



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10980.007885/2003-96
Recurso nº 251.207 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.891 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de julho de 2010
Matéria COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO - AUDITORIA ELETRONICA DCTF - PROC JUD. NAO COMPROVADO - DECADÊNCIA PARCIAL - DEPÓSITOS JUDICIAIS - MULTA DE OFICIO - JUROS DE MORA - RETIFICAÇÃO DCTF
Recorrente F. BERTOLDI INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 30/04/1998 a 30/06/1998

AUTO DE INFRAÇÃO. COFINS. DECADÊNCIA.

Nos termos da Súmula Vinculante 8 do Supremo Tribunal Federal, de 20/06/2008, é inconstitucional o artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991. Assim, a regra que define o termo inicial de contagem do prazo decadencial para a constituição de créditos tributários da Cofins e do PIS/Pasep deve ser buscada, ou no § 4º do artigo 150, ou no inciso I do artigo 173, ambos do Código Tributário Nacional, de forma excludente, a depender da existência ou não de pagamento antecipado. No caso, em que houve pagamento antecipado na forma de depósito judicial, o prazo de cinco anos se inicia na data da ocorrência do fato gerador, de modo que, tendo a ciência do lançamento se dado em 11/07/2003, foram atingidos pela decadência os períodos de apuração anteriores a julho de 1998.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 31/07/1998 a 31/12/1998

AUTO DE INFRAÇÃO. PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA. EXIGIBILIDADE SUSPensa. DEPÓSITO NO MONTANTE INTEGRAL. JUROS MORATÓRIOS. DESCABIMENTO. SÚMULA CARF Nº 5.

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa a sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral. (grifei)

AUTO DE INFRAÇÃO. PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA. EXIGIBILIDADE SUSPensa. DEPÓSITO NO MONTANTE INTEGRAL. MULTA DE OFICIO. DESCABIMENTO. PN COSIT Nº 2, DE 1999.

Restando presentes os pressupostos do inciso II do artigo 151 do Código Tributário Nacional - depósitos judiciais em montante integral - de se afastar a incidência da multa de ofício sobre o montante do crédito tributário constituído para prevenir a decadência e que fora lançado com a exigibilidade suspensa. Parecer Normativo Cosit nº 2, de 1999.

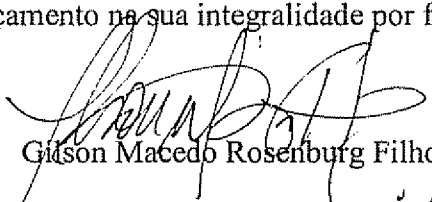
AUTO DE INFRAÇÃO. EXIGÊNCIA EM DUPLICIDADE. FORMALIDADE. PRINCÍPIOS DA VERDADE MATERIAL E DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA. CANCELAMENTO.

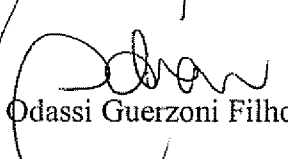
De se cancelar a exigência fundada em erro formal cometido pelo sujeito passivo, que, embora não corrigido mediante a entrega de DCTF retificadora antes do início do procedimento fiscal, teve sua comprovação demonstrada nos autos de maneira a evidenciar a duplicidade de lançamento. Prestígio dos princípios da verdade material e da moralidade administrativa em detrimento de formalidade dispensável diante das circunstâncias.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso nos seguintes termos: I) por unanimidade de votos, em considerar decaídos os lançamentos relativos aos períodos de apuração anteriores a junho de 1998. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Cleuter Simões Mendonça, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton César Cordeiro de Miranda; e II) por maioria de votos, em dar provimento ao recurso para afastar os juros de mora, a multa de ofício, e por excluir da exação o valor da Cofins de dezembro de 1998 lançado em duplicidade. Vencido o Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, que cancelava o lançamento na sua integralidade por falta de motivação.

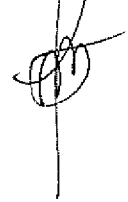

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente


Odassi Guerzoni Filho - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Clauter Simões Mendonça, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton César Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenburg Filho.

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado eletronicamente a partir de auditoria interna nas DCTF, em que, segundo o Fisco, não restou comprovado o processo judicial que garantiria a suspensão da exigibilidade dos débitos ali informados ("Proc.Jud.não Comprovad"), relacionados à Cofins dos períodos de apuração de abril a dezembro de 1998. A ciência do lançamento ocorreu em 18/07/2003 e o crédito tributário montou a R\$ 183.840,93, nele incluídos o principal, os juros de mora e a multa de ofício de 75%.



Na impugnação, preliminarmente, a autuada alegou a **decadência** do lançamento relativo aos períodos de apuração de abril, maio e junho de 1998, em face do transcurso do prazo de cinco anos de que trata o § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, e, quanto ao mérito, que a exigência dos débitos da Cofins ora lançados estaria suspensa por força de ação própria (Mandado de Segurança nº 96.0016175-5), em que foram efetuados depósitos judiciais. Para os períodos de apuração de abril a dezembro, esclarece que os depósitos judiciais foram efetuados integralmente nas respectivas datas de vencimento, e que, em relação a dezembro, a exigência se dá em duplicidade uma vez que, tendo informado na DCTF o valor do débito em montante inferior ao correto, complementou a informação, fazendo-o, porém, não pela diferença a menor, mas pelo valor integral. Aduz, ainda, que também efetuou o depósito judicial da referida contribuição. Insurgiu-se também a autuada contra a exigência da multa de ofício e dos juros de mora, em face da existência de depósitos judiciais, na linha de decisões do então denominado Conselho de Contribuintes. Por fim, *ad argumentandum*, questionou a utilização da taxa Selic como juros de mora para fins tributários, na linha, também, de decisões do então denominado Conselho de Contribuintes.

A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba/PR, todavia, manteve integralmente o lançamento em decisão assim ementada:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Período de apuração: 01/04/1998 a 30/06/1998 DECADÊNCIA.
PRAZO. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito relativo à COFINS decai em dez anos.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS *Período de apuração: 01/04/1998 a 31/12/1998. ATIVIDADE DE LANÇAMENTO.OBRIGATORIEDADE.* *A atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, não lhe obstando a existência de depósitos judiciais.*

CONVERSÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS EM RENDA DA UNIÃO. MOMENTO DE EXTINÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. *Depósitos judiciais somente extinguem débitos tributários depois de efetivada a respectiva conversão em renda da União.*

ESPONTANEIDADE. *Não se considera espontânea a retificação pretendida após iniciado o procedimento de ofício.*

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. LEGALIDADE. *Presentes os pressupostos de exigência, cobram-se multa de ofício e juros de mora na forma prevista na legislação.*

Lançamento procedente.

Despacho da Equipe de Arrecadação e Cobrança – Contencioso Fiscal da DRF em Curitiba/PR, às fls. 133, atestou a procedência dos depósitos judiciais, ressaltando que apenas uma parte da Cofins do período de apuração de dezembro de 1998 não havia sido depositado (R\$ 10.062,60), de modo que sua exigibilidade, inclusive dos juros de mora e da multa de ofício, não estaria suspensa.

No Recurso Voluntário a autuada repetiu os argumentos quanto à decadência dos lançamentos relativos aos períodos de abril a junho de 1998, e, quanto aos depósitos

 113

judiciais, argumentou que sua ação judicial ainda pende de julgamento definitivo, o que implicaria no afastamento da multa de ofício e dos juros de mora, na esteira de julgamentos da esfera administrativa. Além disso, que pelo fato de ter provado a existência do processo judicial que informara nas suas DCTF, deve ser afastada a causa motivadora do presente lançamento, sob pena de se estar mudando o seu fundamento fático e legal, inovando-se no feito, o que não é permitido em sede de julgamento, mesmo em primeira instância.

Especificamente em relação ao período de apuração de dezembro de 1998, reitera que o Fisco lançou o valor em duplicidade pois deixou de considerar os efeitos da DCTF-complementar que entregara de forma incorreta, ou seja, em vez de “complementar” a informação do débito, inseriu a informação do débito pelo seu valor correto, fato este que, repete, tendo sido desconsiderado pelo Fisco, está gerando a duplicidade do lançamento. Nesse ponto, procura afastar o entendimento da DRJ, de que uma retificação da *DCTF-complementar* não poderia ocorrer após o início do procedimento de ofício, pois, só veio a saber de seu equívoco por ocasião da autuação fiscal, e que deveria prevalecer a verdade material e da moralidade administrativa, em detrimento do erro formal por ela cometido. Contesta ainda a utilização do argumento da DRJ de que haveriam diferenças entre a DCTF e as DIPJ, uma vez que isso configuraria na utilização de fato novo para a manutenção da exigência.

Não mais contestou a Recorrente a utilização da taxa Selic como juros de mora para fins tributários.

É o Relatório, elaborado que foi a partir de arquivo digitalizado e a mim disponibilizado pela Secretaria da 4ª Câmara da Terceira Seção do Carf.

Voto

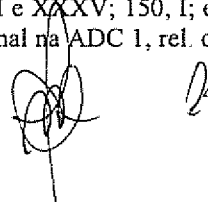
Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, Relator

A tempestividade se faz presente pois, cientificada da decisão da DRJ em 13/11/2007, a interessada apresentou o Recurso Voluntário em 12/12/2007. Preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

Esclarecimentos adicionais ao relatório

A ação judicial a que se refere a Recorrente e que fora informada em suas DCTF como ensejadora da suspensão da exigibilidade dos débitos da Cofins dos períodos de apuração de abril a dezembro de 1998, é um Mandado de Segurança impetrado visando não ser obrigada a recolher a Cofins sobre as receitas de imóveis. A Certidão expedida pela 6ª Vara da Justiça Federal em Curitiba/PR, de fl. 80, esclarece que não houve o deferimento de liminar e que, até aquela data, de sua expedição, a referida ação ainda encontrava-se ainda curso, em fase de julgamento do agravo de instrumento interposto por conta da negativa ao seguimento do recurso extraordinário. Da pesquisa que realizei nesta data junto ao sítio do STF na *internet* obtive a informação de que o agravo não foi provido, tendo ocorrido o trânsito em julgado em 24/06/2005¹.

¹ DECISÃO: Agravo de instrumento de decisão que inadmitiu RE, a, interposto contra acórdão que confirmou decisão proferida no julgamento de recurso especial, no sentido de dar-lhe provimento para denegar mandado de segurança visando a eximir-se da Cofins, sob o argumento de que as operações de venda de imóveis não se enquadrariam dentre as hipóteses de incidência da exação. Alega-se violação dos artigos 5º, II e XXXV; 150, I; e 195, I, da Constituição. A constitucionalidade do art. 2º da LC 70/91 foi declarada pelo Tribunal na ADC 1, rel. o



Decadência parcial

Neste caso, por conter depósitos judiciais efetuados pela autuada em seu montante integral, entendo caber a discussão e deliberação de dois temas dentro do tópico da "decadência". Primeiro, acerca de qual dispositivo legal deve ser adotado para fins de contagem do prazo decadencial, e, segundo, para o caso de prevalecer a regra do inciso I, do art. 173, do Código Tributário Nacional, se o depósito judicial pode ser considerado como pagamento.

a) Dispositivo legal a ser aplicado para fins de contagem do termo inicial

Defendo a ideia de que, em face da edição da Súmula Vinculante 08 do STF, que considerou inconstitucional o disposto no artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991, os tributos e contribuições sujeitos ao lançamento por homologação, como é o caso do Cofins, têm como marco inicial para a contagem dos cinco anos de que dispõe a Fazenda Pública para constituir esse tipo de crédito tributário, ou a data da ocorrência do fato gerador ou o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que a contribuição poderia ter sido lançada, a teor dos enunciados constantes, respectivamente, do § 4º do artigo 150, e do inciso I do artigo 173, ambos do Código Tributário Nacional, sendo que a escolha, excludente entre as alternativas, dependerá da existência ou não de pagamento antecipado. Assim, se houver pagamento antecipado, a regra é a do § 4º do artigo 150; caso contrário, a regra é a do inciso do art. 173.

Esse meu entendimento, todavia, não é o que vem prevalecendo neste Colegiado, porém, com a devida venia, penso ser o que se coaduna com a legislação.

Na doutrina, invoco, inicialmente, Luciano Amaro, que, *in* Direito Tributário Brasileiro, Ed. Saraiva, 2005, 11ª ed., p. 409, ensina que, *verbis*, "(...), quando não se efetua o pagamento 'antecipado' exigido pela lei, não há possibilidade de lançamento por homologação, pois simplesmente não há o que homologar; a homologação não pode operar no vazio. Tendo em vista que o artigo 150 não regulou a hipótese, e o art. 149 diz apenas que cabe lançamento de ofício (item V), enquanto, obviamente, não extinto o direito do Fisco, o prazo a ser aplicado para a hipótese deve seguir a regra geral do art. 173, ou seja, cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que (à vista da omissão do sujeito passivo) o lançamento de ofício poderia ser feito".

Sacha Calmon, *in* Curso de Direito Tributário Brasileiro, Ed. Forense, 1999, p. 721, afirma que, *verbis*: "Nos impostos sujeitos a 'lançamento por homologação', contudo – desde que haja pagamento – ainda que insuficiente para pagar todo o crédito tributário – o dia inicial da decadência é o da ocorrência do fato gerador da co-respectiva obrigação, a teor do parágrafo 4º do art. 150, retrotranscrito. É que a Fazenda tem cinco anos para verificar se o pagamento é suficiente para exaurir o objeto da obrigação tributária, isto é, o crédito tributário. Mantendo-se inerte, o Código Tributário Nacional considera esta inércia como homologação tácita, perdendo a Fazenda a oportunidade de operar lançamentos suplementares em caso de insuficiência de pagamento (preclusão. (...))" (grifei)

Nessa mesma linha se posiciona Carlos Mário da Silva Velloso, *in* Decadência e prescrição do crédito tributário..., Revista de Direito Tributário, n. 9/10, p. 184-5, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1979, ao afirmar que a homologação não tem lugar quando



inexiste pagamento antecipado, pois o artigo 150, § 4º, só trata da hipótese de ter havido pagamento.

A jurisprudência do STJ é farta nesse mesmo sentido, a exemplo do julgado no REsp 678454/SC, Recurso Especial 2004/0088634-5, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/09/2007, p. 211, assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO NÃO ANTECIPADO PELO CONTRIBUINTE. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

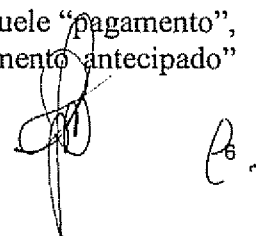
1. O prazo decadencial para constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira: (a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"; (b) nos tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN. 2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação cujo pagamento não foi antecipado pelo contribuinte, deve ser aplicado o disposto no art. 173, I, do CTN. 3. No caso dos autos, não houve pagamento antecipado pelo contribuinte, motivo pelo qual a Fazenda Pública estadual lavrou Notificação Fiscal em 25 de janeiro de 1988, pugnando por débitos de ICMS referentes ao período de janeiro de 1982. Assim, o prazo que o Fisco estadual possuía para efetuar o lançamento era até 1º de janeiro de 1988, tendo em vista que, na hipótese, o prazo decadencial de que dispõe a Fazenda Pública para constituir o crédito tributário é de cinco anos a contar "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (art. 173, I, do CTN). Portanto, efetivamente se implementou a decadência, não havendo o que ser reformado no acórdão recorrido. 4. Recurso especial desprovido.

Acórdão. Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros José Delgado, Francisco Falcão, Luiz Fux e Teori Albino Zavascki votaram com a Sra. Ministra Relatora. (grifos meus)

Assim, em face desse meu entendimento, passo a enfrentar a segunda discussão por mim proposta, qual seja, se os depósitos judiciais podem ou não ser considerados como "pagamento antecipado" para os fins da aplicação da regra do inciso I, do art. 173 do Código Tributário Nacional.

b) depósitos judiciais x pagamento antecipado

Entendo que a Fazenda Nacional, seja por ter conhecimento da existência de uma ação judicial em que foram efetuados depósitos judiciais, seja por ter sido informada da existência de débitos nas DCTF tempestivamente entregues pela autuada, municiou-se de todas as condições para verificar a sua correção, enfim, de "homologar" ou não aquele "pagamento", de sorte que os valores depositados devem ser considerados como "pagamento antecipado"



para fins de determinação do dispositivo legal a ser aplicado para fins de verificação da ocorrência ou não do auto de infração, ou de parte dele. Nessa linha, decisão proferida pelo STJ no REsp 804415, Recurso Especial 2005/0208845-8, Relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, 15/02/2007, DJ 05/06/2007, p. 309, assim ementada:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO JUDICIAL PARA DEFERIMENTO DE MEDIDA LIMINAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA. POSSIBILIDADE. PRAZO DECADENCIAL. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Nas hipóteses em que o acórdão proferido nos embargos de declaração dirime, de forma clara, expressa, congruente e motivada, as questões suscitadas nas razões recursais, não há por que falar em violação do arts. 458 e 535 do CPC.

2. Configura-se como depósito judicial, e não caução, o montante em dinheiro e em valor igual ao débito tributário ofertado para fins de concessão de liminar em mandado de segurança. Por conseqüência, uma vez denegada a segurança pretendida e tendo o respectivo decisório transitado em julgado, é plenamente viável a conversão do valor depositado em renda com a finalidade de pagamento do débito fiscal.

3. No caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, o depósito judicial equivale ao recolhimento da exação, tendo condicionada a sua conversão em renda no caso de improcedência da demanda.

4. Uma vez ocorrido o lançamento tácito, encontra-se constituído o crédito tributário, razão pela qual não há mais falar no transcurso do prazo decadencial

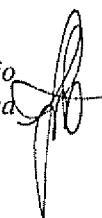
5. Recurso especial improvido."

Assim, considerando que houve o pagamento antecipado, na forma dos depósitos judiciais realizados, a regra de contagem do prazo decadencial deve ser buscada no § 4º do artigo 150 do CTN, razão pela qual, em face da ciência do lançamento ter se dado em 11/07/2003, deve ser dado provimento ao recurso de modo a serem considerados atingidos pela decadência os lançamentos correspondentes aos fatos geradores de abril, maio e junho de 1998.

Juros de mora x depósitos judiciais

Esta Turma tem firmado o entendimento na linha do que postulado pela Recorrente, qual seja, de que havendo depósitos judiciais efetuados na sua integralidade, matéria esta que não se discute no presente caso, não há, sobre o crédito tributário constituído para prevenir a decadência, que se fazer incidir juros moratórios. Escoro-me no enunciado da Súmula Carf nº 5, consolidada na forma do artigo 3º da Portaria Carf nº 106, de 21 de dezembro de 2009, *verbis*:

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa a sua



P7

exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral (grifei)

Em face do exposto, devem ser excluídos do lançamento os juros de mora.

Multa de ofício x depósitos judiciais

Confrontado com a Lei nº 9.703, de 17/11/1998 (conversão da Medida Provisória nº 1.721, de 28/10/1998), perde força o argumento utilizado pela instância de piso para manter a multa de ofício, qual seja, de que os depósitos judiciais têm a “precariedade” e a “transitoriedade” como característica. É que, de acordo com a referida norma, o depósito judicial passou a ser, obrigatoriamente, efetuado em dinheiro e junto à Caixa Econômica Federal, que, por sua vez, os repassa para a Conta Única do Tesouro Nacional, independentemente de qualquer formalidade, no mesmo prazo fixado para o recolhimento dos tributos e das contribuições federais. Além disso, que, mediante ordem judicial, após o encerramento da lide, é devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável, ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26/12/1995, ou transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional. De se destacar a ressalva existente no artigo 2º, incluído pela Lei nº 12.058, de 2009, de que essas regras aplicam-se aos depósitos judiciais efetuados antes de outubro de 1998; o que contempla vários dos depósitos judiciais efetuados no presente caso.

Assim, a conversão do depósito em renda em favor da União, se for o caso, equivale a um pagamento, que deve ser confrontado com o valor do débito devido à data em que efetuado o depósito, de modo que essa é a razão pela qual, **quando realizado no seu montante integral**, deve inibir o lançamento de juros de mora e da multa de ofício, por meio de auto de infração, ainda que para se prevenir o Fisco quanto à ocorrência da decadência.

Essa, aliás, é a orientação emanada pela própria Coordenação do Sistema de Tributação da Receita Federal por meio do PN Cosit nº 2, de 5 de janeiro de 1999, do qual extraio o seguinte excerto:

“8. Considerando que a conversão do depósito em renda, após solução favorável à União, é, nos termos do art. 156, inciso VI, do CTN, modalidade de extinção do crédito tributário e que ela opera efeitos ex tunc, retroagindo à data do depósito, parece claro que não há que se falar em pagamento extemporâneo do crédito tributário, tampouco em pagamento após o vencimento sem os acréscimos moratórios cabíveis.

9. Em face disso, conclui-se que, ao dispor sobre a inaplicabilidade da multa de ofício na constituição de créditos tributários para prevenir a decadência, entendeu o legislador desnecessário expressar que o tratamento previsto no art. 63 da Lei nº 9.430/1996 estende-se aos casos de suspensão da exigibilidade do crédito em razão do depósito do seu montante integral, pois dispensável é legislar sobre o óbvio.”

E, como já visto alhures, a ação judicial foi resolvida em desfavor do contribuinte, de modo que os valores que depositou em juízo serão convertidos em renda em favor da União, com efeitos *ex tunc*, ou seja, na data em que efetuados referidos depósitos.

De se excluir, portanto, a multa de ofício do presente lançamento, desde que ratificada a informação já prestada pela Unidade de origem de que os depósitos se deram no seu montante integral.

Lançamento em duplicidade – período de apuração de dezembro de 1998

No auto de infração encontramos dois valores lançados a título de Cofins do período de apuração de dezembro de 1998: um, de R\$ 10.062,60 e o outro de R\$ 14.202,32.

Na impugnação, a autuada defendeu-se argumentando que, originalmente, informara em sua DCTF, de forma equivocada, o valor de R\$ 10.062,60, quando o correto deveria ser R\$ 14.202,32. Ao perceber o erro, procedera à entrega de uma DCTF complementar, passando a constar que o débito da Cofins de dezembro era de R\$ 14.202,32. Neste ponto, alega ter incorrido em novo erro, pois deveria ter apenas “complementado” a informação no valor de R\$ 4.399,28.

Rechazando os argumentos da autuada, a DRJ, por sua vez, disse que a autuada deveria ter retificado sua DCTF antes do procedimento de ofício; que a autuada não apresentou os registros fiscais que comprovassem o equívoco; e que, além disso, existiriam divergências entre os valores constantes da DIPJ/99 e da DCTF, relativamente ao faturamento e à Cofins devida no mês de dezembro de 1998.

No Recurso Voluntário a autuada clama pela observância aos princípios da verdade material e o da moralidade administrativa em detrimento da observância de mera formalidade – a retificação da DCTF antes do procedimento de ofício - e que as diferenças apontadas pela DRJ entre as informações constantes da DIPJ e da DCTF não poderiam ser o motivo para a manutenção do lançamento, sob pena de restar caracterizada a mudança de fundamentação, vez que isso não fora suscitado quando da lavratura do auto de infração.

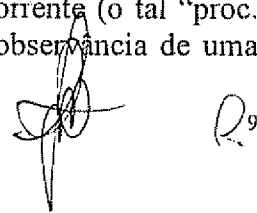
Pois bem.

As guias de depósito judicial às fls. 31 e 39, respectivamente, datadas de 8 e 29 de janeiro de 1999, nos valores de R\$ 10.062,60 e R\$ 4.139,72, corroboram com os argumentos da autuada, ou seja, de que o valor da Cofins de dezembro de 1998 era mesmo de R\$ 14.202,32, e não de R\$ 24.264,92, como constou do auto de infração e como pretende a DRJ. Na pior das hipóteses, de R\$ 15.093,91, em face da base de cálculo informada na DIPJ, de R\$ 503.120,17, conforme se vê à fl. 112.

Ora, bem que poderia a instância recorrida, diante de uma evidência dessas, mas, em dúvida, ter se valido da faculdade constante do art. 18 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, de modo a, como se referiu a Recorrente, prestigiar os princípios da verdade material e da moralidade administrativa, e concluir pela improcedência do lançamento em duplicidade da importância de R\$ 10.062,60.

Tampouco considero defensável o argumento de que a autuada deveria ter retificado sua DCTF antes do procedimento de ofício!

É que, diante de um procedimento fiscal que foi efetuado eletronicamente, à distância, sem qualquer indagação ao sujeito passivo, e, mais, sob uma motivação que não se sustentou diante das argumentações e documentos apresentados pela Recorrente (o tal “proc. jud. não comprovad”, afinal das contas, foi comprovado), não pode a inobservância de uma



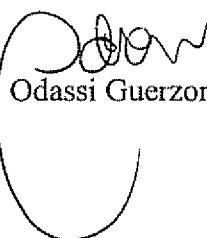
mera formalidade – retificação da DCTF – ser a (nova) motivadora da manutenção do lançamento. Ainda mais quando se verifica que o contribuinte incorreu em (novo) erro, pois, em vez de “complementar” o valor da Cofins de dezembro de 1998, informou um valor que já continha aquele originalmente declarado.

Diante do exposto, voto por excluir da exação o valor de R\$ 10.062,60 da Cofins de dezembro de 1998, pelo fato de o lançamento ter se dado em duplicidade.

Conclusão

Dou provimento parcial ao recurso nos seguintes termos: a) excluindo da exigência, o valor da Cofins dos períodos de apuração de abril, maio e junho de 1998, em face da decadência; b) excluindo da exigência o valor de R\$ 10.062,60 da Cofins de dezembro de 1998; e c) excluindo da exigência o valor da multa de ofício e dos juros de mora calculados sobre os valores remanescentes, quais sejam, relacionados aos períodos de apuração de julho, agosto, setembro, outubro e novembro de 1998, em face da existência de depósitos judiciais integrais.

É como voto.


Odassi Guerzoni Filho

