de cálculo do imposto é o valor venal dos bens ou direitos transmitidos*” e o Estado da Bahia editou a Lei nº 4.826/89, instituindo o ITD, que estabelece no seu art. 100: “*A base de cálculo do imposto é o valor venal dos bens ou direitos à época do fato gerador, apurado mediante avaliação de iniciativa da Secretaria da Fazenda, com base nos valores de mercado correspondente ao bem, ressalvado ao contribuinte o de requerer avaliação contraditória administrativa ou judicial*”.

Portanto, considera que a base de cálculo adotada atende ao princípio da legalidade, e, deverá ser mantida.

Item 4. O autuado requer que a base de cálculo da casa situada na Rua Afonso Celso, 473, Barra, Salvador/BA seja de 70%, sob a alegação de que o percentual de 30% deste imóvel foi reservado na partilha de divórcio com Izabel Cristina de Araújo Góes, a título de meação e constando na impugnação a referência da existência de sentença de divórcio homologada, fl. 16 e do formal de partilha, fl. 17, que declara que o percentual de 30%, oriundo da meação, tendo sido doado aos herdeiros.

Informa o autuante que na cópia da escritura pública do imóvel, fls. 119 a 120, registrada na Comarca do 1º Registro de Imóveis de Salvador não consta a averbação da sentença de divórcio como pleiteia o autuado, para fazer face à incidência do ITD no percentual de 70% e corrobora com este entendimento a afirmação contida na defesa administrativa, fl. 17: “*os herdeiros com a sua genitora e meeira de 30% do imóvel da Barra, estão providenciando a necessária averbação da partilha dos bens perante os cartórios de registro de imóveis para assim conseguirem concluir o Inventário Extrajudicial*”.

Conclui que não foi comprovado, no processo SEI nº 013140820200006180-17, o percentual de reserva para este imóvel, quando da partilha do divórcio. Não foram anexadas cópias da certidão

de inteiro teor do imóvel e da sentença homologatória do divórcio, apenas o protocolo 401009, fls. 136 a 137, portanto, a incidência do ITD, como demonstrado no relatório, fls. 04 e 05, está em conformidade com o princípio da legalidade.

Item 5. Consta a solicitação de exclusão do terreno rural, pleiteada pelo autuado, porém não justificada sua motivação.

Pontua que na impugnação, fl. 10, não houve questionamento acerca deste bem imóvel, razão pela qual mantém a cobrança do ITD sobre este bem imóvel, uma vez que a Escritura Pública, fls. 123 a 125, comprova a propriedade como sendo do Sr. Ricardo Spínola de Freitas, CPF nº 124.700.155-53, autor da sucessão hereditária, aqui denominado *de cujus*.

Item 6. A autuado requer a exclusão de 100% da multa e encargos moratórios.

Esclarece que a obrigação tributária, diversamente da obrigação civil, independe das partes, decorre da lei, ou seja, é *ex lege* e não *ex voluntatis*, como no direito civil.

Acrescenta que não são as partes que decidem se pagarão ou não os tributos, da mesma forma que não está no âmbito da discricionariedade administrativa a forma da cobrança do tributo. A obrigação decorre da lei.

Ressalta que o CTN dispõe em seu art. 97 que somente a lei pode estabelecer: a definição do fato gerador da obrigação tributária principal; a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas e o art. 113 determina que a obrigação tributária principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

Conclui que a unificação do procedimento administrativo entre o tributo e a multa é determinada nas fases de constituição, discussão administrativa, encaminhamento para inscrição em dívida ativa e posterior ajuizamento da execução fiscal.

Explica que a autoridade fiscal, com fundamento no art. 161, do CTN, ao constituir o crédito tributário por meio do lançamento, já promove a aplicação da penalidade cabível, assim, ocorre concomitantemente a constituição do crédito e da multa.

Destaca que além da presunção de veracidade e legitimidade, inerente ao ato administrativo do lançamento, como preceitua o art. 204 do CTN, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez, tendo efeito de prova pré-constituída, o que abrange o crédito tributário e a penalidade pecuniária, não havendo qualquer distinção de tratamento pelo CTN.

Item 7. O autuante demonstra que caso não seja declarado a nulidade do Auto de Infração, a intenção de pagamento do valor incontroverso, valores que não estão sendo discutidos nesta defesa, do imposto no montante de R\$ R\$ 151.431,00 a ser gerado em guia de pagamento com prazo de 30 dias a contar de 12/05/2022.

Sobre tal afirmação, diz nada ter a declarar, uma vez que foram esclarecidos, com provas documentais do espólio, anexadas no processo SEI nº 0131408.2020.000618017.

Por fim pede pela procedência do Auto de Infração.

Intimado a tomar ciência da informação fiscal, fls. 322 e 323, o autuado retorna aos autos em manifestação, fls. 326 a 335, onde aborda cada item, iniciando pela contrarrazão apresentada pelo autuante frente a sua pretensa decretação da nulidade do Auto de Infração pela ausência de intimação pessoal em relação aos atos do procedimento SEI, sobre o qual repisa os argumentos já apresentados na defesa, e assim, desnecessário reproduzi-los.

Quanto ao ITCMD a ser recolhido ao Estado de Santa Catarina, repete os argumentos da defesa e acrescenta que a conclusão do autuante de que “em se tratando de transmissão causa mortis” de bens imóveis, títulos e créditos, o elemento espacial do fato gerador será o do Estado em que se

processar o Inventário ou Arrolamento, daí porque a competência para cobrança do ITD, dos créditos e/ou títulos bancários e o automóvel é de competência do Estado da Bahia, diz que se trata de uma conclusão equivocada, sendo que o autuante não logrou demonstrar que o Inventário foi processado no Estado da Bahia, enquanto que o autuado comprovou, através dos documentos disponibilizados, que o Inventário Extrajudicial foi protocolizado no Estado de Santa Catarina.

Reitera-se a existência de R\$ R\$ 60.685,89 depositados entre contas-correntes e aplicações nos bancos Santander e do Brasil, cujos valores estão presentes no Auto de Infração equivocadamente, conforme documentos anexados à defesa.

Quanto ao valor das salas comerciais, reafirma que a SEFAZ considerou como base de cálculo para incidência do ITCMD, o montante de R\$ R\$ 1.078.000,00 para cada sala, utilizando como referência o valor imputado pela Prefeitura de Salvador para cobrar o IPTU.

Pontua que o art. 10 da Lei nº 4.826/89 é citado pelo autuante para justificar a legalidade da cobrança sobre o valor da prefeitura para fins de IPTU, contudo, o citado dispositivo dispõe que o valor venal do bem será apurado mediante avaliação de iniciativa da Secretaria da Fazenda, com base nos valores de mercado correspondente ao bem, valores estes que não se relacionam com aqueles declarados pela Prefeitura de Salvador para cobrança de IPTU.

Acrescenta que o autuante não considerou o entendimento do STJ sobre a forma de calcular o ITBI nas operações de compra e venda de imóveis, aplicável também ao ITCMD em homenagem aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Salienta que sob o rito dos recursos especiais repetitivos, Tema 1.113, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ estabeleceu três teses relativas ao cálculo do ITBI nas operações de compra e venda, já transcrita.

Aduz que em face do princípio da boa-fé objetiva, o valor da transação declarado pelo contribuinte é presumido como condizente com o valor médio de mercado do bem imóvel transacionado, presunção que somente pode ser afastada pelo fisco se esse valor se mostrar, de pronto, incompatível com a realidade, estando, nessa hipótese, justificada a instauração do procedimento próprio para o arbitramento da base de cálculo, em que deve ser assegurado ao contribuinte o contraditório necessário para apresentação das peculiaridades que amparariam o *quantum* informado, art. 148 do CTN.

Lembra que foi imputado pelo autuado o valor de R\$ R\$ 750.000,00 para cada sala comercial, com base no mercado, todavia, como fato novo, afirma que cada sala foi comercializada pelo montante de R\$ R\$ 525.000,00, conforme comprovado por documentação em anexo, o que comprova que o valor cobrado pelo fisco, com base no valor venal do IPTU, está superior ao valor de mercado.

Em relação a não incidência do ITCMD sobre a totalidade do valor do imóvel situado na rua Afonso Celso, Barra, afirma que a Certidão de inteiro teor comprova o alegado.

Diz que a sentença homologatória de divórcio determinou que a casa situada na Rua Afonso Celso, nº 473, antigo bosque da Barra, pertence 30% à divorcianda e 70% ao divorciando (*de cujus*). Portanto, 30% do imóvel pertence à Isabel Cristina de Araújo Góes, integrando, pois, a sua meação, o que inviabiliza o cálculo do ITCMD causa mortis sobre este percentual.

Registra que no “Pedido de Avaliação Contraditória” juntou a sentença de divórcio com partilha dos bens, evidenciando que o *de cujus* somente detinha 70% do bem, havendo a necessidade de se efetuar a retificação do imposto. Todavia, o pedido não foi acatado, culminado com a lavratura do Auto de Infração eivado de vícios.

Afirma que foi anexada à defesa administrativa certidão de inteiro teor do imóvel onde constam os percentuais da partilha do bem entre Ricardo Spínola de Freitas (*de cujus*) e Isabel Cristina de Araújo Góes.

Quanto a comprovação de exclusão do terreno rural do Inventário através de Petição de Retificação de Inventário, informa que o terreno rural foi excluído do Inventário Extrajudicial, conforme documento de Retificação de Inventário anexo à defesa administrativa, haja vista que foi constatada divergência no tamanho da propriedade, sendo exigido pelo 2º Ofício de Registro de Imóveis um requerimento de Retificação de Área.

Complementa que sem o proceder da retificação de área, o registro da partilha do divórcio do *de cujus* com a sua ex-esposa não pôde ser efetuado na matrícula do terreno rural, o que comprometeu o andamento do Inventário em questão. Para realizar a retificação de área foram exigidos através de nota devolutiva do 2º Ofício de Registro de Imóveis alguns documentos apresentados na defesa administrativa, de modo que, diferente do que o autuante afirma, está justificado o pedido de exclusão do imóvel.

Esclarece que no momento oportuno, havendo a adequação das exigências cartorárias, será feita uma Sobrepartilha deste bem e aberto novo processo de declaração do imposto perante SEFAZ/BA.

Ao abordar a omissão do autuante quanto à alegação de falta de intimação pessoal sobre a lavratura do Auto de Infração, ressalta que o mesmo se omitiu quanto à necessidade de intimação pessoal, sendo que a legislação é expressa no sentido de que a intimação do autuado deverá ser pessoal haja vista que o documento necessita conter a sua assinatura com a data da ciência ou a declaração de sua recusa, conforme art. 39 do RPAF/99.

Conta que o Auto de Infração foi deixado na portaria do prédio, sem lhe oportunizar assinar, de modo a manifestar ciência sobre o teor do documento ou declarar sua recusa. A entrega ocorreu em 26/04/2022, sendo que somente tomou conhecimento em 04/05/2022, fato que justifica ter requerido a nulidade do Auto de Infração com base no inc. X do art. 39 do Decreto nº 7.629/99.

Aponta a omissão na análise das razões do pedido de exclusão de 100% da multa e encargos moratórios, pois o autuante se limitou a citar dispositivos do CTN sobre a natureza da obrigação acessória, contudo, o cerne da questão é se o autuado cometeu ou não infração tributária.

Assevera que não cometeu a infração, haja vista que foi ele mesmo que ocasionou a abertura de processo administrativo de declaração de bens sujeitos à incidência de ITCMD, sem fazer qualquer omissão quanto a valores ou tentar ludibriar o Estado.

Diz que além disso, o processo de declaração de imposto iniciou-se com a entrega da Petição e documentos. Em ato posterior ao cálculo do imposto, foi aberto prazo para se pedir Avaliação Contraditória, o que foi feito pelo autuado, tendo sido a Petição encaminhada por *e-mail*, conforme orientação da própria SEFAZ.

Afirma que sequer tomou conhecimento sobre a resposta da SEFAZ ao Pedido de Avaliação Contraditória, cujas exigências poderiam ter sido cumpridas, caso o autuado tivesse sido notificado na época.

Complementa que não considerou que após a apresentação do Pedido de Avaliação contraditória, iriam ocorrer intimações e iriam ser geradas as guias de pagamento nos autos do processo de maneira restrita ao sistema SEI, sem qualquer notificação pessoal, pelos Correios ou por *e-mails*.

Lembra que o Decreto nº 7.629/99, artigos 108 e 109, dispõe que qualquer ato, fato ou exigência fiscal, como seria o caso dos atos praticados no processo SEI 013.1408.2020.0006180-17, quando não for prevista forma diversa pela legislação, deverá ser feito pessoalmente, por via postal ou por meio eletrônico, independentemente da ordem.

Afirma que a intimação é feita pessoalmente quando o sujeito passivo dá a sua ciência no documento por escrito. Do mesmo modo, tratando-se de intimação por via postal com “aviso de recebimento” o intimado deve opor a sua assinatura no documento, sob pena de nulidade.

As intimações para pagamento do imposto na fase administrativa não foram realizadas para o autuado, de tal forma que o mesmo não tomou conhecimento das guias emitidas no sistema SEI, havendo a incidência, a partir do término de prazo de pagamento, de multa e encargos moratórios completamente à revelia do autuado.

Declara que não foram recebidos quaisquer e-mails no endereço eletrônico indicado no Pedido de Avaliação Contraditória (ricardo83goes@icloud.com).

Salienta que o desconhecimento sobre os ritos adotados e a inadequação dos atos fiscais ao que dispõe a legislação tributária local sobre intimações, resultaram em que o processo SEI 013.1408.2020.0006180-17 tenha corrido completamente à revelia, com a posterior surpresa da lavratura do Auto de Infração, ora impugnado, razão pela qual é que pleiteou a exclusão de 100% de multa e encargos moratórios.

Conclui pedindo pela improcedência do Auto de Infração.

Instado a prestar nova informação, o autuante retorna aos autos, fls. 352 e 353, onde declara que mantém todos os termos da informação fiscal prestada e registra que o Auto de Infração nº 278007.0089/22-5, tendo como autuada a outra herdeira do espólio de Ricardo Spínola de Freitas, foi julgado procedente em parte pela 3ª JF – Acórdão JF nº 0133-03/22 VD.

Participou da sessão de julgamento o representante do autuado o Advogado Dr. José Carlos Garcia Landeiro OAB/BA 15.110, que em sua sustentação oral diz que o Auto de Infração extrapola o Princípio da Verdade Material e distorceu alguns dados.

Quanto ao saldo em dinheiro em contas bancárias e o veículo, entende não restar dúvidas que deve ser recolhido ao estado de Santa Catarina.

Para as salas comerciais, entende ser descabida se adotada como base de cálculo do ITD, o valor da base de cálculo do IPTU pela Prefeitura de Salvador que se mostra exorbitante, de conhecimento geral.

Ressalta que foi expedido o DAE para pagamento do imposto, sem conhecimento do autuado.

Ao tratar novamente das salas comerciais, cita dispositivos do Decreto nº 2487/89, art. 12, e afirma que foi anexado aos autos avaliação dos imóveis e posteriormente as salas foram comercializadas por preço inferior a avaliação realizada antes da defesa e logo após a morte do autor da herança.

Quanto a casa, repisa que faz parte do inventário apenas 70% do imóvel e tendo em vista o registro do imóvel em sua matrícula no Cartório, não há necessidade de mais provas para acatamento do requerido.

Quanto ao terreno rural em São Cristóvão, informa que ainda não conseguiu os herdeiros regularizar pendências cartorárias, devendo ser excluído do Auto de Infração, cuja cobrança se assim mantida está se caracterizando uma antecipação do imposto, que será quitado quando ocorrer o fato gerador, ou seja, ocorrer a sucessão de herança, portanto não há problemas para se excluir.

Acrescenta que a exclusão do imóvel rural foi objeto de pedido retificação perante o Tabelionato responsável por lavrar a Escritura Extrajudicial de Inventário.

Quanto a aplicação da multa, diz ser um valo quase brutal e se mostra indevida, tendo em vista que o contribuinte prestou todas as informações necessárias, demonstrando sua boa-fé.

Assevera que os herdeiros, contribuintes não tiveram conhecimento da emissão dos DAEs, tomando conhecimento apenas da lavratura do Auto de Infração.

Diz ter conhecimento das limitações impostas pela legislação para exclusão da multa, contudo, entende ser justa tal providencia, considerando os fatos já narrados na defesa.

Lembra que a defesa suscitou a decisão do STJ, no caso da avaliação da base de cálculo das Salas comerciais, que deve ser considerado para efeito da base de cálculo do ITD.

É o relatório.

VOTO

O Auto de Infração em análise imputa ao sujeito passivo a acusação de não ter recolhido o ITD decorrente do recebimento de direitos reais sobre bens móveis e imóveis, deixados em herança pelo seu genitor, cuja relação consta no relatório expedido pela SEFAZ, constante no processo eletrônico SEI nº 013.1408.2020.0006180-17, fls. 04 e 05.

O presente lançamento, decorreu da falta de pagamento do imposto apurado em processo administrativo, procedimento de declaração e recolhimento do ITD, onde o contribuinte voluntariamente requereu a emissão das guias de pagamento do imposto, que após os exames necessários por parte do Fisco, inclusive após a análise das argumentações do adquirente dos bens e direitos transmitidos, ora autuado, consignado na denominada “defesa administrativa”, apensada aos autos às fls. 08 a 19.

Considerando o relato do contribuinte em sua impugnação, registro que todo o processo administrativo referente ao pedido de emissão das guias para quitação do imposto, cumpriu na íntegra ao que preconiza a Portaria Conjunta PGE/SEFAZ, nº 04 de 21/10/2014, não tendo identificado no decurso deste, qualquer falha.

Quanto a validade do lançamento, constato, após compulsar os autos, que a autoridade fiscal expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, descreveu a infração, fundamentando com a indicação dos documentos e demonstrativos, bem como de seus dados e cálculos, assim como indicou o fundamento jurídico.

O Auto de Infração foi lavrado em observância ao art. 142 do Código Tributário Nacional, assim como as normas previstas no RPAF/99, Decreto nº 7.629/99, não foi identificada qualquer violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer princípios de direito constitucional, administrativo ou tributário, em especial os do processo administrativo fiscal.

Observo que foi garantida o direito do contribuinte à ampla defesa e ao contraditório, comprovadamente observados nos argumentos abordados na defesa.

Quanto ao conhecimento do Auto de Infração pelo contribuinte, destaco que o art. 39, inc. X do RPAF/99 que determina que o lançamento deverá conter a assinatura do autuado, de seu representante ou preposto, com a data da ciência ou a declaração de recusa, foi observado no processo, conforme explicado.

Ademais, a objetiva peça de defesa apresentada tempestivamente, demonstra que o autuado tem pleno conhecimento do teor da acusação.

Em preliminar o autuado suscita nulidade do Auto de Infração, sob o argumento de que “a intimação pessoal ou por via postal está prevista para qualquer ato, fato ou exigência fiscal, quando não for prevista forma diversa pela legislação. (...), tratando-se de intimação por via postal com ‘aviso de recebimento’ o intimado deve opor a sua assinatura no documento, sob pena de nulidade”.

Ou seja, entende o autuado que a legislação é expressa no sentido de que a intimação deverá ser pessoal haja vista que o documento necessita conter a sua assinatura com a data da ciência ou a declaração de sua recusa.

Tal arguição não pode ser acatada, uma vez que o RPAF/99 no seu art. 108, prevê a forma de intimação, cuja redação atual foi dada pelo Decreto nº 11.608, de 16/07/2009, e assim prevê:

Art. 108. A intimação do sujeito passivo ou de pessoa interessada acerca de qualquer ato, fato ou exigência fiscal, quando não for prevista forma diversa pela legislação, deverá ser feita pessoalmente, via postal ou por meio eletrônico, independentemente da ordem.

Da leitura do dispositivo transcrito, observo que: **(I)** não existe ordem de preferência da forma; e **(II)** a via postal, ou seja, aquela intimação encaminhada pelos Correios, é mais uma alternativa à pessoal ou por meio eletrônico.

Quanto a necessidade de conter no Aviso de Recebimentos dos Correios a assinatura do contribuinte para caracterizar a efetiva ciência, assim não entende a jurisprudência.

Nesse sentido trago decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.840.466-SP (2019/0032450-9) Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze, cujo exto contido no sítio do STJ (<https://www.stj.jus.br/>), em parte, transcrevo a seguir:

“A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) deu provimento ao recurso especial para reconhecer a nulidade de uma citação postal de pessoa física recebida por terceiro estranho aos autos e, em consequência, anular todos os atos processuais subsequentes.

Para o colegiado, a citação de pessoa física pelo correio se dá com a entrega da carta citatória diretamente à parte ré, cuja assinatura deverá constar do respectivo aviso de recebimento, sob pena de nulidade do ato, nos termos dos artigos 248, parágrafo 1º, e 280 do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia teve origem em ação monitória ajuizada por uma empresa para receber cerca de R\$ R\$ 151 mil decorrentes de emissão de cheque sem fundos. Segundo os autos, após algumas tentativas de citação do réu, foi determinada a expedição de mandado com aviso de recebimento para o endereço da empresa da qual ele era sócio administrador, mas a carta de citação foi assinada por terceiro.

(...)

Segundo o relator do caso no STJ, ministro Marco Aurélio Bellizze, o fato de a citação postal ter sido enviada ao estabelecimento comercial do réu não é suficiente para afastar norma processual expressa, especialmente porque não é possível haver a certeza de que ele tenha, de fato, tomado ciência da ação.

Para Bellizze, como a parte destinatária do mandado de citação é pessoa física, ‘não tem incidência o parágrafo 2º do artigo 248 do CPC/2015, tampouco é possível falar em aplicação da teoria da aparência’.

O ministro afirmou que a legislação prevê que a carta de citação pode ser recebida por terceiro somente quando o citando for pessoa jurídica ou, sendo pessoa física, morar em condomínio ou loteamento com controle de acesso – caso em que o mandado deve ser entregue a funcionário da portaria responsável pelo recebimento da correspondência (parágrafo 4º do artigo 248)”. (Grifos do relator).

No caso em análise, o Aviso de Recebimento dos Correios, contendo a intimação da lavratura do Auto de Infração, fl. 30, foi entregue no endereço do autuado, complexo de condomínio denominado “*eStúdio WOK*”, localizado na Avenida Armínio Tavares, nº 176, Torre 2, Apartamento 602 – Florianópolis/SC, constando uma assinatura, sem que tenha o autuado provado, sequer arguido, se tratar de pessoa estranha ao quadro de funcionários do condomínio, portanto, válida considero, à luz da jurisprudência do STJ, o recebimento da intimação com assinatura do funcionário da portaria.

Ademais, o contribuinte tomou conhecimento do Auto de Infração e entendeu perfeitamente a acusação, tanto assim que apresentou a defesa tempestivamente, abordando todos os aspectos que julgou necessário para elidir a infração.

Destarte, resta afastada a arguição de nulidade.

O autuado não pleiteia a improcedência da exigência do IDT, mas requer o recálculo do imposto com a exclusão de valores, conforme tratarei em tópicos específicos.

A Constituição Federal, prevê a competência dos entes federativos criar o imposto sobre a transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos, *in verbis*.

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

II - relativamente a bens móveis, títulos e créditos, compete ao Estado onde se processar o inventário ou arrolamento, ou tiver domicílio o doador, ou ao Distrito Federal;

III - terá competência para sua instituição regulada por lei complementar:

a) se o doador tiver domicílio ou residência no exterior;

b) se o de cujus possuía bens, era residente ou domiciliado ou teve o seu inventário processado no exterior;

IV - terá suas alíquotas máximas fixadas pelo Senado Federal;

O Estado da Bahia instituiu o ITD através da Lei nº 4.826, de 27 de janeiro de 1989, estabelecendo as normas atinentes a sua incidência, isenções, definição dos contribuintes do imposto, o local da transmissão ou doação, as alíquotas e a base de cálculo, assim como a fórmula do cálculo, do lançamento, do pagamento e da restituição do imposto e das infrações e penalidades, observando todos os limites da constituição, regulamentado pelo Decreto nº 2.487, de 16 de junho de 1989.

Os bens deixados pelo *de cujus* a serem partilhados entre os seus filhos Ricardo Góes Freitas, o autuado e Tatiana Góes Freitas, constam na descrição do Relatório, fls. 04 e 05, conforme estão arrolados nas declarações iniciais e no formal de partilha do espólio de Ricardo Spínola de Freitas:

1. Sala comercial 901, do Edifício Catabas Center, inscrita no Cadastro Imobiliário Municipal sob o nº 465851-5, situada na Avenida Tancredo Neves, nº 1.186, no subdistrito de Amaralina, Salvador/BA, no valor R\$ R\$ 1.078.483,74 pelo IPTU de 2020;
2. Sala comercial 902, do Edifício Catabas Center, inscrita no Cadastro Imobiliário Municipal sob o nº 465852-3, situada na Avenida Tancredo Neves, nº 1.186, no subdistrito de Amaralina, Salvador/BA, no valor R\$ R\$ 1.078.483,74 pelo IPTU de 2020;
3. Casa inscrita no Cadastro Imobiliário Municipal sob o nº 62327-0, situada na Rua Afonso Celso, nº 473, antigo bosque da Barra, no subdistrito da Vitória, Salvador/BA, no valor de R\$ R\$ 561.267,93. IPTU 2020;
4. Terreno rural com 6,5 hectares, NIRF (número do imóvel na Receita Federal) 1.316.218-7, situado no subdistrito de São Cristóvão, Município de Salvador/BA. Avaliação feita pelo corretor Ricardo Sena Magnavita dos Santos - CRECI nº 9334 no valor de R\$ R\$ 650.000,00;
5. Saldo Banco do Brasil - agência 3781-8, conta corrente nº 21.306-3 - R\$ R\$ 432,90, extrato datado de 03/03/2020;
6. Saldo no Banco Santander agência 3747, conta nº 0033 3747 010827140, no valor de R\$ R\$ 86.529,19, extrato datado de 03/02/2020;
7. Automóvel VW GOLF GTI 2.0, ano de fabricação 2014, modelo 2015, com placa policial PJ10690 e RENAVAM 01043073326, no valor de R\$ R\$ 86.880,00, Tabela FIPE 2020.

O valor dos bens totaliza o montante de R\$ R\$ 3.542.077,50, que considerando ser a base de cálculo do imposto, aplicando da alíquota de 8%, resulta no valor de ITD, R\$ R\$ 283.366,20, para os dois herdeiros e para o autuado o imposto no valor de R\$ R\$ 141.683,10, exato valor da infração.

Como consignado, linhas acima, a defesa não pretende a improcedência da exigência, mas, requer o recálculo do imposto cobrado.

Inicialmente pede a não incidência do ITD sobre 30% do valor do imóvel situado na Rua Afonso Celso, Barra – Salvador/BA, tendo em vista que em anterior processo de divórcio entre o *de cujus* Ricardo Spínola de Freitas e Isabel Cristina de Araújo Góes, cuja tramitação se deu na 1ª Vara de Família do Tribunal de Justiça da Bahia, cuja sentença foi homologada em 22/12/1998, onde se determinou quanto à partilha dos bens, que o citado imóvel passou a pertencer 30% à divorcianda e 70% ao divorciando, o *de cujus*.

O autuado quando do pedido de avaliação contraditória do ITD, juntou cópia da sentença de divórcio com partilha dos bens, documento que deixa claro que o *de cujus* somente detinha 70% do bem e assim, pleiteou a retificação do imposto para fazer incidi-lo somente sobre a parcela pertencente ao autor da herança, sem que tenha sido o pedido acatado pela fiscalização, culminado na exigência do imposto sobre o valor integral do imóvel.

Constato que às fls. 76 a 78, 133 e 134 e fls. 303 a 305, constam cópias de certidão de averbação da sentença de divórcio emitida em 2021 pelo 1º Ofício de Registro de Imóveis, comprovando que nos termos da carta de sentença passada em 22/10/2020, proferida em 22/12/1998 pela Juíza Nancy Mary da Paixão Cunha, tramitada na 1ª Vara da Comarca de Família de Salvador, atesta que fica “*consignado que na partilha dos bens comuns do casal o imóvel objeto desta matrícula, (...) foi partilhado entre os divorciandos na proporção de 30% para a divorciada e 70% para o divorciado.*”, referindo-se ao imóvel da Rua Afonso Celso em Salvador/BA.

O autuante não acolheu o pedido alegando que na cópia da “*escritura pública do imóvel (fls. 119 a 120), inscrição municipal nº 062.327, registro na Comarca do 1º Registro de Imóveis de Salvador não consta a averbação da sentença de divórcio como pleiteia a autuada, para fazer face à incidência do ITD no percentual de 70%.*”, e que corrobora com este entendimento a afirmação da defesa administrativa, que os herdeiros com a sua genitora, meeira de 30% do imóvel da Barra, estão providenciando a necessária averbação da partilha dos bens perante os cartórios de registro de imóveis para assim conseguirem concluir o inventário Extrajudicial.

Ou seja, o autuante entendeu que não basta a certidão apresentada pelo autuado demonstrando que somente pertencia ao autor da herança 70% do imóvel, sendo necessária a averbação da partilha dos bens do divórcio, no registro da escritura do imóvel.

Segundo o jurista Plácido e Silva, averbação é: “*O ato pelo qual se anota, em assento ou documento anterior, fato que altere, modifique ou amplie o conteúdo do mesmo assento ou documento*”. Explica ainda que “*A averbação, quando feita em assento ou documento anterior registrado, tem a mesma função do assento ou do registro originário: o de dar publicidade ao ato, que vem, por qualquer modo, modificar, alterar ou ampliar o mesmo assento ou registro, que se cumpriu, anteriormente, pela inscrição, pela transcrição, pelo arquivamento ou pelo registro, ao mesmo tempo para que possa valer contra terceiros*”.

Portanto, averbação no registro competente tem o sentido de declaração à margem de um registro.

Na Lei nº 6.015/73, que dispõe sobre os registros públicos, determina no seu art. 167, inc. II, item 14:

Art. 167 - No Registro de Imóveis, além da matrícula, serão feitos.

II - a averbação:

14) das sentenças de separação judicial, de divórcio e de nulidade ou anulação de casamento, quando nas respectivas partilhas existirem imóveis ou direitos reais sujeitos a registro. (Incluído pela Lei nº 6.850, de 1980).

Nesse mesmo sentido o vigente Código Civil veio corroborar tais formalidades, tornando-as obrigatórias, quando, ao tratar das pessoas naturais, no Capítulo I, referente à Personalidade e à Capacidade, estabelece no art. 10, inc. I, *verbis*:

Art. 10. Far-se-á averbação em registro público:

I - das sentenças que decretarem a nulidade ou anulação do casamento, o divórcio, a separação judicial e o restabelecimento da sociedade conjugal;

A jurista atuante na área do Direito Civil, Maria Helena Diniz, assim entende: *“Imprescindível será a averbação, de ofício ou a requerimento do interessado, dos títulos ou atos que produzam quaisquer alterações na propriedade imobiliária, nos direitos a ela concernentes, no registro e nas pessoas vinculadas ao direito real, mesmo que não venham traduzir ônus reais ou alienação de domínio...”*

Portanto, a importância da averbação da partilha de bens entre os cônjuges é que a sentença de separação possui apenas efeito declaratório, apresentando efeito constitutivo somente após a averbação à margem da matrícula do imóvel pertencente ao casal, tornando público que a situação do imóvel se modificou.

Dessa forma, enquanto não for averbada a partilha, os ex cônjuges continuarão a ser considerados, relativamente a terceiros, proprietários dos imóveis que lhes pertenciam durante a vigência da sociedade conjugal e, conseqüentemente, um não poderá deles dispor isoladamente sem a outorga do outro.

Todavia, com a averbação da partilha, os atos de disposição isolados poderão ser registrados, mesmo se praticados antes da averbação.

O art. 35 do Código Tributário Nacional, dispõe que o fato gerador do Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis e de Direitos a eles Relativos, atual ITD, na Bahia, é a *“transmissão da propriedade ou do domínio útil, como definidos na lei civil”*; ou seja, o imposto somente é devido quando se transfere o domínio.

Por outro lado, o momento da transferência ou a transmissão da propriedade ou do domínio útil se concretiza quando do registro da escritura pública no Cartório de Registro de Imóveis, conforme os artigos 1.227 e 1.245 do Código Civil, *in verbis*:

Art. 1.227. Os direitos reais sobre imóveis constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com o registro no Cartório de Registro de Imóveis dos referidos títulos (arts. 1.245 a 1.247), salvo os casos expressos neste Código. (...)

Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

§ 1º - Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel.

§ 2º - Enquanto não se promover, por meio de ação própria, a decretação de invalidade do registro, e o respectivo cancelamento, o adquirente continua a ser havido como dono do imóvel.

Ressalto que a Constituição e o CTN definem a regra matriz de incidência do ITD, sendo que este último estabelece no seu art. 110 que a lei tributária não pode alterar a *“definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado”*.

O critério estabelecido no Código Civil é adotado pela legislação tributária, por força do citado art. 110 do CTN, assim, o mesmo CTN remete expressamente à lei civil acima citada para a definição de bens imóveis, tornando o seu conceito indubitoso, cuja transmissão de propriedade de bens imóveis, de direitos reais sobre imóveis e de cessão de direitos sobre tais transmissões não pode ser entendido senão conforme a lei civil, nos termos do artigo 109 do CTN, ou seja, *“Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários.”*.

A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que *“apenas a transcrição do título de transferência no registro de imóveis dá ensejo à incidência do ITBI, não podendo ser tributada a promessa de compra e venda ou de cessão de direitos”*. (Recurso Ordinário em MS 10.650-DF, AgReg no REsp 982.625/RJ).

Anoto ainda que recentemente, nos autos de um mandado de segurança, em face do secretário de Finanças da Prefeitura de Osasco, o juiz da 2ª Vara da Fazenda Pública proferiu sentença concedendo a segurança, cuja ementa segue transcrita:

IMPOSTO ITBI - São Paulo - Imóvel adquirido mediante contrato particular de cessão de direitos e obrigações de compromisso de compra e venda - Fato gerador do imposto só se aperfeiçoa com o registro da transmissão do bem imóvel no respectivo Cartório de Registro de Imóveis - Exegese dos artigos 156, inciso II, da Constituição Federal, 35 e 110 do Código Tributário Nacional e 1245 do Código Civil Repetição do indébito devida - Sentença mantida RECURSOS NÃO PROVIDOS. (TJSP, Apel. nº 1031574-74.2014.8.26.0053, Rel. Des. Fortes Muniz, 15ª Câmara de Direito Público, julgado em 15/09/2016). (Grifo do relator.).

De todo o exposto, conclui-se que o ato que define a propriedade de um bem é o registro da escritura pública em Cartório de Registro de Imóveis, sendo apenas este registro o ato exigido para consolidar juridicamente a transmissão de propriedade de um bem, principalmente para efeitos de tributação do ITD, inexistindo a exigência da averbação.

Tendo o autuado comprovado mediante cópia de certidão de averbação da sentença de divórcio emitida em 2021, atestando que na partilha dos bens comuns do casal o imóvel foi partilhado entre os divorciandos na proporção de 30% para a divorciada, ex-esposa e 70% para o divorciado, o *de cujus*, cabe razão ao autuado.

Assim, o ITD a ser exigido sobre a casa situada na Rua Afonso Celso, nº 473, subdistrito da Vitória, Salvador/BA, no valor de R\$ R\$ 561.267,93, deverá ser calculado considerando a parte que pertenceu ao autor da herança, parte que será transmitida aos herdeiros, ou seja, 70% do valor integral que corresponde a R\$ R\$ 392.887,55, sendo o ITD devido de R\$ R\$ 31.431,00, cabendo ao autuado pagar 50% deste valor, R\$ R\$ 15.715,50.

Outro pedido do autuado refere-se aos bens móveis: *(I)* saldo Banco do Brasil - agência 3781-8, conta corrente nº 21.306-3 - R\$ R\$ 432,90, extrato datado de 03/03/2020; *(II)* saldo no Banco Santander agência 3747, conta nº 0033 3747 010827140, no valor de R\$ R\$ 86.529,19, extrato datado de 03/02/2020; e *(III)* automóvel VW GOLF GTI 2.0, 2014/2015, com placa policial PJI0690 e RENAVAM 01043073326, no valor de R\$ R\$ 86.880,00, com fundamento do art. 8º, inc. II, da Lei 4.826/89, tendo em vista que se trata de bens móveis, direitos, títulos de crédito e o processo de Inventário foi aberto em Florianópolis/SC, onde reside.

O autuante não acolheu o argumento sob a justificativa: “*Em se tratando de transmissão ‘Causa Mortis’ de bens móveis, títulos e créditos, o elemento espacial do fato gerador será o do Estado em que se processar o Inventário ou Arrolamento, daí porque entendemos que a competência para cobrança do ITD, dos créditos e/ou títulos bancários e o automóvel questionado pelo autuado, é de competência do Estado da Bahia*”.

A Constituição Federal ao definir a matriz do ITD, claramente estabelece no art. 155, § 1º, inc. I que “*relativamente a bens móveis, títulos e créditos, compete ao Estado onde se processar o inventário ou arrolamento, ou tiver domicílio o doador, ou ao Distrito Federal*”, disposição contemplada no art. 8º, inc. II, alínea “a” da Lei nº 4.826/89, *in verbis*:

Art. 8º Considera-se local da transmissão “CAUSA MORTIS” ou doação: (...)

II - tratando-se de bens móveis, direitos, títulos e créditos, onde tiver domicílio:

a) o doador ou onde se processar o inventário ou arrolamento;

Destarte, assiste razão ao autuado e deve ser excluído do cálculo da exação o montante de R\$ R\$ 173.842,09, do valor total do Inventário, que decorre da soma dos valores R\$ R\$ 432,90, R\$ R\$ 86.529,19 e R\$ R\$ 86.880,00.

O autuando ainda pugnou pela redução do valor de cada uma das salas do Edifício Catabas de R\$ R\$ 1.078.000,00, apurado pela SEFAZ considerando o valor venal adotado pela Prefeitura de Salvador no cálculo do IPTU, para R\$ R\$ 750.000,00, valor comercial médio apurado por meio de

Laudo de Avaliação que carrega aos autos e posteriormente, em sede da última manifestação informou a ocorrência de fato novo: *“cada sala foi comercializada pelo montante de R\$ R\$ 525.000,00 (quinhentos e vinte e cinco mil reais), conforme comprovado por documentação em anexo, situação esta, que comprova que o valor cobrado pelo fisco, com base no valor venal do IPTU, está bem superior ao valor de mercado.”*, anexando às fls. 337 a 343, cópia do Instrumento Particular de Promessa de Cessão de Herança, referente à transação que faz referência, anexando inclusive cópia do extrato da transferência bancária realizada pelo promissário cessionário da primeira parcela prevista no contrato, fls. 346 e 347.

A defesa fundamenta o pedido em três teses relativas ao cálculo do Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) nas operações de compra e venda estabelecido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça – STJ, sob o rito dos recursos especiais repetitivos - Tema 1.113.

O caso foi tratado no REsp 1.937.821/SP tendo como uma das partes a municipalidade da cidade de São Paulo.

A tese de recurso repetitivo 1.113 do STJ tem fundamentado as decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça do Estado da Bahia para que a Secretaria Municipal da Fazenda de Salvador emita o documento de arrecadação municipal – DAM, referente à cobrança do Imposto sobre a Transmissão Inter Vivos de Bens Imóveis – ITIV, de acordo com o valor venal do imóvel declarado pelo contribuinte.

Na decisão da 13ª Vara da Fazenda Pública de Salvador, no Mandado de Segurança Cível nº 8097955-08.2022.8.05.0001, a Juíza de Direito Andrea Paula Matos Miranda assegurou a plausibilidade do pedido pela relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e presença do perigo de demora (*periculum in mora*), quando o contribuinte solicitou que fosse reconhecida a ilegalidade da cobrança do ITIV de Salvador com base no valor estabelecido unilateralmente pela administração fazendária.

Asseverou o judiciário que *“o valor declarado da transação é condizente com o valor de mercado do bem, uma vez que o CTN no seu art. 38 estabelece que a base de cálculo do ITIV é o valor venal dos bens ou direitos transmitidos e por valor venal entende-se o valor de mercado do bem, portanto, o deferimento da liminar, decorre, sobretudo, em razão da presunção de veracidade da declaração, decorrente da aplicação do princípio da boa-fé”*.

Em notícia recente o Núcleo de Estudos Tributários - NET, no seu sítio <https://nucleodeestudotributarios.com/> noticiou que: *“Liminares começaram a ser concedidas pelo Tribunal de Justiça da Bahia, reconhecendo o valor da transação imobiliária declarado pelo contribuinte como base de cálculo para pagamento do ITIV em Salvador, de acordo com a tese firmada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) no tema de Recurso Repetitivo 1113. A justiça baiana entendeu que não cabe ao fisco fixar previa e unilateralmente um valor de referência para o imóvel objeto da transferência que funcione como ‘piso’ da base de cálculo do ITIV/ITIB, desconsiderando de plano e sem qualquer justificativa o valor declarado pelo contribuinte no instrumento do negócio, porquanto, na lógica do art. 148 do CTN, a base de cálculo só pode ser arbitrada após processo administrativo instaurado para esse fim diante de omissões ou falta de verossimilhança na declaração ou documentos apresentados pelo contribuinte, assegurados o contraditório e a ampla defesa”*.

O Tema repetitivo 1.113 do STJ, fixou a seguintes tese: *“a) a base de cálculo do ITBI é o valor do imóvel transmitido em condições normais de mercado, não estando vinculada à base de cálculo do IPTU, que nem sequer pode ser utilizada como piso de tributação; b) o valor da transação declarado pelo contribuinte goza da presunção de que é condizente com o valor de mercado, que somente pode ser afastada pelo fisco mediante a regular instauração de processo administrativo próprio (art. 148 do CTN); c) o Município não pode arbitrar previamente a base de cálculo do ITBI com respaldo em valor de referência por ele estabelecido unilateralmente”*.

O autuado, trouxe em sua última manifestação, prova da discrepância entre o valor da base de cálculo adotada pela Prefeitura de Salvador para o IPTU de R\$ R\$ 1.078.000,00, adotada pelo autuante como base de cálculo do ITD e o valor de mercado, que se coaduna com o disposto na Lei nº 4.826/89 no art. 10, *in verbis*:

Art. 10. A base de cálculo do imposto é o valor venal dos bens ou direitos à época da ocorrência do fato gerador, apurado mediante avaliação de iniciativa da Secretaria da Fazenda, com base nos valores de mercado correspondente ao bem, ressalvado ao contribuinte o direito de requerer avaliação contraditória administrativa ou judicial. (Grifo do relator.)

Por seu turno o Decreto nº 2.487/89, admite a possibilidade de apurar a base de cálculo do ITD, levando em consideração a base de cálculo do IPTU, optativamente, não, de forma impositiva, conforme art. 29, inc. II:

Art. 29. O valor venal de bens imóveis será apurado objetivando refletir o valor aproximado de mercado, podendo se levar em consideração, conjunta ou isoladamente, as seguintes informações:

I - a base de cálculo do Imposto sobre a Transmissão Intervivos – ITIV;

II - a base de cálculo do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU); (Grifo do relator)

Portanto, assiste razão a pretensão do autuado, de forma que considero a base de cálculo do ITD para cada uma das salas no Edifício Catabas, salas 901 e 902, o valor constante na avaliação do Laudo de Avaliação de Imóvel Urbano, fls. 138 a 176, ou seja, R\$ R\$ 750.000,00 para cada sala.

Por último, o autuado requer a exclusão do terreno rural situado no subdistrito de São Cristóvão pelo fato de retificação do Inventário por ter sido constatada divergência no tamanho da propriedade.

Quanto a este pedido, destaco que independentemente da retificação do Inventário, é pacífico, conforme consta na Escritura Pública, cuja cópia está acostada às fls. 79 a 83, que o imóvel é de propriedade do *de cujus* Ricardo Spínola de Freitas, autor da sucessão hereditária, fato que impede a possibilidade de fragmentar o Inventário na apuração da base de cálculo do imposto devido.

Portanto, o pedido não pode ser atendido, restando como base de cálculo o valor de R\$ R\$ 650.000,00.

Em conclusão, considero excluído do valor da base de cálculo do ITD o montante de R\$ R\$ 173.842,09, referente aos bens móveis - veículo automotor e depósito e aplicações em contas bancárias e a redução do valor do imóvel localizado na Rua Afonso Celso, nº 476 em Salvador para 70% do valor do imóvel (R\$ R\$ 392.887,55) e a redução dos valores das salas 901 e 902 do Edifício Catabas em Salvador/BA para R\$ R\$ 750.000,00 cada.

Assim, do valor total do Inventário de R\$ R\$ 3.542.077,50, fl. 05, resta o montante de R\$ R\$ 2.542.887,55, que corresponde a 100% do valor a ser partilhado pelos dois herdeiros na proporção, cabendo o percentual de 50% para cada um, obtém-se o valor de R\$ R\$ 1.271.443,78, que, aplicando-se a alíquota de 8%, resulta no imposto de R\$ R\$ 101.715,50, a ser exigido do herdeiro autuado no presente Auto de Infração, conforme resumo a seguir:

Item	Descrição	Valores Lançados			Valores Julgados			Valor Devido pelo Autuado
		Base de Cálculo	Aliquota	ITD	Base de Cálculo	Aliquota	ITD - Devido	
01	Sala comercial 901 do Edifício Catabas Center, situada na Avenida Tancredo Neves, nº 1.186 - Salvador/BA	1.078.483,74	8,00	86.278,70	750.000,00	8,00	60.000,00	30.000,00
02	Sala comercial 902 do Edifício Catabas Center, situada na Avenida Tancredo Neves, nº 1.186 - Salvador/BA	1.078.483,74	8,00	86.278,70	750.000,00	8,00	60.000,00	30.000,00
03	Casa na Rua Afonso Celso, nº 473, Subdistrito da Vitória, Salvador/BA	561.267,93	8,00	44.901,43	392.887,55	8,00	31.431,00	15.715,50
04	Terreno rural com 6,5 hectares, situado no subdistrito de São Cristóvão, Salvador/BA	650.000,00	8,00	52.000,00	650.000,00	8,00	52.000,00	26.000,00
05	Depósitos em contas-correntes e aplicações no Banco do Brasil	432,90	8,00	34,63	0,00	8,00	0,00	0,00
06	Depósitos em contas-correntes e aplicações no Banco Santander	86.529,19	8,00	6.922,34	0,00	8,00	0,00	0,00
07	Automóvel VW GOLF GTI 2.0, ano 2014, modelo 2015, placa policial PJI0690	86.880,00	8,00	6.950,40	0,00	8,00	0,00	0,00
Totais		3.542.077,50		283.366,20	2.542.887,55		203.431,00	101.715,50

Assim, voto pela procedência parcial da infração no valor de R\$ R\$ 101.715,50.

Sobre o pedido de exclusão dos acréscimos moratórios, não pode ser acatado por falta de previsão legal que o respalde, haja vista a previsão contida no Código Tributário do Estado da Bahia no seu art. 102.

Quanto à exclusão da penalidade aplicada, observo que este órgão julgador não tem competência para cancelar multas aplicadas por descumprimento de obrigação tributária, tendo em vista que a multa aplicada está prevista na Lei nº 4.826/89 no seu art. 13, inc. II.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **278007.0090/22-3**, lavrado contra **RICARDO GÓES FREITAS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ R\$ 101.715,50** acrescido da multa de 60%, prevista no art. 13, inc. II da Lei nº 4.826/89, e dos acréscimos legais.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 08 de novembro de 2022.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

JOSE CARLOS COUTINHO RICCIO – JULGADOR