

N.F. Nº - 020778.0024/20-6
NOTIFICADO - MARIA NATALICE PEREIRA GOMES
NOTIFICANTE - MANOEL MESSIAS SANTOS DA HORA
ORIGEM - DAT SUL / INFASZ COSTA DO CACAU
PUBLICAÇÃO - INTERNET 28/12/2023

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0265-02/23NF-VD**

EMENTA: ITD. FALTA DE RECOLHIMENTO. TRANSMISSÃO “CAUSA MORTIS”. Ocorrendo a morte de uma determinada pessoa, os seus bens serão imediatamente transferidos aos sucessores (legítimos e testamentários), com a consequente ocorrência dos respectivos fatos geradores previstos nas hipóteses de incidência tributária. Processo Judicial do inventário com trânsito em julgado. Infração caracterizada. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Notificação Fiscal, lavrada em 28/10/2020, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$ 5.726,89, mais acréscimo moratório no valor de R\$ 2.178,79, e multa de 60% no valor de R\$ 3.436,13, perfazendo um total de R\$ 11.339,81, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – 41.02.05: Falta de recolhimento ou recolhimento a menor do ITD incidente sobre transmissão “causa mortis” de direitos reais sobre imóveis. Falta de recolhimento do imposto devido.

Enquadramento Legal: Art. 1º, inciso II 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 na capa da Notificação Fiscal a seguinte descrição dos fatos.

“Deixou de recolher no prazo regulamentar, o ITD incidente sobre os bens e/ou direitos, deixados para os herdeiros relacionados no Processo Judicial nº 001894-71.2006.805.0103, cópias em anexo, em decorrência do falecimento do Sr. ANDRÉ JUSTINO PEREIRA em 11/11/2003 e da Sra. LEDA PEREIRA EM 08/12/2005, protocolado nesta repartição via SIPRO, sob o nº 2121185/2015-7, visando a comunicação do fato e requerimento do cálculo imposto incidente e a emissão do respectivo DAE, conforme estabelecido no Art. 5º combinado com o Art.3º da portaria conjunta PGE/SEFAZ nº 04 de 21/10/2014”.

A Notificada apresenta peça defensiva através de advogado com anexos, às fls. 33/40, falando inicialmente da tempestividade da defesa apresentada.

No tópico “DA NULIDADE DA NOTIFICAÇÃO” ressalta que, a lavratura do presente Auto de Infração decorre de 2 (duas) consultas quanto ao montante do tributo a ser recolhido feitas, de boa-fé, pela Inventariante; que o processo judicial de Inventário/Arrolamento de nº 0001894-71-0103, o qual trata da partilha do único bem deixado pelos pais da Inventariante, ainda não foi homologado. Exatamente pela falta de recolhimento do referido tributo e, pelo fato, dos demais herdeiros, se negarem a ratear o montante exigido pelo fisco estadual conforme requerimento anexo; que o último ato praticado no referido processo judicial datado de 19/11/19, foi um requerimento de dilação de prazo, para recolhimento do referido tributo, pois a Inventariante

encontrava-se na cidade de Alagoinhas submetendo-se a tratamento de saúde, conforme cópia anexa.

Informa que em outro diapasão, o STJ entende que, considerando a forma de apuração do ITCMD- Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doações-, deve-se levar em conta o disposto no Art.35, Parágrafo Único, do CTN, segundo o qual, nas transmissões *causa mortis*, ocorrem tantos fatos geradores distintos quantos sejam os herdeiros ou legatários. Não obstante a herança seja transmitida no momento da abertura da sucessão, a exigência do ITCMD depende do conhecimento do montante correto do patrimônio transferido por sucessão e dos seus respectivos herdeiros ou legatários, para que se possa averiguar os fatos geradores distintos mencionados no parágrafo único do Art. 35 do CTN, *in verbis*.

Entende que, somente com a sentença de homologação da partilha nasce a possibilidade de se verificar os aspectos material, pessoal e quantitativo da hipótese normativa, tornando possível a realização do lançamento e exigência, não há como cobrar o ITCMD antes do reconhecimento judicial do direito dos sucessores, seja mediante Arrolamento Sumário, seja na forma de Inventário. (Apresenta diversa jurisprudência sobre o tema). Sendo assim, a nulidade do processo e do lançamento, é medida que se impõe, tornando a cobrança do ITCMD inexigível por sua nulidade absoluta.

No tópico “DA CONCLUSÃO” diz que é incabível a intimação da lavratura de Auto de Infração, pelos seguintes motivos:

- a) Ocorreu confusão do agente fiscal, ao notificar a autuada, confundindo simples consulta quanto ao montante de imposto a ser recolhido com o seu efetivo recolhimento;
- b) Não houve fato gerador que sustentasse a autuação, pois o único bem deixado pelos pais da inventariante ainda não foi partilhado, quiçá homologada a referida divisão, não se aplicando as supostas fundamentações legais, especialmente o Art. 35, § único do CTN.

Nesses termos, pede a completa anulação do referido auto.

Não consta informação Fiscal no processo.

É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal foi lavrada com o objetivo de cobrar o ITD referente incidente sobre transmissão “causa mortis” de direitos reais sobre imóveis, com o valor histórico de R\$ 5.726,89.

Inicialmente, constato que o presente lançamento foi efetuado de forma comprehensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada a violação ao devido processo legal e ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a V do art. 18 do RPAF-Ba, para determinar a nulidade da notificação fiscal.

Em apertada síntese da defesa tratou-se que a Notificada fora nomeada inventariante no processo de inventário iniciado em janeiro de 2006, sob rito de arrolamento sumário nos termos do antigo CPC em seu artigo 1.032, dos seus genitores que faleceram respectivamente em 11/11/2003 e 08/12/2005, tendo como possíveis herdeiros os 6 filhos do casal relacionados no pedido.

Ressalta que, a lavratura do presente Auto de Infração decorre de 2 (duas) consultas quanto ao montante do tributo a ser recolhido feitas, de boa-fé, pela Inventariante; que o processo judicial de Inventário/Arrolamento de nº 0001894-71-0103, o qual trata da partilha do único bem deixado pelos pais da Inventariante, ainda não foi homologado. Não obstante a herança seja transmitida no momento da abertura da sucessão, a exigência do ITCMD depende do conhecimento do montante correto do patrimônio transferido por sucessão e dos seus respectivos herdeiros ou legatários, para que se possa averiguar os fatos geradores distintos mencionados no parágrafo

único do Art. 35 do CTN, o que não aconteceu pois falta decisão homologatória do Juízo sobre quais são os efetivos herdeiros.

Tem-se que no antigo Código do Processo Civil, em seu artigo 1.784, “aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários” ou seja, ocorrendo a transmissão por determinação legal e não por vontade dos sucessores.

Entende-se que o fato gerador do ITD, no caso de herança, se consumaria, inclusive, em seu critério temporal, no momento da morte do “de cuius”, com reflexos na definição do termo inicial da decadência para que o Estado efetue o lançamento de ofício em razão de eventual descumprimento da obrigação tributária principal, assim sendo, combinando-se a legislação tributária e o direito cível vigente uma conclusão imediata conduz ao entendimento segundo o qual a simples ocorrência da morte deflagra, em concreto, o fato gerador do tributo, e, por consequência, marca o termo inicial da decadência do lançamento de ofício se necessário.

O imbróglio é que essa transmissão se opera de forma global e indivisível sem condições de separação individual para os bens e direitos herdados antes da partilha em processo de inventário, criando um problema de ordem prática no sistema arrecadatório, vez que ocorrem fatos geradores distintos quanto sejam os herdeiros ou legatários por força do parágrafo único do art. 35 do Código Tributário Nacional -CTN refletida no § 2º do art. 2º da Lei de nº 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.

Art. 2º Para efeito desta Lei considera-se doação qualquer ato ou fato, não oneroso, que importe ou resolva em transmissão de quaisquer bens ou direitos.

§ 1º A estipulação de condições de fazer não desvirtua a gratuitade da doação.

§ 2º Nas transmissões “CAUSA MORTIS” e doações ocorrem tantos fatos geradores distintos quantos forem os herdeiros ou donatários.

Assim, diante desse impasse, construiu-se, então, a tese que, para efeitos de fruição da decadência, considera-se ocorrido o fato jurídico tributário somente no processo de inventário ou partilha, afinal, somente nesse procedimento se terá o conhecimento dos contribuintes (herdeiros) com relação ao seu respectivo quinhão, condição indispensável para o lançamento do tributo de forma individualizada.

Esse entendimento se traduz na aceitação de que o fato gerador desse tributo, na verdade, não ocorre na abertura da sucessão (morte do “de cuius”), mas, no processo de inventário, ainda que nem sempre as legislações estaduais normatizem nesse sentido. Ou seja, para alguns Estados, a lei mantém como descrição do fato gerador a “transmissão causa mortis” (evento morte), mas considera, pelo menos para efeito de decadência, ocorrido esse fato no momento da abertura do processo de inventário.

Entretanto, a súmula 113 do Supremo Tribunal Federal dispõe que “o imposto de transmissão *Causa Mortis* é calculado sobre o valor dos bens na data da avaliação”. Desta forma é forçoso reconhecer que somente com a liquidação da herança via sentença judicial, é que se definem quais os bens que efetivamente foram transmitidos aos herdeiros, consequentemente, a obrigação tributária, existente desde a data do óbito, somente é exigível seu cumprimento após homologação do cálculo por sentença judicial transitada em julgado, sendo este o entendimento da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia no seu site eletrônico https://WWW.sefaz.ba.gov.br/especiais/informações_itd.html, (INFORMAÇÕES SOBRE O ITD IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO “CAUSA MORTIS” E DOAÇÃO DE QUALQUER BENS OU DIREITOS):

Nas transmissões “Causa Mortis”, em processo judicial o imposto será pago 30 dias contados de publicação da sentença que julgue os cálculos ou da publicação de decisão judicial que

determine o recolhimento do imposto em arrolamentos, separações judiciais divórcios, partilhas e demais processos.

Nesse sentido, embora a herança seja transmitida, desde logo, com a abertura da sucessão (art.1.784 do Código Civil), a exigibilidade do imposto sucessório fica na dependência da precisa identificação do patrimônio transferido e dos herdeiros ou legatários, para que sejam apurados os “tantos fatos geradores distintos” a que alude o citado parágrafo único do art. 35, sendo essa a lógica que inspirou a edição das Súmulas 112, 113, 114 (o imposto de Transmissão *Causa mortis* não é exigível antes da homologação do cálculo) do STF.

No caso específico desse processo, verifico nos autos que os cálculos foram realizados por preposto fiscal após a Notificada protocolar através do processo SIPRO nº 212185/2015-7, o pedido de cálculo do débito do ITD referente ao Processo Judicial nº 0001894-71.2006.805.0103, referente aos bens deixados de herança por seus genitores, para a mesma e outros cinco herdeiros. Como justificativa da solicitação, anexou cópia do pedido inicial de arrolamento dado entrada na justiça, onde consta os bens arrolados e os prováveis herdeiros, suas procurações e os atestados de óbitos dos falecidos. Anexou também cópia do resultado do referido processo judicial onde consta como **transitado e julgado**.

Conforme consta no parecer elaborado pelo Auditor Fiscal José Ângelo de Souza Neto “Assim sendo, elaboramos e apresentamos as planilhas abaixo para efeitos de avaliação dos bens e cálculo do ITD e, que tiveram como base as informações e documentos protocolados junto a Inspetoria Fazendária de Ilhéus, pela Inventariante”, como vemos a SEFAZ foi científica pela própria Notificada a respeito da transmissão “*causa mortis*”, um processo já transitado e julgado pela justiça, não podendo alegar desconhecimento do processo.

Dessa forma entendo que o processo está perfeito, tendo sido cumpridos todas as etapas previstas na legislação, para que o Estado cobrasse o referido imposto.

Infração caracterizada.

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em instância ÚNICA, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº **020778.0024/20-6**, lavrada contra **MARIA NATALICE PEREIRA GOMES**, devendo ser intimado o notificado para efetuar o pagamento do ITD no valor de **R\$ 5.726,89**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 13, II da Lei 4.286/89, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de dezembro de 2023

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - JULGADOR