

# *Direito em Questão* 07

**BERGI**

ADVOCACIA

Informativo da Bergi  
Advocacia  
Ano II . nº 07  
janeiro a abril 2009



## Reflexões sobre a crise

Economia estável, taxas de inflação razoáveis, biodiesel, petróleo, bons momentos na agricultura e na exportação. A crise parecia um cenário distante para nós, brasileiros. E exatamente quando pensávamos que o sonho de ser o tal “país do futuro” se realizaria, a recessão aterrissou com tudo e mudou a vida até de quem não entende nada de economia. Mesmo assim, não dá para ficar alheio à situação.

Dizem que o pior já passou e que a bonança está mais perto do que pensávamos. Mas como saber se já passou quando não prevíamos sequer a chegada da época ruim? Nós, da Bergi Advocacia, acreditamos que a resposta é mais simples do que podemos imaginar. Não desistir e não se acomodar nesta época parece ser o mais difícil, mas é o mais correto. Em época de crise, o melhor é acreditar que com esforço, trabalho e honestidade, os ventos vão melhorar e os resultados dos investimentos vão se multiplicar. É hora de reinventar nossos negócios e acreditar que somos todos movidos a desafios. Ser criativos para utilizar, de uma forma melhor, os recursos disponíveis.

Aqui, na Bergi Advocacia, estamos transformando a crise em oportunidades, investindo e acreditando no nosso trabalho. Sugerimos a você que faça o mesmo e procure na crise uma chance de ser cada vez melhor.

*Bergi Advocacia*

## ICMS/ES – Programa de Pagamento/ Parcelamento Incentivado

*Alvimar Carlos Alves de Souza*

Foi publicada a Lei Estadual n.º 9.080, em dezembro de 2008, que instituiu o Programa de Pagamento/Parcelamento Incentivado – PPI. A referida lei concede benefícios relativos à redução do valor de multas de mora e punitivas, bem como de juros de mora relacionados a débitos de ICMS. Destaca-se, também, a disposição relativa à remissão de débitos.

Somente em abril de 2009 a lei pré-citada foi regulamentada por meio da edição do Decreto n.º 2.253-R/2009, DOE-ES de 27/04/2009. Isso porque, a SEFAZ-ES aguardava aprovação do CONFAZ para colocar os programas em prática, sendo que essa aprovação veio ocorrer com a publicação do Convênio ICMS 11/09, DOU de 08/04/2009.

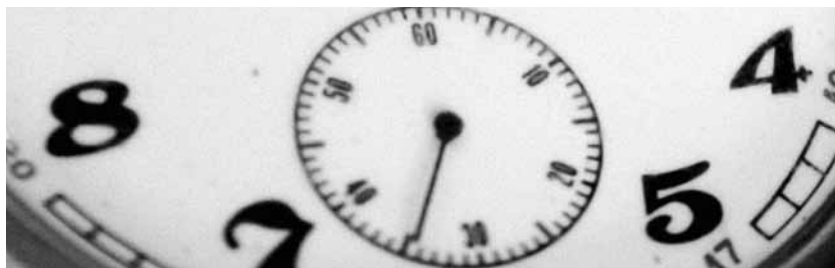
O referido programa abrange débitos relativos ao ICMS, cujos fatos geradores ocorreram até 30 de junho de 2008. Ressalta-se que também são abrangidos os débitos não apurados pelo Fisco Estadual decorrentes da denúncia espontânea. A adesão ao PPI poderá ser realizada até 31 de julho de 2009.

É preciso reconhecer que o programa apresenta-se como uma excelente oportunidade para a regularização de débitos fiscais. Com efeito, são relevantes os benefícios concedidos, que, em resumo, destacam-se a seguir:

Para débitos não ajuizados:

I - Opção para pagamento à vista - parcela única: há redução de 95% das multas punitivas e moratórias, e de 80% dos juros de mora, dispensada a apresentação de qualquer requerimento, e deverá ser efetuado através de DUA - eletrônico, conforme modelo disponível na internet, no endereço [www.sefaz.es.gov.br](http://www.sefaz.es.gov.br);

II – Opção de parcelamento: (a) em até 60 parcelas mensais e sucessivas, será concedida a redução de 80% das multas punitivas e moratórias, e 60% dos juros de mora; ou; (b) em até 120 parcelas mensais e sucessivas, será concedida a redução de 65% das multas punitivas e moratórias e, de 50% dos juros de mora; é necessário que o contribuinte apresente requerimento específico (disponível no site da SEFAZ-ES) nas agências da Receita Estadual.



Na hipótese de débitos ajuizados é necessário apresentar requerimento, que poderá ser apresentado nas agências da Receita Estadual ou na Subprocuradoria Fiscal Geral do Estado.

Obviamente que a melhor opção é o pagamento à vista, em parcela única, em virtude da considerável redução da multa e dos juros. Todavia, para aquela empresa que não dispõe de recursos para pagar em parcela única, o parcelamento, de qualquer forma, apresenta-se com condições vantajosas, principalmente na opção de 60 parcelas.

No que tange a remissão de débitos serão canceladas as dívidas de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais). O cancelamento da dívida fiscal abrange os débitos constituídos até 31 de dezembro de 2007. Importa lembrar que esses débitos serão cancelados automaticamente pela SEFAZ-ES, o que implica dizer que o contribuinte não precisa adotar qualquer procedimento para obter tal benefício.

Registra-se que, nos casos em que as empresas estão contestando o débito fiscal constituído pelo Fisco, seja no âmbito administrativo, seja na esfera judicial, é necessário que seja avaliado o custo-benefício da conveniência em aderir o PPI.

Como é do conhecimento de todos, diversas autuações fiscais carecem de qualquer legitimidade. Assim sendo, não é razoável pagar débitos nos casos em que é flagrante a ilegalidade da exigência, sobretudo quando há exigência do imposto, uma vez que o contribuinte terá que pagar o principal em sua integralidade.

Mas, por outro lado, há aqueles casos em que é devido o imposto ou a multa por descumprimento de obrigação acessória, recomendando-se a adesão ao programa. Ao lado disso, há aquelas situações que a contestação da exigência fundamenta-se em argumentos jurídicos consistentes, contudo a tese não encontra respaldo na jurisprudência. Portanto, é necessário que os administradores das empresas consultem profissionais qualificados para avaliarem a conveniência em aderir ou não o PPI.



Os comentários e as decisões judiciais aqui divulgadas não são aplicáveis de forma generalizada a todas as situações, portanto não podem ser adotadas como regra ou parecer

# OPINIÃO E EXPRESSÃO

## A apresentação da DCTF não exime o fisco de lançar o tributo devido - uma crítica à jurisprudência do STJ

*Marcio Brotto de Barros*

A jurisprudência, entendida como o “conjunto de decisões uniformes de juízes e tribunais sobre uma dada matéria”<sup>1</sup>, nem sempre, no entender dos profissionais do direito, constitui a interpretação correta do ordenamento jurídico. Evidentemente, a divergência de opiniões reside no fato de a ciência jurídica não ser uma ciência exata, admitindo, pois, diferentes pontos de vista sobre um mesmo assunto, o que torna o exercício do direito ainda mais interessante e instigante.

Tomemos como exemplo a jurisprudência emanada do Superior Tribunal de Justiça no sentido da desnecessidade de lançamento de ofício quando o próprio contribuinte tenha declarado o seu débito mediante a apresentação da DCTF – Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais. Entendemos que, dentre outros, esse é um dos entendimentos jurisprudenciais que, à luz da legislação atual, há que ser revisto, pelas razões que passamos a expor.

O ordenamento jurídico é um emaranhado de normas as quais, em conjunto, devem ser interpretadas de forma a, mantendo a coerência entre elas, conferir a necessária segurança jurídica ao administrado. Sobre essa assertiva, não há divergência.

As normas legais que regem a constituição do crédito tributário encontram-se nos artigos 142 a 150 do Código Tributário Nacional. Diz o art. 142 competir “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.” O parágrafo único do mesmo artigo prevê que a “ati-

<sup>1</sup> In DICIONÁRIO JURÍDICO, volume 3, Maria Helena Diniz, Editora Saraiva.

vidade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”

Ora, se o lançamento constitui atividade administrativa privativa, vinculada e obrigatória, como entender que a atividade do particular consistente em uma declaração cuja apresentação é igualmente imposta por lei, poderia substituí-lo?? Somente o art. 142 do CTN, no nosso entender, já seria suficiente para que o STJ retificasse o seu entendimento sobre a matéria. Mas não é só.

Existe um outro dispositivo legal que também induz ao entendimento pela imprescindibilidade do lançamento mesmo quando o contribuinte tenha declarado o seu débito, o que aliás, constitui obrigação tributária acessória. Trata-se do art. 63 da Lei 9.430/96 que assevera que “Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício.”

É indubitável que mesmo quando o débito encontra-se com a exigibilidade suspensa, o contribuinte deve apresentar a DCTF, com a observação de que o débito encontra-se com a sua exigibilidade suspensa. Admitir-se que o contribuinte não estaria obrigado a apresentá-la, em tal hipótese, induziria à conclusão de violação à norma e conseqüentemente à imposição das penalidades decorrentes de tal omissão.

Por que, então, mesmo estando o contribuinte legalmente obrigado a apresentar DCTF, o art. 63 da Lei 9.430/96 prevê o lançamento de ofício nesta hipótese? A resposta somente pode ser uma – o legislador, ao contrário do seu último intérprete, o Poder Judiciário, entende que ao fisco incumbe sempre lançar o tributo, sob pena de assim não o fazendo, operar-se a decadência.

Há outras razões, ainda, que levam à conclusão aqui exposta. Todavia, no nosso entender, somente essas já servem de suporte a uma necessária revisão do entendimento jurisprudencial em comento, sob pena de contínua violação aos dispositivos legais mencionados.

## Entidades Imunes: não incidência do IPTU, mesmo sobre imóveis vagos

Supremo Tribunal Federal RE 357.175 AgR , DJU 14/11/2007

“Agravamento regimental em recurso extraordinário. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte. Imunidade tributária. Vedação de instituição de impostos sobre o patrimônio, renda e serviços relacionados com as finalidades essenciais das entidades. Artigo 150, VI, ‘c’ e § 4º, da Constituição. Entidade de assistência social. IPTU. Lote vago. Precedente. 4. Agravamento regimental a que se nega provimento.

### **Voto do Min. Gilmar Mendes:**

O agravante não conseguiu demonstrar o desacerto da decisão agravada, proferida em conformidade com a jurisprudência desta Corte segundo a qual a imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, letra “c”, da Constituição Federal de 1988, não exclui os lotes vagos e prédios comerciais dados em locação do benefício constitucional, como se depreende do julgamento do RE 325.822,



Para receber o Clipping Informativo semanal, via e-mail, basta solicitar: [bergi@bergiadogados.adv.br](mailto:bergi@bergiadogados.adv.br)

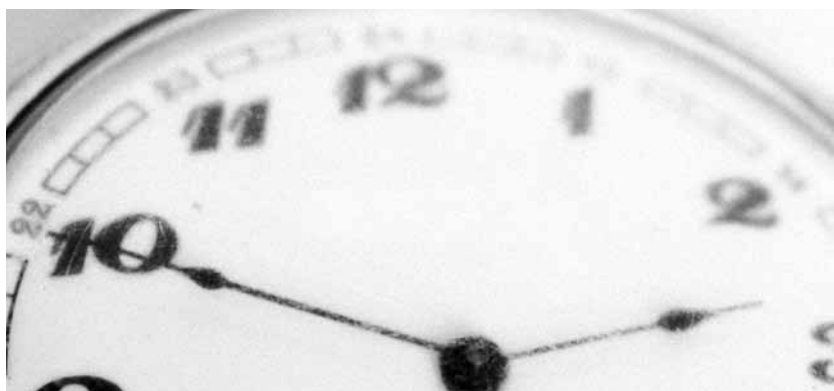
Pleno, do qual fui o redator para o acórdão, DJ 14.05.04, assim ementado:.

*‘Recurso extraordinário. 2. Imunidade tributária de templos de qualquer culto. Vedação de instituição de impostos sobre o patrimônio, renda e serviços relacionados com as finalidades essenciais das entidades. Artigo 150, VI, “b” e § 4º, da Constituição. 3. Instituição religiosa. IPTU sobre imóveis de sua propriedade que se encontram alugados. 4. A imunidade prevista no art. 150, VI, “b”, CF, deve abranger não somente os prédios destinados ao culto, mas, também, o patrimônio, a renda e os serviços “relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas”. 5. O § 4º do dispositivo constitucional serve de vetor interpretativo das alíneas “b” e “c” do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal. Equiparação entre as hipóteses das alíneas referidas. 6. Recurso extraordinário provido’*

Assim, nego provimento ao agravo regimental”.

## Notícia

No último dia 13 de fevereiro, tomou posse a nova Diretoria da Câmara de Comércio Americana/ES, presidida pelo Empresário Otacílio José Coser Filho. A AMCHAM tem como principais atividades a realização de eventos, de cursos, de missões comerciais, participações em feiras, apresentação de possíveis parceiros de negócios aos seus associados, networking, interação com autoridades governamentais e informações técnicas sobre os mais diversos assuntos empresariais. Marcio Brotto de Barros, sócio da Bergi Advocacia, integra a Diretoria recentemente empossada.





Expediente

Informativo da Bergi Advocacia  
Design e Revisão: Palavra Rara  
Comunicação Corporativa  
Tel | 27. 3315. 8090

Sugestões:  
bergi@bergi.adv.br  
Tel | 27. 2123. 7688  
Fax | 27. 2123. 7667  
www.bergi.adv.br