



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº. : 10820.001764/99-35
Recurso nº. : 133.719
Matéria : IRPJ – Ano: 1995
Recorrente : CONSTRUTORA JSA LTDA.
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ – RIBEIRÃO PRETO/SP
Sessão de : 05 de novembro de 2003
Acórdão nº. : 108-07.595

PAF - ERRO DE FATO - Não se ajusta ao conceito de retificação por erro de fato o pedido para retificar DIRPJ/1996 com finalidade de alterar o regime de apuração do lucro informado naquela ocasião, por falta de previsão legal.

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - RETIFICAÇÃO APÓS ENTREGA DA DIRPJ PARA ALTERAÇÃO NA FORMA DE OPÇÃO DO LUCRO - IMPOSSIBILIDADE - A Lei 8981/1995 determinou que o imposto de renda das pessoas jurídicas seria devido a medida em que os lucros fossem auferidos, tendo suprimido a expressão "mensalmente" contida na lei anterior (8541/1992). Os lucros seriam apurados sempre no encerramento do período base, mensal ou anual, à opção do contribuinte ou quando a lei assim o determinasse. As formas possíveis de apuração naquele período eram a anual com recolhimentos mensais por estimativa e apurações mensais definitivas. Casos nos quais poderia ser suspenso o pagamento desde que se provasse a satisfação de todo crédito fiscal havido no período ou quando durante todos os meses do ano foi apurado prejuízo. O ADN COSIT nº 24/1996 não autoriza retificação de declaração com o fim específico de mudança de opção na forma de apuração do lucro.

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS – LIMITE DE 30% DO LUCRO REAL – Para determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, nos períodos de apuração (mensais ou anuais) do ano calendário de 1995 e seguintes, o lucro líquido ajustado e a base de cálculo da contribuição, poderão ser reduzidos por compensação de prejuízos acumulados e bases de cálculo negativas, em no máximo trinta por cento.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por CONSTRUTORA JSA LTDA.

Processo nº. : 10820.001764/99-35
Acórdão nº. : 108-07.595

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 10 NOV 2003

Participaram ainda do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, JOSÉ HENRIQUE LONGO, KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO, JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.

Processo nº. : 10820.001764/99-35

Acórdão nº. : 108-07.595

Recurso nº. : 133.719

Recorrente : CONSTRUTORA JSA LTDA

RELATÓRIO

CONSTRUTORA JSA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos, recorreu voluntariamente a este Colegiado, contra decisão da autoridade de 1º grau que indeferiu pedido de retificação de declaração formalizado em razões de impugnação ao lançamento para o imposto de renda pessoa jurídica, fls. 01/08, formalizado em R\$ 48.047,81, por inobservância ao limite instituído nas leis 8981//95, artigo 42 e 9065/95, artigo 12 que limitou a compensação de prejuízos em 30% do lucro líquido ajustado.

Impugnação foi interposta às fls. 31/45 onde, em apertada síntese, invoca erro de fato na digitação da forma de lucro escolhida . Militaria em seu favor os balancetes acumulados até 31/12 que somente neste mês apresentara lucro. Estende os argumentos também para a contribuição social.

No mérito invoca como causas do erro a instituição do sistema eletrônico para as declarações do período e a linguagem utilizada no MAJUR. O correto teria sido marcar no programa a opção "anual" mas o digitador marcou mensal e "arrancou" da contabilidade com a ajuda de complicados e infundados cálculos matemáticos os resultados apresentados. Com isto os prejuízos fiscais e as bases de cálculo negativas que apareceram nas linhas 04,05 das fichas 30 da declaração apresentada não encontram coerência com nenhum livro contábil ou papel de trabalho utilizado.

Processo nº. : 10820.001764/99-35
Acórdão nº. : 108-07.595

Refaz os cálculos do imposto e contribuição devidos, a partir da demonstração do lucro real em cada mês daquele período, pedindo substituição das fichas 29 e 30, preenchidas por erro, pelas fichas 08 e 09 que reproduzem a verdade material atestam a inocorrência de compensação de prejuízos no ano calendário de 1995. Argüi inconstitucionalidade nas leis que suportam o lançamento por ferir princípios consagrados no direito brasileiro.

A decisão da Delegacia de Julgamento, às fls.118/124 julga procedente o lançamento. Analisa a apuração dos resultados com base nas leis 8541/1992 e 8981/1995 dizendo que no caso dos autos não haveria previsão legal para acolher o pleito.

No ano de 1995 haveria duas possibilidades para apuração do lucro real para as empresas obrigadas a tal modalidade: a) resultados mensais definitivos e b) consolidação anual com recolhimentos estimados nos períodos mensais. Excepcionalmente, se durante o curso do ano fosse comprovado recolhimento suficiente para satisfazer o crédito tributário havido, poderia ser suspenso os recolhimentos estimados.

Este resultado seria demonstrado por meio de balanço ou balancete de suspensão ou redução, respeitando todas disposições das leis comerciais e fiscais, ajustado com adições, exclusões e compensações determinadas na legislação do imposto de renda das pessoas jurídicas. Produziria efeito se registrado no Diário e se englobasse o período compreendido entre o 1º mês de atividade da empresa, em regra, janeiro e o mês no qual se deu o evento. Não há previsão legal para computação dos resultados mensais acumulados como pretendeu o sujeito passivo.

Transcreve os artigos 37, parágrafos 1º, 2º, 3º, a, b, c, parágrafo 4º, 5º, a, b, parágrafo 5º, 6º, 7º da Lei 8981/1995 a legislação de regência da matéria.

Processo nº. : 10820.001764/99-35
Acórdão nº. : 108-07.595

Destaca que a regra do parágrafo 6º impõe a obrigaçāo de apuração mensal para quem não se enquadra nas disposições contidas no parágrafo 5º. Também poderiam deixar de recolher as estimativas quem comprovasse prejuízo efetivo em todos os meses daquele ano calendário (conforme Majur/1996).

As cópias do LALUR anexadas apontam a ocorrência de lucro em setembro e não foi comprovado o recolhimento na forma prevista nos artigos 27 a 34 da Lei 8981/1995, conforme determinou seu artigo 37 parágrafo 5º . Na DIRPJ apresentada informou os resultados mensais inclusive compensando prejuízos anteriores em sua totalidade sem observar o limite instituída na lei antes mencionada.

Mesmo se abstraísse essas normas, outras haveriam a impedir o atendimento do pleito: o artigo 880 do RIR/1994 , ADN COSIT 24/1996 e jurisprudência administrativa (Ac. 104-7391/90). Nega o pedido de domicílio especial nos termos do artigo 127 do CTN.

Ciência em 15 de outubro de 2002, recurso interposto em 14 de novembro seguinte, fls.132/147. Narrou o lançamento dizendo que também com relação a Contribuição Social sobre o lucro não logrou resultado satisfatório. Teria a decisão recorrida abandonado a verdade material para tentar impor tributação sobre erro de fato. Repetiu as razões oferecidas na impugnação informando que demonstraria, outra vez, o erro cometido na digitação dos dados da declaração objeto da ação fiscal.

O regime tributário aplicável à espécie esteve contido no "Manual de Instruções para Elaboração da Declaração IRPJ/1996 (Majur/96)" . Do item 5.3 que tratou das Pessoas jurídicas obrigadas ao lucro real, destacou:

d) que se dediquem à compra e à venda, ao loteamento, à incorporação ou à construção de imóveis e à execução de obras de construção civil;

Processo nº. : 10820.001764/99-35
Acórdão nº. : 108-07.595

j) que, no decorrer do ano calendário, tenham suspendido ou reduzido o pagamento do imposto de renda na forma do artigo 35 da Lei 8981/95, com a nova redação dada pela Lei 9065/95;

Nas quais se enquadraria, pela cláusula 3º do Contrato Social anexado aos autos.

Transcreveu do item Apuração Anual:

"Sem prejuízo dos pagamentos mensais do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro, as pessoas jurídicas obrigadas ao regime de tributação com base no lucro real (subitem 5.3) e as pessoas jurídicas que não optarem pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverão para efeito de determinação do saldo do imposto a pagar ou a ser compensado, apurar o lucro real em 31/12/1995 ou na data da sua extinção (artigo 37 da Lei 8981/95).

Esta regra alcança somente as pessoas jurídicas que efetuaram o pagamento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro, devidos no curso do ano-calendário, calculados com base na recita bruta e acréscimos (subitem 7.3.1), ainda que em qualquer mês do ano-calendário tenham arbitrado o lucro ou tenham se utilizado da faculdade de suspender ou reduzir o valor dos pagamentos mensais (subitem 7.3.2), mediante a elaboração de balanços ou balancetes mensais (artigo 37, parágrafo 5º, letra b.2, com a nova redação dada pela Lei nº 9065/95).

A referida regra alcança também as pessoas jurídicas que demonstrarem, através de balanços ou balancetes mensais, a existência de prejuízos fiscais, a partir de janeiro do ano-calendário (Lei 8981/95, artigo 37, parágrafo 5º, letra b.2, com a nova redação dada pela Lei 9065/95).

Concluiu por estar obrigada a apurar o lucro real em 31/12/1995.

Tratando da suspensão dou redução do pagamento mensal teria determinado o MAJUR:

A pessoa jurídica poderá suspender o pagamento do imposto desde que demonstre que o valor do imposto devido, calculado com base no lucro real do período em curso, é igual ou inferior à soma do imposto de renda pago, correspondente aos meses do mesmo ano-calendário, anteriores aquele a que se refere o balanço ou balancete levantado.

O valor do imposto mensal poderá ser reduzido ao montante correspondente à diferença positiva entre o imposto devido no período em curso e a soma do imposto de renda pago, correspondente aos meses do mesmo ano-calendário, anteriores aquele a que se refere o balanço ou balancete levantado.

A diferença verificada, correspondente ao imposto de renda pago a maior, no período abrangido pelo balanço de suspensão, não poderá ser utilizada para reduzir o montante do imposto devido em meses subsequentes do mesmo ano-calendário, calculado com base na receita bruta e acréscimos (subitem 7.3.1).



Processo nº. : 10820.001764/99-35
Acórdão nº. : 108-07.595

Caso a pessoa jurídica pretenda suspender ou reduzir o valor do imposto devido, em qualquer outro mês do ano calendário, deverá levantar novo balanço ou balancete. O pagamento do imposto de renda relativo ao mês de janeiro de 1995 poderá ser efetuado com base em balanço ou balancete mensal, desde que neste fique demonstrado que o imposto devido no período é inferior ao calculado com base na receita bruta e acréscimos (subitem 7.3.1). Ocorrendo apuração de prejuízo fiscal, a pessoa jurídica estará dispensada do pagamento do imposto correspondente aquele mês.

Apresenta a orientação do MAJUR que vincula as regras de apuração da CSL ao IRPJ. Sua real posição fora a apuração mensal com doze resultados individuais apurados em balancetes e consolidados no balanço encerrado em 31/12/1995.

Errara na digitação dos dados apresentados a Secretaria da Receita Federal, pela dificuldade em compreender o MAJUR e adaptá-lo à declaração eletrônica. Quando clicou na forma de apuração "mensal", foram geradas as fichas 29 e 30 e o digitador as preencheu sem se respaldar em qualquer livro contábil ou papel de trabalho...("Sic".)

Discorre sobre o procedimento correto preenchendo como demonstração do seu acerto as fichas 08, 09, 11 da DIRPJ/1996. Resumo os balancetes acumulados durante todo período insistindo na tese de erro material. Anexa cópia do LALUR onde ditos balancetes foram transcritos.

Requer nulidade do feito e citação pessoal no domicílio do representante legal da empresa.

Despacho de fls. 148 nega seguimento ao recurso por falta de arrolamento e bens.

Declaração às fls. 151/152 e cópias de balanço às fls. 153/156 informa a inexistência de bens no Ativo Permanente.

É o Relatório.

Gd

GD

Processo nº. : 10820.001764/99-35
Acórdão nº. : 108-07.595

V O T O

Conselheira IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, Relatora.

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e dele conheço.

O lançamento realizado através do programa "malhas fazenda" detectou a compensação de prejuízos nos meses de março, maio, julho, agosto, setembro e dezembro de 1995 sem obediência ao limite imposto nas leis 8981 e 9065, ambas de 1995.

As razões de apelo invocam erro material no preenchimento da declaração e pedem, ao final que seja admitida a retificação da DIRPJ/1996, para mudança de opção no regime de apuração de lucro escolhido naquele período. Culpam as orientações contidas no MAJUR como causa do equívoco detectado pela fiscalização.

A empresa pelo tipo de atividade estava obrigada a apuração do lucro real.

A Lei 8541/1991, com vigência a partir de 1º de janeiro de 1992 determinou que o imposto de renda das pessoas jurídicas e a contribuição social sobre o lucro seriam devidos com base nos resultados correntes, a exemplo da pessoa física. Por esta Lei as pessoas jurídicas obrigadas a apuração pelo lucro real deveriam

Processo nº. : 10820.001764/99-35
Acórdão nº. : 108-07.595

apurar seus resultados definitivos, mensalmente. À sua opção, poderia estimar o lucro mensalmente, usando como forma de cálculo as regras definidas para o lucro presumido e recolher, mensalmente, o imposto e contribuição com base na receita bruta fazendo o ajuste ao final do período, apurando o resultado do período em dezembro. Foi prevista a dispensa de recolhimento das antecipações quando se verificasse prejuízo em todo ano calendário, tudo conforme os dispositivos a seguir transcritos:

Artigo 3º - A pessoa jurídica tributada com base no lucro real, deverá apurar mensalmente os seus resultados, com observância da legislação comercial e fiscal.

Artigo 23 - as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real poderão optar pelo pagamento do imposto mensal calculado por estimativa.

Parágrafo 1º - A opção será formalizada mediante o pagamento espontâneo do imposto relativo ao mês de janeiro ou do mês de início de atividade.

Parágrafo 2º - A opção de que trata o caput deste artigo poderá ser exercida em qualquer dos outros meses do ano-calendário, uma única vez, vedada a prerrogativa prevista no artigo 26, desta lei .

Parágrafo 3º - A pessoa jurídica que optar pelo disposto no caput deste artigo, poderá alterar sua opção e passar a recolher o imposto com base no lucro real mensal , desde que cumpra o disposto no artigo 3º desta Lei.

Por sua vez a Lei 8981/1995, vigente naquele ano calendário, determinou em seu artigo 25 que "a partir de 1º de janeiro de 1995, o imposto de renda das pessoas jurídicas, inclusive das equiparadas, será devido à medida em que os rendimentos, ganhos e lucros forem sendo auferidos." Ou seja suprimiu o termo "mensalmente" contido na Lei 8541/1992, a qual sucedeu na regência do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro.

Também por este instrumento legal permaneceu a obrigatoriedade de recolhimentos mensais ou, em sua falta, a comprovação da ocorrência de prejuízos, nos termos do seu artigo 37 e parágrafos conforme abaixo se transcreve:

Artigo 37 - Sem prejuízo dos pagamentos mensais do imposto, as pessoas jurídicas obrigadas ao regime de tributação com base no lucro real (artigo 36) e as pessoas jurídicas que não optarem pelo regime de tributação com base no lucro presumido (art.44) deverão, para efeito de determinação do saldo do imposto a pagar ou a ser compensado, apurar o lucro real em 31 de dezembro de cada ano-calendário ou na data de sua extinção.

Parágrafo 1º - a determinação do lucro real será precedida da apuração do lucro líquido com observância das disposições das leis comerciais.

(...)

parágrafo 5º - O disposto no caput somente alcança as pessoas jurídicas que:



Processo nº. : 10820.001764/99-35
Acórdão nº. : 108-07.595

a) efetuaram o pagamento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro, devidos no curso do ano calendário, com base nas regras previstas nos artigos 27 a 34;

b) demonstrarem através de balanço ou balancete mensais (art.35):

b.1) que o valor pago a menor decorreu da apuração do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, na forma da legislação comercial e fiscal; ou

b.2) a existência de prejuízos fiscais a partir do mês de janeiro do referido ano calendário.

Parágrafo 6º - As pessoas jurídicas não enquadradas nas disposições contidas no parágrafo 5º deverão determinar, mensalmente, o lucro real e a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro, de acordo com a legislação comercial e fiscal.

Ou seja, permaneceu na mesma sistemática anterior.

As razões de apelo invocam as instruções contidas no MAJUR como causadoras do equívoco em sua interpretação no preenchimento da declaração, contudo àquele manual reproduziu os dispositivos antes transcritos e a seguir explicados:

Esta regra alcança somente as pessoas jurídicas que efetuaram o pagamento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro, devidos no curso do ano-calendário, calculados com base na recita bruta e acréscimos (subitem 7.3.1), ainda que em qualquer mês do ano-calendário tenham arbitrado o lucro ou tenham se utilizado da faculdade de suspender ou reduzir o valor dos pagamentos mensais (subitem 7.3.2), mediante a elaboração de balanços ou balancetes mensais (artigo 37, parágrafo 5º, letra b.2, com a nova redação dada pela Lei nº 9065/95).

A referida regra alcança também as pessoas jurídicas que demonstrarem, através de balanços ou balancetes mensais, a existência de prejuízos fiscais, a partir de janeiro do ano-calendário (Lei 8981/95, artigo 37, parágrafo 5º, letra b.2, com a nova redação dada pela Lei 9065/95).

Tratando da suspensão dou redução do pagamento mensal teria determinado o MAJUR:

A pessoa jurídica poderá suspender o pagamento do imposto desde que demonstre que o valor do imposto devido, calculado com base no lucro real do período em curso, é igual ou inferior à soma do imposto de renda pago, correspondente aos meses do mesmo ano-calendário, anteriores aquele a que se refere o balanço ou balancete levantado.

O valor do imposto mensal poderá ser reduzido ao montante correspondente à diferença positiva entre o imposto devido no período em curso e a soma do imposto de renda pago, correspondente aos meses do mesmo ano-calendário, anteriores aquele a que se refere o balanço ou balancete levantado.

A diferença verificada, correspondente ao imposto de renda pago a maior, no período abrangido pelo balanço de suspensão, não poderá ser utilizada para reduzir o montante do imposto devido em meses subsequentes do mesmo ano-calendário, calculado com base na receita bruta e acréscimos (subitem 7.3.1).

Processo nº. : 10820.001764/99-35
Acórdão nº. : 108-07.595

Caso a pessoa jurídica pretenda suspender ou reduzir o valor do imposto devido, em qualquer outro mês do ano calendário, deverá levantar novo balanço ou balancete. O pagamento do imposto de renda relativo ao mês de janeiro de 1995 poderá ser efetuado com base em balanço ou balancete mensal, desde que neste fique demonstrado que o imposto devido no período é inferior ao calculado com base na receita bruta e acréscimos (subitem 7.3.1). Ocorrendo apuração de prejuízo fiscal, a pessoa jurídica estará dispensada do pagamento do imposto correspondente aquele mês.

É possível concluir desses dispositivos que:

1 - dirigem-se a quem estava obrigado a apuração do lucro real;
2 - de sua leitura é possível deduzir que seria possível utilizar, corretamente, as seguintes formas de apuração do resultado naquele ano calendário:

2.1 - apuração mensal definitiva obedecendo as leis fiscais e comerciais com 12 balanços no período (apuração mensal);
2.2 - realizar recolhimentos mensais com base na estimativa e um único balanço ao final do período (apuração anual);

2.2.1 - casos nos quais seria possível suspender essas estimativas se demonstrasse por balanço/balancete de suspensão, ajustado com todas as adições e exclusões exigidas nas leis comerciais e fiscais, transrito no livro Diário e LALUR, comprovando o recolhimento suficiente para satisfazer o crédito tributário ocorrido no período (apuração anual);

2.3 - nenhum recolhimento no período seria exigível se fosse comprovado ocorrência de prejuízo em todo ano calendário (apuração anual).

A recorrente quer se enquadrar na possibilidade de exclusão dos pagamentos estimados por realização de balancetes de suspensão. Contudo as condições para sua validação seriam cumulativas:

- 1) realização de recolhimentos e suspensão por se mostrarem bastante para satisfazer o crédito tributário (demonstrado na transcrição do balanço de suspensão nos livros fiscais e contábeis) ou;
- 2) estaria dispensada das estimativas quando os balancetes levantados com obediência às leis comerciais e fiscais (inclusive

Processo nº. : 10820.001764/99-35
Acórdão nº. : 108-07.595

transcrito nos livros oficiais) demonstrassem a ocorrência de prejuízo em todos os meses do ano calendário.

Mas nenhuma dessas possibilidades se verifica nos autos ou seja, os fatos não se subsumem ao permissivo da norma.

A revisão detectou resultados positivos nos meses de março, maio, julho, agosto, setembro, dezembro . As razões nas duas versões admitem resultado positivo em setembro e dezembro, portanto não se enquadraria no permissivo da Lei 8981/95, artigo 37, parágrafo 5º, letra b.2, com a nova redação dada pela Lei 9065/95(conforme consta do último parágrafo do MAJUR acima transcrito), quer pelos dados da recorrente ou do fisco. E as causas para fruição do benefício eram cumulativas.

Aceitar as alegações de que a orientação do MAJUR autorizaria o procedimento adotado pela recorrente não é possível. Não consigo concluir na leitura das instruções ali contidas que seria possível a apuração mensal com doze resultados individuais apurados em balancetes e consolidados no balanço encerrado em 31/12/1995, sem a observância das demais condições para enquadramento no permissivo da norma.

Não houve erro material mas formal. Se nem mesmo a recorrente sabe a razão dos dados digitados em sua declaração, como pretender que a administração tributária os aceite? Mais ainda quando não providenciou tempestivamente a sua correção.

o Prof. Souto Maior Borges em seu Livro Lançamento Tributário, Malheiros Editores, SP. 2^a ed.1999, p. 120/121 leciona que o "procedimento administrativo de lançamento é o caminho juridicamente condicionado por meio do qual a manifestações jurídicas de plano superior - a legislação - produz manifestação jurídica de plano inferior o ato administrativo do lançamento. (...) E, porque o procedimento de lançamento é vinculado e obrigatório, o seu objeto não é relegado pela lei à livre disponibilidade das partes que nele intervêm. É indisponível, em princípio, a atividade de lançamento- e , portanto insuscetível de renúncia".

GD

DR

Processo nº. : 10820.001764/99-35
Acórdão nº. : 108-07.595

Uma vez constituído e regularmente cientificado o sujeito passivo torna-se definitivo o lançamento. Os casos de sua revisão estão elencados nos incisos do artigo 145 do Código Tributário Nacional e seguem as determinações do artigo 149 do mesmo diploma legal. No caso dos autos o Decreto-lei 1967/1982, artigo 21, c/c Decreto-lei 1968, artigo 6º os quais determinam a forma na qual a retificação de declaração se revestirá.

Uma das possibilidades da revisão do lançamento diz respeito a ocorrência de erro de fato. Mas a extensão dessa revisão não é ilimitada.

Em alentado estudo o Jurista Aliomar Baleeiro ensina no seu Direito Tributário Brasileiro, São Paulo, Forense, 1999 pp. 810/811, que têm a doutrina e a jurisprudência distinguido entre erro de fato e erro de direito. No erro de fato seria possível a modificação produzida pelo administrador tributário. Já no erro de direito tal permissão não se verificararia, pois o lançamento é imutável em respeito ao princípio da estabilidade e da segurança das relações jurídicas. Tese defendida por juristas do porte de Rubens Gomes de Souza (Estudos de Direito Tributário, São Paulo, Saraiva, 1950, p.229) e Gilberto Ulhoa Canto (Temas de Direito Tributário, Rio de Janeiro, Alba, 1964, vol. I, pp.176 e segs.) que se tornou vitoriosa nos tribunais superiores, da qual a Súmula 227 do antigo TRF é exemplo.

Para esses estudiosos que formam a corrente dominante, erro de fato decorre de falta de exatidão e correção dos fatos ou atos que dão nascimento a obrigação. Falar-se em erro de direito seria falar em erro de critérios e conceitos jurídicos que fundamentam o próprio ato. A administração não é competente para se pronunciar sobre a lei. Apenas a aplica ao caso concreto. Também não há como invocar desconhecimento da lei, da mesma forma que não lhe é permitido onerar o sujeito passivo com outro lançamento após regularmente cientificado.

Neste sentido se manifestou Gilberto Ulhoa Canto:

"Justamente em razão da mesa necessidade de se considerar que os atos administrativos têm caráter peculiar, é que avulta a circunstância de erro de direito

Processo nº. : 10820.001764/99-35
Acórdão nº. : 108-07.595

não ensejar a anulação espontânea pela própria administração, porque esta, ao revés dos indivíduos é governo, é poder, faz aplicação da lei, não pode ignorá-la ou pretender, a posteriori, Ter dela feito errôneo uso. O mesmo não ocorre se há falta de fidelidade do indivíduo ao levar-lhe o seu contingente de fato".

(...)

Ao apreciar o erro como um dos motivos que justificam o desfazimento ou a revisão do lançamento, destingue a melhor doutrina, e já hoje, também a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, as duas espécies em que o mesmo pode se revestir - erro de fato e erro de direito - , para só autorizar a revisão nos casos em que a autoridade lançadora tenha incorrido no primeiro (erro material, de cálculo, por exemplo) mas, não quando se trate de erro de direito. Tal entendimento está absolutamente conforme com o sistema jurídico que nos rege, que não admite defesa baseada em erro de direito, pois a ignorância da lei não escusa ninguém. Se assim é para particulares, com maior soma de razões sé-lo-á para a própria administração pública, que não poderá alegar a nulidade de ato seu por haver mal interpretado o direito, fazendo errônea aplicação sua ao fato".

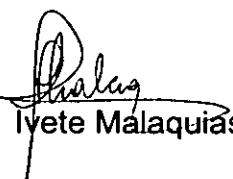
A mudança de regime de apuração do lucro não é causa de revisão de lançamento e nem se incluiu no rol de erro de fato, mas erro de direito (mudança de critério jurídico).

No mérito do lançamento a restrição imposta na Lei 8981 (artigos 42 e 58) e na Lei 9065/1995 (artigos 15 e 16) na compensação de prejuízos e bases negativas, não houve questionamento por parte do sujeito passivo, motivo pelo qual permaneceu incólume a pretensão fiscal.

Quanto à possibilidade de citação pessoal dos representantes legal da empresa, não há previsão legal para tanto. A pauta da sessão é publicada no Diário Oficial da União e o direito à sustentação oral é previsto no Regimento do Conselho de Contribuintes.

São esses os motivos que me convenceram a votar no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões -DF em 05 de novembro de 2003


Ivete Malaquias Pessoa Monteiro


GJ