

A. I. Nº - 281392.0612/22-2
AUTUADO - TÂNIA AMÂNCIO COSTA
AUTUANTE - PAULO CÂNCIO DE SOUZA
ORIGEM - DAT METRO / INFAS ITD
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 11/03/2024

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0029-04/24-VD**

EMENTA: ITD. FALTA DE RECOLHIMENTO. DOAÇÃO DE CRÉDITO. EXIGÊNCIA TRIBUTÁRIA RECAÍDA SOBRE O DOADOR. Não havendo o pagamento do imposto incidente sobre às transmissões “causa mortis” e doação de quaisquer bens e direitos (ITD), a Lei nº 4.826/89, que instituiu esse tributo no Estado da Bahia, em seu artigo 6º, faculta ao Fisco a opção de cobrá-lo tanto do donatário, quanto do devedor. Não acolhida a arguição de decadência. Auto de Infração PROCEDENTE. Decisão não unânime. Vencido o voto do relator.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de exigência de crédito tributário no valor de R\$ 31.500,00, mais multa de 60%, decorrente do Auto de Infração supra referenciado, lavrado em 01/12/2022, com ciência pela autuada em 19/12/2022, em face da seguinte imputação: “**Infração 01 – 041.001.001: Falta de recolhimento ou recolhimento a menor do ITD incidente sobre doação de créditos. Contribuinte declarou doação de R\$ 900.000,00 no IR ano calendário 2017. Foi intimado via AR e houve retorno postal**”.

A autuada, por intermédio de seu Representante Legal, ingressou com Impugnação ao lançamento, indicando o endereço eletrônico para efeito de recebimento de notificações e intimações relacionadas ao presente feito.

Em seguida passou a requerer a nulidade das notificações recebidas, as considera extemporâneas, destacando o seguinte texto constante na 1^a Intimação Fiscal, fl. 04: “*Para prestar esclarecimentos sobre a informação obtida à Receita Federal acerca da doação efetuada lançada na DIRF, no ano calendário 2017 no valor de R\$ 900.000,00 cujo extrato discriminatório à disposição no SEFAZ*”.

Isto posto disse que o STJ decidiu que nos casos de doação pelo contribuinte o prazo decadencial para constituição do imposto devido se inicia no primeiro dia do ano seguinte em que ocorreu a doação, correspondente a 05 (cinco) anos, conforme arts. 144 e 173, I do Código Tributário Nacional – CTN. Assim, nas hipóteses em que o contribuinte prestou a declaração da sua responsabilidade no Exercício Ano Calendário 2017, deve ser considerada a data da doação no momento da transcrição no registro de imóveis, para bens imóveis, na tradição (entrega) ou registro administrativo, no caso de bens imóveis.

Disse que, no caso presente, conforme declaração do IR em anexo referente ao Ano de 2017, o valor de R\$ 900.000,00 foi doado em vida pelo seu Genitor Sr. João Costa, razão pela qual considera que a intimação relacionada ao ITD está prescrita, uma vez que além do prazo quem deveria ser intimado para comprovar o recolhimento, no momento da transcrição no Registro de Imóveis, seria o seu Genitor, Sr. João Costa Filho, cuja doação decorreu da venda do imóvel que efetuou nesta cidade de Salvador/BA, cujo local indicou, portanto, considera que a cobrança do ITD deveria ter recaído sobre o doador.

O autuante apresentou Informação Fiscal, fl. 37, destacando que por intermédio de Convênio de Cooperação Técnica firmado com a Receita Federal, deu início ao cruzamento de informações

prestadas nas DIRF e DIRPJ domiciliadas neste Estado relativas a situações que indiquem possível falta de recolhimento do ITD Lei nº 4.826/89.

Disse que, com base nessas informações, a Sra. Tania Amâncio Costa, CPF nº 297.532.367-00 foi autuada para recolhimento do ITD referente à doação efetuada e declaradas na DIRF ano calendário 2017, pontuando que o Auto de Infração lavrado em 01/12/2022 aponta um débito no valor de R\$ 31.500,00 referente ao ano de 2017, que corresponde a 3,5% sobre a base de cálculo no valor de R\$ 900.000,00.

Destacou que a peça defensiva contestou a autuação sob o argumento de que o “imposto decaiu” e que a doação é fruto de doação anterior recebida do Sr. João Costa Filho, CPF 00.165.656-34, a qual deveria ter sido cobrada na origem.

A respeito desta alegação disse que o fato gerador é a doação ocorrida em 2017, enquanto que a decadência ocorre 5 anos contados a partir do primeiro dia do exercício financeiro seguinte, no caso, 2018, portanto a exigência decaiu em 31/12/2022 enquanto o auto de infração foi lavrado em 01/12/2022, observando, ainda, que se houve doação anterior isso significa que existiria importo anterior a ser cobrado que que o ITD é cumulativo.

Concluiu mantendo o Auto de Infração.

VOTO VENCIDO

O presente Auto de Infração foi expedido para exigir a quantia de R\$ 31.500,00 a título de ITD decorrente de doação efetuada pela Sra. Tânia Amâncio Costa, CPF nº 297532367-00, cujos donatários foram os portadores dos CPFs nº 01979116504, Sr. Heckel Amâncio Costa, 18703613852 Sra. Marlene Amâncio Costa Soares e 29762472853 Sr. Kleber Amâncio Costa, cada qual recebendo a quantia de R\$ 300.000,00, totalizando a doação efetuada no montante de R\$ 900.000,00 de acordo com os docs. de fl. 05 e fl. 25. Portanto, o que se tem nestes autos é que a cobrança do ITD recaiu sobre o doador, e não sobre os donatários.

O enquadramento legal da infração se deu, com base no Art 1º, inciso III da Lei nº 4.826 de 27 de janeiro de 1.989:

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:

(...)

III - bens móveis, direitos, títulos e créditos;

Já o Art. 5º da mesma Lei, que cuida dos **contribuintes e responsáveis** pelo pagamento do imposto, assim se apresenta:

Art. 5º São contribuintes do Imposto:

I - nas transmissões “CAUSA MORTIS”, os adquirentes dos bens ou direitos transmitidos;

II - nas doações a qualquer título, o donatário. (grifo acrescido). Por sua vez, o Decreto nº 2.287/89 que cuida do Regulamento do ITD, no capítulo referente aos contribuintes e dos responsáveis, estabelece, em seu Art. 8º, inciso II:

Art. 8º São contribuintes do imposto:

I - nas transmissões “CAUSA MORTIS”, os adquirentes dos bens ou direitos transmitidos;

II - nas doações a qualquer título, o donatário; (grifo acrescido).

Isto posto, vejo que à luz das normas legais acima reproduzidas, entendo que a autuação recaiu de forma incorreta sobre a **doadora** e não sobre os **donatários**, consoante se depreende nas normas legais acima.

Nestas circunstâncias, voto pela NULIDADE do Auto de Infração em tela por *ilegitimidade passiva* da autuada para figurar no polo passivo da presente exigência tributária.

Vencido que fui em relação a nulidade atribuída ao lançamento, no mérito acompanho o entendimento do I. Julgador autor do voto vencedor em relação a preliminar de decadência, porém, divirjo do seu entendimento em relação ao mérito propriamente dito do lançamento ao entendimento de que a exigência tributária deveria ter recaído sobre os donatários, na medida em que não se encontram nos autos elementos que justifiquem a exigência do tributo sobre o doador.

VOTO VENCEDOR

Primeiramente manifesto meu respeito ao voto do i. Relator Julgador, onde divirjo da motivação da nulidade posta, no voto, de ilegitimidade passiva, ao meu sentir, amparado pelo art. 18, inciso IV, do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto 7.629/99, **por entender que a autuação recaiu de forma incorreta sobre a doadora e não sobre os donatários.**

Pois bem! Nos termos do que dispõe o inciso II do art. 5º da Lei 4.826/89, que institui o imposto sobre doação de quaisquer bens ou direitos (ITD), vê-se que são os donatários os contribuintes do imposto.

Art. 5º São contribuintes do Imposto:

II - nas doações a qualquer título, o donatário. (Grifo acrescido)

Todavia, há de se observar os termos do art. 6º do mesmo diploma legal, onde explicita que são, subsidiariamente responsáveis, o doador, nos termos a seguir descrito:

Art. 6º Nas transmissões e doações que se efetuarem sem o pagamento do imposto devido, são solidariamente responsáveis o doador e o inventariante, conforme o caso. (Grifo acrescido)

O que se interpreta, então, da constituição do lançamento do crédito tributário, em lide, é de que, o agente Fiscal Autuante, verificando a falta de recolhimento do imposto incidente sobre doações de créditos efetuadas e declaradas na DAAIRPF do Exercício 2018 (Ano-Calendário 2017), da doadora, a Sra. Tânia Amâncio Costa, inscrita no CPF/MF sob o nº 297.532.367-00, correspondente ao valor total de R\$ 900.000,00 efetuado aos donatários portadores dos CPF nº 019.791.165-04, Sr. Heckel Amâncio Costa, nº 187.036.138-52, Sra. Marlene Amâncio Costa Soares e nº 297.624.728-53 Sr. Kleber Amâncio Costa, cada qual recebendo a quantia de R\$ 300.000,00, de acordo com o documento de fl. 05 – *INFORMAÇÕES ECONOMICO FISCAIS – TRANSFERENCIAS PATRIMONIAIS* – lavrou a Notificação Fiscal nº 281392.0612/22-2, em 01/12/2022, com ciência em 19/12/2022, por AR/Correios (fl. 15), em nome da doadora a Srª Tânia Amâncio Costa, como solidária responsável (art. 6º), para exigir ITD no valor de R\$ 31.500,00, decorrente do cumprimento da O.S. 503445/22, por falta de recolhimento do imposto incidente sobre doações de créditos, que se efetivaram no ano de 2017 sem o pagamento do imposto, pelos donatários, devido na data de ocorrência dos fatos, nos termos do que determina o art. art. 6º da Lei 4.826/89 instituidoras do ITD, conforme anteriormente destacado.

Este é o entendimento predominante nos julgados deste Conselho de Fazenda, de que, não havendo o pagamento do imposto incidente sobre às transmissões “*causa mortis*” e doação de quaisquer bens e direitos (ITD), na forma da Lei nº 4.826/89, que instituiu esse tributo no Estado da Bahia, em seu artigo 6º, acima destacado, faculta ao Fisco baiano a opção de cobrá-lo tanto do donatário, quanto do doador, razão pela qual divergir do entendimento do i. Relator Julgador de nulidade dos autos, por ilegitimidade passiva.

Têm-se, por exemplo, a decisão do Acordão da 1ª CJF nº 0354-11/15, que não proveu o Recurso Voluntário em relação ao Acórdão da 5ª JJF nº 0180-05/15 quanto a arguição de ilegitimidade passiva do Auto de Infração de nº 281392.0005/15-6, por ter constituído o lançamento em nome do doador e não do donatário, mantendo a decisão recorrida.

Destaco, também, a decisão desta 4ª JJF, através do Acordão JJF nº 0252-04/20 NF-VD, com a mesma composição de membros integrantes desta decisão, onde julgou pela permanência da autuação, mesmo não sendo lavrada, em nome do Donatário (Art. 5º), mas sim do Doador (Art. 6º).

a Notificação Fiscal de nº 2069222.0080/18-4.

Por entender, assim, que não há qualquer registro, nos autos, que leve a declaração, de ofício, de nulidade, muito menos de ilegitimidade passiva, vejo que se torna necessário entrar no mérito da autuação. É o que passo a manifestar.

Observo das considerações defesa, apenas arguição de preliminar de mérito, ou seja, de decadência do Estado da Bahia constituir o presente lançamento fiscal.

Trata-se, aqui, do imposto estadual que incide sobre às transmissões “causa mortis” e doação de quaisquer bens e direitos (ITD). No Estado da Bahia instituído pela Lei nº 4.826 de 27/01/1989. Portanto, um tributo por “Declaração”.

Observo, então, que a decadência de constituição do lançamento fiscal, arguida pela defendant, é regido pelo o art. 173, inciso I, do CTN, que remete a contagem do prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, isto é, quando o contribuinte omite a realização da operação tributável. É o que se extrai da leitura do citado dispositivo na forma a seguir destacado:

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;”

Neste sentido, o fato gerador das doações, objeto da autuação, é o ano de 2017, portanto a contagem de decadência dar-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, no caso, em tela, 01/01/2018.

Portanto, o Estado da Bahia, no caso dos autos, teria direito de cobrar o crédito tributário em preceço, até 31/12/2022, e que perfeccionou antes, ou seja, 19/12/2022, data de ciência do presente procedimento fiscal, isto é, data em que foi formalizado, para cobrar o crédito tributário, relativo ao ITD incidente sobre doações de créditos correspondente ao valor total de R\$ 900.000,00 efetuado aos donatários portadores dos CPF nº 019.791.165-04, Sr. Heckel Amâncio Costa, nº 187.036.138-52, Sra. Marlene Amâncio Costa Soares e nº 297.624.728-53 Sr. Kleber Amâncio Costa, cada qual recebendo a quantia de R\$ 300.000,00, não efetuando o pagamento do imposto devido à época dos fatos geradores.

Assim, não há que se arguir a decadência do Estado da Bahia constituir o presente lançamento fiscal, que é regido pelo o art. 173, inciso I, do CTN, conforme os termos acima descritos, onde o Fisco baiano tinha até 31/12/2022, em que se perfeccionou antes, mais especificamente, 19/12/2022 data de ciência do presente procedimento fiscal, isto é, data em que foi formalizado, para cobrar o crédito tributário, em tela.

Observo que tal entendimento vem a respeitar a orientação da Procuradoria Geral do Estado, através do Oficio GAB/PROFIS/PGE nº 42/2016, datado de 22/11/2016, em que promoveu a uniformização de suas orientações jurídicas acerca de alguns temas relacionados ao ICMS na Bahia, dentre eles, o de decadência, através do Incidente de Uniformização nº PGE 2016.194710-0.

Considerando, portanto, que não imperou a decadência do Estado da Bahia constituir o presente lançamento fiscal; e, também, pela defendant não trazer aos autos qualquer arguição de mérito propriamente dito, vejo restar subsistente a autuação.

Há de se ressaltar que, nos termos do art. 140 do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, o fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, em tela.

É como voto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 281392.0612/22-2, lavrado contra **TÂNIA AMÂNCIO COSTA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 31.500,00**, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 13, inciso II da Lei nº 4.826/89, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 15 de fevereiro de 2024.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE / RELATOR / VOTO VENCIDO

JOÃO VICENTE COSTA NETO – JULGADOR / VOTO VENCEDOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA