

N. F. Nº - 089008.0067/23-5
NOTIFICADO - PEDRO DINIZ GONÇALVES DWYER
NOTIFICANTE - EDMUNDO SILVA
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ EXTREMO SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 12.06.2024

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0118 -05/24NF-VD

EMENTA: ITD. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. DOAÇÕES RECEBIDAS. Constatado na documentação comprobatória trazida aos autos pelo Notificado que **os valores** declarados no acréscimo patrimonial se referem ao seu quinhão no espólio de sua genitora e avô falecidos o que neste sentido a **situação fática tratar-se-ia do fato gerador do ITD relacionado à Transmissão “causa mortis”** e não o fato gerador relacionado à **Transmissão por doação** ITD. Infração Insubsistente. Notificação Fiscal NULA. Decisão Unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, **Tributos Diversos**, lavrada em 24/08/2023, refere-se à exigência de ITD no valor total de R\$ 6.523,00, acrescido de multa de 60%, no valor de R\$ 3.913,80 e acréscimos moratórios de R\$ 2.146,72, totalizando o valor do débito em R\$ 12.583,52 em decorrência da seguinte infração à legislação do ICMS:

Infração 01 - **041.001.013** - Falta de recolhimento do ITD incidente sobre doação de qualquer natureza.

Enquadramento Legal: Art. 1º, inciso II, da Lei de nº 4.826 de 27 de janeiro de 1989. Multa prevista no art. 13, inciso II da Lei de nº 4.826 de 27 de janeiro de 1989.

Na peça acusatória o **Notificante acrescentou na infração que:**

“Falta de recolhimento do ITD DOAÇÃO – IRPF 2018.”

O Notificado se insurge contra o lançamento, manifestando impugnação apensada aos autos (fls. 14 a 16) protocolizada no CONSEF/COORDENAÇÃO/ADMINIST na data de 27/09/2023 (fl. 13).

Em seu arrazoado o Notificado iniciou sua defesa descrevendo a infração lhe imputada e consignou que da Declaração de IRPF 2018, anexa, consta a informação de que o Notificado teria percebido rendimentos não tributáveis, oriundos do *espólio de José Maria Imperial Diniz Gonçalves e de Norma Diniz Gonçalves O’Dwyer*, no entanto, ocorre que a incorporação patrimonial acima referida se deu **mediante regular procedimento de inventário**, com quitação do ITD incidente, como se comprova por meio dos **formais de partilha** anexos, que incluem os DAJEs e pareceres homologatórios da própria SEFAZ.

Tratou que o ITD relativo ao espólio de Norma fora concebido ainda no ano de 2013, enquanto o valor remanescente, devido em razão da herança de José Maria, foi recolhido em 2017, quando do encerramento do inventário – tudo, devidamente referendado por esta Fazenda Estadual, como consta no Processo Administrativo de nº 05959620170 e parecer final de nº 17763/2017, parcialmente juntados neste ato.

Ressaltou que, embora o ITD de José Maria Imperial Diniz Gonçalves tenha sido pago em um único DAJE, as parcelas devidas por cada herdeiro estavam nele incluídas, da forma discriminada

no Processo Administrativo e parecer final.

Esclareceu que José Maria Imperial Diniz Gonçalves e Norma Diniz Gonçalves O'Dwyer, avô e mãe do Notificado, faleceram em 08/06/1995 e 02/01/2012 (certidões de óbito nos documentos anexados) data na qual se operou a transmissão da herança, como se depreende do artigo 1.784 do Código Civil, considerando-se que a transmissão da herança é o fato gerador do ITD, ainda que não houvesse declaração e pagamento do valor devido, o prazo decadencial para a cobrança do tributo teria início no primeiro dia do exercício seguinte do óbito, quando poderia ter-se processado o lançamento, onde citou entendimento do STJ, cujo caso analisado se reportava justamente a cobrança de ITD tendo como base valores declarados por contribuinte, sendo de 05 anos o prazo para constituição do crédito tributário pela Fazenda proceder o lançamento já estaria fulminado pela decadência evidenciada desde 2001 e 2016 conforme artigo 173 do Código Tributário Nacional.

Finalizou, diante do exposto, requerendo que sejam conhecidas as razões declinadas no bojo desta defesa administrativa, para fins de declaração da inexistência de débito tributário decorrente da presente notificação.

Um Auditor estranho ao feito prestou Informação Fiscal às folhas 85 a 86vs. donde passou à análise dos fundamentos de fatos e de direitos apresentados na defesa de fls. 13 a 16, e documentos de fls. 17 a 82.

Tratou que a defesa aduziu que *“...a incorporação patrimonial...se deu mediante procedimento de inventário, com quitação do ITD incidente, como se comprova por meio dos formais de partilha anexos, que incluem os DAJEs e pareceres homologatórios da própria SEFAZ”*. *“...como consta do processo administrativo de nº 059.596/2017 e do parecer final de nº 17.763/2017...”* tendo verificado os documentos e encontro do processo no CPT e do parecer final nas fls. 79 e 80, e DAE (fl. 40).

Assinalou que diante do exposto entente o Notificado conseguido elidir a infração vez a exigência de um novo tributo em cima do que lhe pertence por direito de herança que já fora objeto de tributação, números de DAES informado e homologado requer a improcedência da Notificação Fiscal.

Distribuído o Processo Administrativo Fiscal - PAF para esta Junta, fiquei incumbido de apreciá-lo. Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído.

É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal em epígrafe, **Tributos Diversos**, lavrada em **24/08/2023**, refere-se à exigência de ITD no valor total de R\$ 6.523,00, acrescido de multa de 60%, no valor de R\$ 3.913,80 e acréscimos moratórios de R\$ 2.146,72, totalizando o valor do débito em R\$ 12.583,52, em decorrência da **infração (041.001.013)** da falta de recolhimento ou recolhimento do ITD incidente sobre **doação** de qualquer natureza.

Enquadramento Legal: Art. 1º da Lei de nº 4.826 de 27 de janeiro de 1989. Multa prevista no art. 13, inciso II da Lei de nº 4.826 de 27 de janeiro de 1989.

Em preliminar, entendo pertinente registrar que na dicção do art. 2º do RPAF/BA (Decreto de nº 7.629/99), a instauração, o preparo, a instrução, a tramitação e a decisão do processo administrativo são regidos, dentre outros princípios, o da verdade material, da legalidade, da garantia de ampla defesa e do devido processo legal.

Art. 2º Na instauração, preparo, instrução, tramitação e decisão do processo administrativo e dos procedimentos administrativos não contenciosos, atender-se-á aos princípios da oficialidade, da legalidade
ACÓRDÃO JJF Nº 0118-05/24NF-VD

objetiva, da verdade material, do informalismo e da garantia de ampla defesa, sem prejuízo de outros princípios de direito.

Por sua vez, o art. 142 do CTN (Lei de nº 5.172/1966), vincula a atividade fiscal às normas estabelecidas pela legislação tributária vigente, devendo a autoridade fiscalizadora agir nos estritos termos da legislação ao efetuar o lançamento do crédito tributário.

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Destaco ainda que o art. 20 do RPAF/BA (Decreto de nº 7.629/99) expressamente determina que a nulidade seja decretada, de ofício ou a requerimento do interessado, pela autoridade competente para apreciar o ato.

Art. 20. A nulidade será decretada, de ofício ou a requerimento do interessado, pela autoridade competente para apreciar o ato.

Do exame das peças processuais, observo a existência de vício jurídico intransponível relativo à legalidade do lançamento, que é um ato vinculado, devendo a autoridade fiscalizadora agir nos estritos termos da legislação, observando o devido processo legal.

Verifico que a lide da presente notificação se fez, no entendimento do Notificante, pela falta de recolhimento do ITD incidente **sobre doação** de qualquer natureza, em razão do cruzamento de dados realizados, através do acordo entre os Estados e a Receita Federal, na DIRPF do Notificado, ano calendário de 2018, onde o mesmo declarou acréscimo patrimonial no valor **R\$ 186.371,43**, tendo sido lavrado a tributação sobre essa base à alíquota de 3,5% aplicada nos casos em que ocorra transferência de patrimônio em razão de doação pura e simples, independentemente do valor dos bens.

Constatei na documentação comprobatória trazida aos autos pelo Notificado, em sua impugnação (fls. 14 a 80), que os valores do acréscimo patrimonial apresentado na DIRPF de 2018, referem-se **ao seu quinhão dos bens** dos inventários dos espólios de José Maria Imperial Diniz Gonçalves e Norma Diniz Gonçalves O'Dwyer, respectivamente, avô e genitora do Notificado.

Neste sentido tem-se que a **situação fática tratar-se-ia do fato gerador do ITD relacionado à Transmissão “causa mortis”** e não o fato gerador relacionado **à Transmissão por doação** tal qual tipificado pelo Notificante na infração de nº 041.001.013: “Falta de recolhimento do ITD incidente **sobre doação** de crédito”.

Consta-se que o fato gerador do ITCMD (ITD) é a **transmissão causa mortis** e doação de quaisquer bens ou direitos, conforme o inciso I, do art. 155, da Constituição Federal. **Por transmissão**, entende-se ser a passagem jurídica da propriedade ou de bens e direitos de uma pessoa para outrem. Ocorre **em caráter não oneroso**, pela **ocorrência da morte** (transmissão causa mortis), ou **doação** (ato de liberalidade).

Assim sendo, os dizeres do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF, Decreto de nº 7.629 de 09 de julho de 1999, em seu art. 18, inciso IV, alínea “a” **alcança a nulidade do lançamento que não contiver elementos suficientes** para se determinar, **com segurança, a infração** e o infrator o que ocorreu no presente lançamento onde se atribuiu a falta de recolhimento do ITD em relação ao fato gerador da Transmissão por doação, quando faticamente trata-se do fato gerador por **Transmissão em relação à causa morte**.

Isto posto, voto pela NULIDADE da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULA**, em instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº **089008.0067/23-5**, lavrada contra **PEDRO DINIZ GONÇALVES DWYER**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 27 de maio de 2024.

VLADIMIR MIRANDA MORGADO - PRESIDENTE

EDUARDO DUTRA FREITAS – RELATOR

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - JULGADOR