



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo n.º : 10820.002173/98-11
Recurso n.º : 121.949
Matéria : IRPJ – Ano: 1996
Recorrente : CURSO CIDADE DE ARAÇATUBA S/C LTDA.
Recorrida : DRJ - RIBEIRÃO PRETO/ SP
Sessão de : 13 de setembro.2000
Acórdão n.º : 108-06.218

LANÇAMENTO – REVISÃO DE LANÇAMENTO ANTES DA IMPUGNAÇÃO – ERRO DE FATO – POSSIBILIDADE – Se verificado pelo fiscal autuante erro de fato no lançamento, após ciência à fiscalizada mas antes de apresentada impugnação, é possível sua revisão com formalização de novo lançamento.

IRPJ – LUCRO PRESUMIDO – ALEGAÇÃO DE CONFISCO – COEFICIENTES LEGAIS – A utilização dos coeficientes estabelecidos pela legislação específica para apuração do lucro presumido é opção exclusiva do contribuinte, e portanto não condiz com alegação de confisco.

TAXA SELIC – LEGITIMIDADE – A taxa de juros denominada SELIC, por ter sido estabelecida por lei, está de acordo com o art. 161, § 1º, do CTN, sendo portanto válida no ordenamento jurídico.

Preliminares rejeitadas.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **CURSO CIDADES DE ARAÇATUBA S/A LTDA.**

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **REJEITAR** as preliminares suscitadas e, no mérito, **NEGAR** provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

Processo n.º : 10820.002173/98-11
Acórdão n.º : 108-06.218


JOSÉ HENRIQUE LONGO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 OUT 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, MÁRIO FRANCO JUNIOR, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, TÂNIA KOETZ MOREIRA, MARCIA MARIA LORIA MEIRA e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.



Processo n.º : 10820.002173/98-11
Acórdão n.º : 108-06.218
Recurso n.º : 121.949
Recorrente : CURSO CIDADE DE ARAÇATUBA S/C LTDA.

RELATÓRIO

O procedimento em exame foi inaugurado com lançamento de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ relativo a todos os meses do ano de 1995, bem como aos meses de janeiro a março e junho a dezembro de 1996, por terem sido detectadas irregularidade na indicação do faturamento da ora recorrente nesses períodos, correspondendo assim, insuficiência do recolhimento do imposto.

O Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, alegando a existência de valores anteriormente declarados os quais fizeram parte do lançamento original, solicitou ao Delegado da Receita Federal autorização para revisão do lançamento para exclusão de tais valores (fls. 34). Desse modo, efetuou-se a revisão de ofício do lançamento tributário de IRPJ (fls. 35/44), sendo que o lançamento de IRPJ somente prevaleceu quanto aos meses de janeiro a março e junho a dezembro de 1996.

O auto de infração da revisão foi entregue ao representante da autuada um dia antes do protocolo da impugnação do 1º auto de infração.

Tempestivamente, a recorrente apresentou impugnação ao auto de revisão (fls. 90/117), alegando em apertada síntese:

- a) Preliminarmente, a impossibilidade de revisão do lançamento tributário, por ser esta descabida na fase processual em que se encontrava o processo administrativo, por alterar o lançamento em prejuízo da recorrente, e em face da falta de motivação do Delegado da Receita Federal em determinar à aludida revisão;
- b) Sustenta que a exigência do montante lançado se somado aos oito autos de infração anteriores (outros processos) torna a quantia a ser paga insuportável, bem

Processo n.º : 10820.002173/98-11
Acórdão n.º : 108-06.218

como retrata o constrangimento sofrido pela empresa em razão das diversas fiscalizações ocorridas e pela notificação de pais de alunos da escola;

- c) Aduz ainda que, as exigências decorrentes dos autos de infração caracterizam confisco, ferindo o disposto no inciso IV do art. 150 da Constituição Federal;
- d) E por fim, pugna pela inconstitucionalidade da exigência de juros com base na taxa SELIC, em função da infringência do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, assim como pelo desrespeito ao teto limite de 1% de juros ao mês preceituado no § 1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional.

O Delegado de Julgamento em Ribeirão Preto julgou procedente o lançamento, mantendo o montante especificado no auto de revisão de lançamento tributário.

Irresignada, a ora recorrente apresentou recurso voluntário (fls.130/153) reiterando as razões expostas por ocasião da impugnação ao auto de revisão.

Às fls. 158/161 consta cópia da decisão relativa a medida liminar exarada pelo juízo da 2ª Vara da Justiça Federal em Araçatuba - SP (processo nº 2000.61.07.000503-6), onde restou assegurado à recorrente o direito à ampla defesa e contraditório na esfera administrativa, sem que seja obrigada a efetuar o referido depósito recursal.

É o Relatório.



Processo n.º : 10820.002173/98-11
Acórdão n.º : 108-06.218

VOTO

Conselheiro JOSÉ HENRIQUE LONGO, Relator

Presentes que estão as formalidades processuais, tomo conhecimento do recurso.

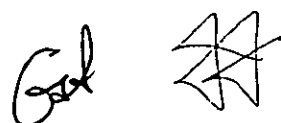
A preliminar argüida pela recorrente diz respeito à nulidade do 2º lançamento, o de revisão, pelo motivo de que já teria apresentado impugnação ao 1º lançamento. Caberia apenas à autoridade julgadora a possibilidade de alterar o lançamento.

Antes de mais nada, é importante observar que a alteração promovida no lançamento foi no sentido de excluir determinados valores, que já haviam sido declarados pela recorrente. Digo que é importante porque não se alterou matéria de direito, mas apenas retirou-se da base de cálculo determinados valores que lá estavam indevidamente. Isso provavelmente seria percebido pela autoridade julgadora, principalmente porque alegado pela recorrente em sua impugnação ao 1º lançamento (fl. 60).

Outro fato importante é o de que a impugnação ao 1º auto foi apresentada no dia 19/01/1999 e a notificação do 2º lançamento ocorreu em 18/01/1999. Ou seja, a revisão ocorreu antes da manifestação da autuada sobre o lançamento.

Portanto, a questão que se coloca é sobre a possibilidade de a autoridade lançadora rever de ofício seu ato por questão de erro de fato.

O art. 145 do CTN permite, pelo inciso III, que a autoridade administrativa, num dos casos do art. 149, promova a alteração do lançamento. Como

Handwritten signature and a square stamp with a star-like pattern.

Processo n.º : 10820.002173/98-11
Acórdão n.º : 108-06.218

alegado pela autoridade lançadora, a base para a revisão foi o art. 149, VIII, CTN, isto é, ter conhecimento de fatos posteriormente.

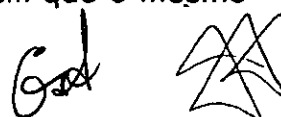
Aliás, o rol do art. 149 é amplo suficiente para que o fisco não fique à mercê de providências que cabem ao sujeito passivo, motivo por que se abrem à Fazenda possibilidades que a habilitam a procurar seu legítimos interesses, a despeito da falta de colaboração do sujeito passivo (Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, Saraiva, 1985, pág. 251).

Souto Maior Borges adverte que o art. 149 nada adianta ao intérprete aplicador do CTN quanto aos limites substanciais legalmente postos à faculdade de alterar o lançamento. "Esse preceito nada esclarece quanto ao conteúdo do lançamento que será passível de alteração. Apenas (...) e assegura à autoridade administrativa, seja em grau de recurso *ex officio*, seja por sua própria iniciativa, a prerrogativa de alterar o lançamento." (Lançamento Tributário, Malheiros, 1999, pág. 259).

A doutrina ao tratar da revisão de lançamento é uníssona ao afirmar que a autoridade administrativa só está autorizada a majorar a pretensão tributária se provado haver erro de fato (Paulo de Barros Carvalho, pág. 252). Ora, no caso, a alteração decorreu de erro de fato, porém para diminuir o lançamento.

José Souto Maior Borges, amparado por Rubens Gomes de Sousa, demonstra que a revisibilidade por erro de fato é havida como exceção ao princípio do efeito vinculativo do lançamento: "Ensina-se que a inexata verificação do fato jurídico tributário ('fato gerador') pelo lançamento autoriza sua correção, seja pela sua anulação e substituição por outro, seja pela feitura de um lançamento suplementar" (pág. 265), e cita ainda:

"Ao apreciar o erro como um dos motivos que justificam o desfazimento ou a revisão do lançamento, distingue a melhor doutrina, e já hoje, também, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, as duas espécies em que o mesmo



Processo n.º : 10820.002173/98-11
Acórdão n.º : 108-06.218

se pode 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 ..." (Ulhôa Canto, Estudos e Pareceres de Direito Tributário, São Paulo, Ed. RT, 1975, p. 47).

Desse modo, considerando que a revisão de lançamento se deu em razão de erro de fato, elaborada antes da impugnação do 1º lançamento, que a atuada ora recorrente manifestou-se acerca do erro corrigido na revisão, que a revisão reduziu o valor do lançamento, não vejo como atender à pretensão da recorrente sobre a nulidade da revisão de lançamento.

Aliás, se fosse atendido seu pleito, restaria o 1º lançamento com valores a serem excluídos. Com decisão acatando seu pedido de mérito sobre a exclusão de valores já declarados, o resultado seria absolutamente o mesmo.

Os demais argumentos não refutam a constatação da fiscalização, mas atacam apenas com argumentos de que a tributação fixada pelo auto de infração é absurda, desproporcional e insuportável. E mais, teria ocorrido confisco e a taxa Selic é inconstitucional.

Apesar de a recorrente ter manifestado como motivo de nulidade da decisão "a quo", por falta de apreciação desses argumentos de mérito, verifica-se que a cada um desses itens a própria recorrente aponta os fundamentos do julgador monocrático.

Assim, por não haver clareza sobre tratar-se de preliminar ou de mérito, deixo esclarecido que afasto a argumentação de nulidade da decisão de 1º grau, já que a mesma apreciou os itens da defesa da recorrente.

Quanto ao suposto fato de que as demais escolas da região não foram fiscalizadas e que, portanto, foram beneficiadas, trata-se de argumento que não pode ser trazido para justificar ou embasar a falta cometida pela recorrente.



Processo n.º : 10820.002173/98-11
Acórdão n.º : 108-06.218

Enquanto houver previsão em lei ordinária sobre base de cálculo e alíquota, não pode a empresa procurar eximir-se, sem suporte judicial, de suas obrigações fiscais, ainda que entenda ser insuportável o encargo.

Assim, caso enxergue que um determinado percentual estabelecido para o regime de lucro presumido lhe estabelece um verdadeiro confisco (deixando de lado que se trata de uma opção do contribuinte, em face da apuração do lucro real), deve procurar o Poder Judiciário para que este declare a inconstitucionalidade da norma jurídica confiscatória. Simplesmente declarar valores a menor ou deixar de recolher o tributo, não pode ser o comportamento correto.

Em relação à alegação de inconstitucionalidade da cobrança de juros moratórios em percentual superior a 12% ao ano, nada há que acrescentar à decisão do Supremo Tribunal Federal proferida nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade (n.º 4-7 de 7.03.1991).

Como é de notório conhecimento, o órgão responsável pela guarda da Constituição Federal brasileira, o STF, já decidiu que a aplicação de juros moratórios acima de 12% ao ano não ofende a Carta Magna, pois, seu dispositivo que limita o instituto ainda depende de regulamentação para ser aplicado. Veja-se a jurisprudência firmada sobre essa questão:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. TAXA DE JUROS REAIS: LIMITE DE 12% AO ANO. ARTIGOS 5º, INCISO LXXI, E 192, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Em face do que ficou decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI n.º 4, o limite de 12% ao ano, previsto, para os juros reais, pelo § 3º do art. 192 da Constituição Federal, depende da aprovação da Lei Complementar regulamentadora do Sistema Financeiro Nacional, a que se referem o "caput" e seus incisos do mesmo dispositivo..." (STF pleno, MI 490/SP).

Ademais, o Código Tributário Nacional prevê que os juros moratórios serão calculados à taxa de 1% ao mês, *se a lei não dispuser de modo diverso* (art. 161, § 1º). No caso, a lei (MP 1.621) dispôs de modo diverso, devendo, pois, prevalecer.

Processo n.º : 10820.002173/98-11
Acórdão n.º : 108-06.218

Note-se que a mesma questão de direito ora em análise foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal em Ação Direta de Inconstitucionalidade (n.º 493-0), que versava sobre a inconstitucionalidade da aplicação da Taxa Referencial - TR.

Nos autos da ADIN, a Corte Suprema afastou a utilização do referido indexador como fator de correção monetária, por entender que a TR não refletia a real variação do poder aquisitivo da moeda, mas as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo.

Ou seja, a TR indicava percentuais mais elevados que a verdadeira inflação do período. Entretanto, nenhum argumento de inconstitucionalidade ou ilegalidade foi aceito em relação à sua incidência como juros de mora, que limitou-se, é claro, ao período de agosto a dezembro de 1991, como reconhece a própria Secretaria da Receita Federal (IN 32/97). As decisões judiciais confirmam o entendimento:

"(...) VI - O art. 30 da Lei n. 8.218, de 29 de agosto de 1991, teve a TRD como juros de mora, alterando, desse modo, o art. 9º da Lei 8.177, de 1 de março de 1991. Como juros de mora, nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade há. O que não se pode é aplicar a TR como fator de correção. Assim decidiu o Supremo, em liminar, ao julgar a ADIn n.º 493-0, Relator Ministro Carlos Mario Velloso." (3ª T. do TRF da 1ª R., AC 96.014069/MG, DJU 17.02.1997, pág. 6661, grifou-se).

Assim, concluo que não há qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade no cálculo dos juros de mora efetuado pelo AFTN autuante.

Em face do exposto, afasto as preliminares argüidas e nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 13 de setembro de 2000


JOSÉ HENRIQUE LONGO

