

Lançamento do ITCMD

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento n. 644.182-4/0-00, da Comarca de Presidente Prudente, em que é agravante a Fazenda Pública do Estado de São Paulo, sendo agravado o Juízo, acordam, em Décima Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferir a seguinte decisão: “Por maioria de votos, deram provimento ao recurso, vencido o 2º Juiz” de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores Ana de Lourdes Coutinho Silva (Presidente) e Testa Marchi.

São Paulo, 28 de julho de 2009.

OCTAVIO HELENE

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 644.182.4/0-00

Comarca: Presidente Prudente

Agravante: Fazenda do Estado de São Paulo

Agravado: o Juízo

Ementa: Inventário sob o rito de arrolamento de bens – Determinação para que a Fazenda do Estado se valha de processo administrativo para exigir a realização de seu pretensão crédito tributário, observado o disposto no artigo 1.034 do Código de Processo Civil – Decisão reformada – Prevalência da lei que disciplina de forma específica a transmissão de bens *causa mortis* (ITCMD) – De rigor que seja aplicada a Lei estadual n. 10.992/2001, regulamentada pelo Decreto n. 46.655/2002, prevalecendo o direito do órgão fazendário de ver recolhido o tributo corretamente, antes da expedição do formal de partilha – Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento n. 644.182.4/0-00, da Comarca de São Paulo, em que é agravante Fazenda Pública

do Estado de São Paulo, sendo agravado o Juízo, acordam, em Décima Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por maioria de votos, dar provimento ao presente agravo.

1. Cuida-se de agravo de instrumento tirado de r. decisão que, nos autos de inventário, sob o rito de arrolamento dos bens deixados por Cleusa Silvania da Cruz Manfio, o d. Juiz após homologação da partilha amigável apresentada pelos interessados às fls., indeferiu o requerimento da agravante de intimação do inventariante para comparecer perante o Posto Fiscal para iniciar o processo administrativo fiscal relativo ao lançamento do ITCMD. A esse respeito insurge-se a agravante, pleiteando o efeito suspensivo e, no mérito, o provimento do recurso para que, reformada a r. decisão agravada, o inventariante promova a abertura do processo administrativo de apuração do ITCMD perante o Posto Fiscal de Presidente Prudente. Sustenta seu pleito sob a alegação de que a r. decisão recorrida desrespeitou o artigo 1.031, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil e a Lei Estadual n. 10.705/2000, que disciplina o imposto *causa mortis*, sendo necessário o procedimento administrativo fiscal. Alega ainda que não foi intimada antes da homologação da partilha. Nessa fase processual, desnecessárias as providências do artigo 527, IV, do Código de Processo Civil. Pleito liminar deferido.

2. O recurso merece acolhida.

Em primeiro, importante ressaltar que, quanto à matéria tributária, no que diz respeito ao imposto *causa mortis*, existem duas normas que aparentemente estão em conflito, pela possibilidade de sua aplicação ao mesmo caso concreto: o artigo 1.034 do Código de Processo Civil e o Decreto n. 46.655/2002, que regulamentou a Lei n. 10.992/2001, a qual dispõe sobre a transmissão do imposto *causa mortis* e doações (ITCMD).

De acordo com o brocardo jurídico *lex specialis derogat generali*, a lei de natureza geral, por abranger ou compreender um todo, é aplicada tão somente quando uma norma de caráter mais específico sobre determinada matéria não se verificar no ordenamento jurídico. Em outras palavras, a lei de índole específica sempre será aplicada em prejuízo daquela que foi editada para reger condutas de ordem geral. Assim, sob o prisma da especialidade da norma, devem prevalecer as disposições constantes do Decreto n. 46.655/2002, tendo em vista regular minuciosamente matéria tratada de forma geral no Código de Processo Civil. Ademais, no caso em questão, o Decreto n. 46.655/2002, que regulamenta a Lei n. 10.992/2000, é posterior ao artigo 1.034 do Código de Processo Civil, que foi instituído pela Lei n. 5.869/73. Dessa forma, a um primeiro exame, cuidando-se a Lei n. 10.992/2001 de lei especial e posterior que regulamenta assunto tratado no Código de Processo Civil de forma geral, deve prevalecer o entendimento de que a Fazenda Pública tem o direito de ver recolhido o tributo corretamente, antes da expedição do formal de partilha, com base no referido decreto, que dispõe o seguinte:

“Artigo 21 - Para fins de apuração e informação do valor de transmissão judicial *causa mortis*, o contribuinte deverá apresentar à repartição fiscal competente declaração que deverá reproduzir todos os dados constantes das primeiras declarações prestadas em juízo, instruída com os elementos necessários à apuração do imposto, conforme disciplina a ser estabelecida pela Secretaria da Fazenda, nos seguintes prazos: I - no caso de arrolamento, em 30 dias, a contar do despacho que determinar o pagamento do imposto, instruída também com as respectivas guias comprobatórias do seu recolhimento;

II - no caso de inventário, em 15 (quinze) dias, contados da apresentação das primeiras declarações em juízo.

§ 1º - Após a apresentação da declaração prevista no *caput*, se houver qualquer variação patrimonial decorrente de emenda, aditamento ou inclusão de novos bens nas últimas declarações, deverá o contribuinte cientificar o Fisco acerca dos dados que ensejaram tal variação, no prazo de 15 (quinze) dias a contar da comunicação ao juízo.

§ 2º - O imposto a recolher decorrente da declaração prevista neste artigo é exigível independentemente da lavratura de Auto de Infração e Imposição de Multa ou de notificação.

Artigo 22 - Caso o Fisco concorde com os valores declarados, o Procurador do Estado encaminhará, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da apresentação da declaração prevista no artigo anterior, petição ao juízo competente, manifestando-se da seguinte forma:

I - no arrolamento, para requerer expedição de formal de partilha, auto de adjudicação ou alvará, desde que haja comprovação do recolhimento integral do imposto, instruída com o procedimento administrativo originado pela referida declaração;

II - no inventário, para requerer a remessa dos autos à Contadoria Judicial para elaboração dos cálculos do imposto.

Parágrafo único - Em se tratando de arrolamento, verificado que o imposto não foi recolhido, o Agente Fiscal de Rendas notificará o devedor para efetuar o recolhimento, no prazo de 10 (dez) dias, remetendo o procedimento ao Procurador do Estado para adoção das providências concernentes à cobrança do imposto, no caso de inadimplemento.

Artigo 23 - Se o Fisco não concordar com os valores declarados, no mesmo prazo do artigo anterior, serão adotados os seguintes procedimentos:

I - na hipótese de arrolamento:

a) o Agente Fiscal de Rendas notificará o contribuinte para, no prazo de 30 (trinta) dias, efetuar o recolhimento da diferença de imposto apurada ou apresentar impugnação;

b) o Procurador do Estado, mediante petição, discordará expressamente da expedição de alvará, formal de partilha ou carta de adjudicação, enquanto o débito não for liquidado;”

Em segundo, depreende-se dos dispositivos transcritos acima que a pretensão da Fazenda Estadual de compelir o inventariante ao cumprimento de tais dispositivos, submetendo à prévia verificação, análise e decisão administrativa os

valores atribuídos aos bens a serem partilhados, para fixação da base de cálculo do ITCMD, não configura qualquer ilegalidade.

Em se tratando de arrolamento, sendo todos os herdeiros maiores e capazes e estando de acordo com a partilha, a Fazenda do Estado poderá examinar se o inventariante comprovou a quitação dos tributos relativos aos bens do espólio, sendo que, para a homologação da partilha pelo Juiz, não podem ser dispensadas formalidades exigidas no Decreto n. 46.655/2002, dentre elas a intervenção da Fazenda Pública para verificar a correção do pagamento dos tributos devidos pelo espólio.

No caso em exame, o inventariante acostou declaração do ITCMD realizada no Posto Fiscal, via internet, na qual foi apurado determinado valor a ser recolhido a título de imposto *causa mortis* e por ele recolhido através de guia expedida pelo programa da Secretaria da Fazenda de São Paulo. Diante disso, a agravante, verificando inexatidão dos dados informados pelo inventariante para feitura do cálculo via internet, requereu sua intimação para adequação da referida declaração e consequente pagamento da diferença apurada. Tal requerimento foi indeferido pelo d. Juiz, sob o argumento de que houve a comprovação do recolhimento do ITCMD e que a Fazenda poderia executar eventual diferença eventualmente verificada.

Em que pese o entendimento do d. Juiz, mesmo primando pela celeridade processual, a r. decisão recorrida há de vir reformada, para que a Fazenda Pública possa se manifestar quanto ao recolhimento do ITCMD antes da expedição do formal de partilha, como prevê a Lei n. 10.705/2000, permitindo assim o controle pelo órgão fazendário da quitação do tributo. Nesse sentido, transcrevo jurisprudência colacionada a fl.:

“Arrolamento – Necessidade da inventariante apresentar administrativamente declaração do ITCMD perante o Posto Fiscal competente, para o fim de comprovar alegada hipótese de isenção tributária – Exigência fazendária que não implica embaraço ao término do processo e tampouco qualquer espécie de ilegalidade – Inteligência da Lei estadual n. 10.992/2001, regulamentada pelo Decreto n. 10.992/2002 e pela Portaria CAT n. 72/2001 – Recurso não provido.” (TJSP – AI n 545.358.472-00 – Rel. Des. José Carlos Ferreira Alves – j. 19.12.2007 – v.u.).

Assim, entendendo, pelo meu voto, dou provimento ao recurso.

OCTAVIO HELENE
Desembargador Relator