



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
OITAVA CÂMARA

Processo nº. : 13962.000159/97-86  
Recurso nº. : 127.126  
Matéria: : IRPJ – Ano: 1993  
Recorrente : AUTO POSTO CEDRO LTDA  
Recorrida : DRJ - FLORIANÓPOLIS /SC  
Sessão de : 16 de outubro de 2001  
Acórdão nº. : 108-06.702

JULGAMENTO ADMINISTRATIVO DE CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO - É a atividade onde se examina a validade jurídica dos atos praticados pelos agentes do fisco. Não tem competência para conhecer de legalidade ou constitucionalidade de dispositivo legal validamente editado.

IRPJ - LUCRO INFLACIONÁRIO A DIFERIR – MOMENTO DE OPÇÃO - OBRIGATORIEDADE DE PREENCHIMENTO DO CAMPO PRÓPRIO DA DECLARAÇÃO - Por se tratar de opção do sujeito passivo e por falta de previsão legal, o diferimento do lucro inflacionário não pode ser realizado de ofício.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por AUTO POSTO CEDRO LTDA

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 MALAKIÁS PESSOA MONTEIRO  
RELATORA

FORMALIZADO EM: 22 OUT 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, TÂNIA KOETZ MOREIRA, JOSÉ HENRIQUE LONGO, MARCIA MARIA LORIA MEIRA e LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA. Ausente justificadamente o Conselheiro Mário Junqueira Franco Júnior

Processo nº : 13962.000159/97-86  
Acórdão nº : 108-06.702

Recurso nº. : 127.126  
Recorrente : AUTO POSTO CEDRO LTDA

## R E L A T Ó R I O

AUTO POSTO CEDRO LTDA pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos, recorre voluntariamente a este Colegiado, contra decisão da autoridade singular, que julgou parcialmente procedente o crédito tributário constituído através do lançamento de fls. 60/63 para o IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA no valor de R\$ 102.274,05 por compensação indevida de prejuízos, realizadas nos meses de março à dezembro de 1993, por revisão sumária da declaração do imposto de renda pessoa jurídica no exercícios de 1994. Enquadramento legal: artigos 157 e parágrafo 1º; 382;386 e parágrafo 2º; 388 inciso III do RIR/1980.

Impugnação é apresentada às fls. 68/72 onde alega, resumidamente, a ocorrência de erro de fato no preenchimento da declaração. Os valores apurados, teriam sido transpostos de forma inadequada, o que gerara o lançamento indevido. Pagara todas as obrigações decorrentes dessa declaração. Junta cópias da declaração retificadora, registros fiscais e contábeis (fls. 102/300)

Despacho de fls. 302, nos termos da Nota Cosit/GAB 291/1998 e 413/1998 determina a realização de diligência para verificação do erro de fato arguido.

Resultado da Diligência, às fls. 304/306, confirma o erro e apontam para as seguintes diferenças em meses do ano calendário de 1993, valores em UFIR: março-2,24; abril-2,87; maio 1,64; junho-2,09; julho-2,65; agosto-3.627,08; setembro-1.706,21; outubro-2.206,40; novembro-427,77; dezembro-2.201,85.

Aditamento das razões impugnatórias de fls. 310/326, ratifica o procedimento do autor da diligência. Informa outro erro, ou seja, o lucro remanescente seria lucro inflacionário e lhe passara despercebido. Transcreve o artigo 448, 449 e 450

Gad

BB

Processo nº. : 13962.000159/97-86  
Acórdão nº. : 108-06.702

do RIR/80, dizendo que este lucro é fictício, portanto não suscetível de tributação. Transcreve estudos jurídicos, que afirmam tratar-se de ajuste, acerto contábil para fins de correção monetária, sem conteúdo econômico. Invoca a disponibilidade de renda e a capacidade contributiva, como base de cobrança do imposto de renda. Cita decisões judiciais que lhe socorreriam. Resume o pedido confirmando o resultado da diligência, contudo, o remanescente seria lucro inflacionário e não deveria ser tributado. A multa não poderia persistir, por representar confisco.

A decisão monocrática às fls. 325/334 julga parcialmente procedente o lançamento. Consigna a concordância das partes quanto aos valores do lucro real antes da compensação dos prejuízos. Discordância, por conta destas compensações.

Analisa as planilhas dos ajustes (fls.330), registrando que tanto o sujeito passivo, quanto o autor da ação e da diligência se equivocaram na conversão da moeda para UFIR, concluindo que os valores foram subavaliados no 1º semestre e superavaliados no 2º semestre. Declarando a impossibilidade de alterar o lançamento nos meses de março a junho de 1993, pois já instalada a decadência, confirma nesses meses, os valores consignados no auto de infração.

Aos argumentos de impossibilidade de tributar o lucro inflacionário, rebate com a legislação da matéria e decisões deste Conselho. Lembra que o diferimento é faculdade, tem momento próprio e não é atividade de ofício.

Ataca a alegação de confisco, repetido a necessidade do artigo 150,IV da Constituição Federal nas limitações constitucionais ao poder de tributar. Todavia, a limitação dirige-se ao legislador e não ao aplicador da lei. A atividade vinculada de administração tributária, não comporta juízo de valor quanto à aplicação de dispositivo legal validamente editado.

A jurisprudência trazida à colação, tem seus limites restritos às partes envolvidas.

Processo nº. : 13962.000159/97-86  
Acórdão nº. : 108-06.702

Exonera parte do crédito lavrado, mantendo os valores seguintes: março - 2,24; abril - 7,79; maio - 7,69; junho - 8,00 ; julho - 3.627,08; agosto 3.627,08; setembro - 1.706,21; outubro - 2.206,40; novembro - 427,77; dezembro - 2.201,85, no valor para o imposto de R\$ 9.293,55.

Ciência da Decisão em 11 de maio, o recurso é interposto em 11/06/2001, às fls.339/354. Inicia reclamando do depósito recursal, embora tenha arrolado bens (fls. 355). Quanto à compensação dos prejuízos, o LALUR confirmaria seu acerto. Discorre sobre prova, citando jurisprudência judicial e deste Conselho, ementa do Acórdão 107-03.114 de 22/01/1997.

Refere-se ao lucro inflacionário, dizendo que a decisão de forma tácita o admite mas lhe nega o direito de usufruir do benefício. Pleiteia corrigir outra vez a declaração já retificada. Novamente, aduz erro de fato. Transcreve ementa do acórdão 105-4520 de 07/11/1990.

Quanto à realização do lucro inflacionário, reproduz o artigo 448, 449 e 450 do RIR/80, afirmando que este lucro é fictício, não suscetível de tributação. Transcreve estudos jurídicos, que afirmam tratar-se de ajuste, acerto contábil para fins de correção monetária, sem conteúdo econômico. Invoca a disponibilidade de renda e a capacidade contributiva, como base da cobrança do imposto de renda. Cita decisões judiciais que lhe socorreriam. Reclama dos encargos legais (seriam confiscatórios). Pede o julgamento da constitucionalidade das leis por este Colegiado, abordando o lucro inflacionário como tal. Resume o pedido requerendo: dispensa do depósito recursal; ajustes dos prejuízos conforme LALUR e declaração retificadora; reconhecimento dos valores remanescentes como lucro inflacionário passíveis de diferimento; consideração da multa e juros como confiscatórios; extinção do crédito tributário.

É o Relatório.

*Gal*

*B*

V O T O

Conselheira IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO - Relatora

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e dele conheço.

É o objeto do pedido, o reconhecimento da inexigibilidade de lucro inflacionário apurado em procedimento de ofício, não deferido pelo sujeito passivo, que assim se manifesta:

*(...) Mas logo após a impugnação detectamos também que além dos erros já apontados na inicial, outro detalhe nos passou despercebido, que foi o lucro que porventura ainda se faz presente na declaração, é o LUCRO INFLACIONÁRIO, surgido da grande inflação que vivíamos à época, e que se percebe ao analisar as contas de correção monetária(apensas ao processo Original/Razão/Diário/Balancete) logo, a legislação do imposto de renda prevê todo um tratamento especial para este tipo de lucro e que está previsto no RIR.*

Conforme anteriormente relatado já foi autorizado ao sujeito passivo a retificação da declaração objeto da malha pessoa jurídica. As razões complementares de impugnação trazem a concordância dos cálculos realizados pelo autor da revisão de ofício (fls. 310). A decisão constata o erro na conversão dos valores em moeda para a unidade monetária, faz as correções necessária e afirma que o contraditório se restringe à compensação de prejuízos. Os cálculos feitos nesta fase, não foram objeto de manifestação da recorrente. O pedido é para absorção da parcela remanescente do lançamento, pelo deferimento.

As condições para retificação de declaração, estão contidas no artigo 21 do DL 1967/1982, reproduzido no parágrafo 2º do artigo 597 do RIR/1980.

Segundo este artigo, “ a autoridade administrativa poderá autorizar a retificação da declaração de rendimentos da pessoa jurídica, quando comprovada erro nela contido, desde que sem interrupção do saldo do pagamento do imposto e antes de iniciado o processo de lançamento ex-officio . Essas condições são cumulativas

O acolhimento da tese de erro de fato na DIRPJ/1994, já foi atendido pela administração tributária. A recorrente, contudo, pretende não apenas a correção de um erro no preenchimento da declaração mas, alteração do cálculo do lucro inflacionário realizado, tratando-se de fato novo que implicaria em outra ação fiscal.

O lançamento tem caráter definitivo e não pode ser alterado, exceto nos casos previstos em lei. O artigo 145 do CTN ressalva esses casos, por iniciativa do sujeito passivo ou da autoridade administrativa, todos, taxativos, consagrando a inalterabilidade do lançamento. A autoridade superior poderá determinar a revisão, conhecendo o recurso de ofício ou voluntário, desde que, obedeça as hipóteses (também taxativas) do artigo 149 do CTN.

Por sua vez, “a doutrina e a jurisprudência têm estabelecido distinção entre erro de fato e erro de direito. O erro de fato é passível de modificação espontânea pela administração, mas não o erro de direito. Ou seja: o lançamento se torna imutável para a autoridade exceto por erro de fato. Juristas como Rubens Gomes de Souza (*Estudos de Direito Tributário*, SP – Saraiva ,1950, p.229) e Gilberto Ulhoa Canto (*Temas de Direito Tributário*, RJ, Alba, 1964, Vol. I pp. 176 e seguintes) defendem essa tese, que acabou vitoriosa nos Tribunais Superiores.

Segundo essa corrente (dominante) erro de fato resulta de inexatidão ou incorreção dos dados fáticos, situações , atos ou negócios que dão origem a obrigação. Erro de direito é concernente à incorreção de critérios e conceitos jurídicos que fundamentaram a prática do ato. (Aliomar Belello – *Direito Tributário Brasileiro* – RJ 1999, Forense - p.810.

É disso que este processo trata, da mudança de critérios na apuração do lucro inflacionário após encerramento de uma ação fiscal, o que não tem permissão legal para ser aceito.

Quanto a natureza do lucro inflacionário, segundo a interessada, por não representar disponibilidade econômica, não seria suscetível de tributação, contrapõe-se a legislação da matéria que vai em direção contrária. O STF já se pronunciou quanto à possibilidade de tributação dos ganhos inflacionários, o que não representava nenhuma agressão à princípios constitucionais ou legais, bem como à possibilidade do deferimento do reconhecimento dos efeitos tributários da correção monetária.

No ordenamento jurídico pátrio, esta prerrogativa foi inserido com Lei 7799/1989. As Leis 8200/91; 8541/92; 9065/95 exigiram a realização de um coeficiente mínimo do lucro inflacionário acumulado, tomando por base valores das contas patrimoniais.

Através da Lei , é definido fato gerador do tributo. O momento de sua ocorrência e em que situação deve ser recolhidos ao erário nos devidos montantes, ou quando deverá ser atendida obrigação acessória específica. O artigo 97 do CTN determina que somente a lei pode estabelecer a definição de fato gerador da obrigação tributária principal. Frente ao princípio da legalidade estrita, também a lei deve preceder e definir claramente as hipótese de deferimento de tributos.

A autoridade julgadora, não é competente para "diferir de ofício", optando pelo deferimento em lugar do sujeito passivo, como pretendem as razões recursais.

O procedimento administrativo tem por fim considerar à declaração de rendimentos frente aos assentamentos fisco-contábeis, versus os valores efetivamente recolhidos para os impostos decorrentes. Havendo divergências, cabe o lançamento, ato privativo da Administração Pública.

*Gal*

Toda matéria do auto de infração, está submetida às instâncias administrativa, exceto, a análise jurídica da constitucionalidade e legalidade dos dispositivos aplicados por estrita observância à atividade vinculada do administrador e julgador tributário. Arguição de ilegalidade e inconstitucionalidade são privativas do Poder Judiciário. Não pode o aplicador tributário negar vigência a dispositivo legal validamente editado.

A permissão para cobrança das multas vêm do artigo 161 do Código Tributário Nacional, que autoriza a cobrança quando determina: "sem prejuízo das penalidades cabíveis". Ao argumento do aspecto de confisco da multa de ofício segundo comando do artigo 150, IV, da Constituição Federal, destaca-se a importância deste artigo às limitações constitucionais ao Poder de Tributar. Contudo, a vedação constitucional, diz respeito ao legislador, não aplicador da lei. Este, não pode emitir juízo de valor, ao falar em " quantum".

A multa aplicada decorreu da conduta do erro, a partir das declarações inexatas, compelindo a exigência de ofício cabendo a aplicação do inciso I do artigo 44 da Lei 9430/96. Neste sentido, o Conselho de Contribuintes já firmou entendimento:

*CONFISCO - A multa constitui penalidade aplicada como sanção de ato ilícito, não se revestindo das características de tributo, sendo inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso V do artigo 150 da Constituição Federal. (Ac. 102-42741, de 20/02/1998).*

*MULTA DE OFÍCIO - A vedação ao confisco, como limitação ao poder de tributar, restringe-se ao valor do tributo, não extravasando para o percentual aplicável às multas por infração à legislação tributária. A multa deve no entanto, ser reduzida aos limites impostos pela Lei 9430/1996, conforme preconiza o artigo 112 do CTN (Ac. 201-71.102 de 15/10/1997)*

Por sua vez, os juros de mora independem de formalização através de lançamento e serão devidos sempre que o principal estiver sendo recolhido a destempo. A taxa aplicada não tem características confiscatórias, nem fere princípios constitucionais, à vista das disposições contidas no Código Tributário Nacional no parágrafo 1º do artigo 161.

*GAL*



Processo nº. : 13962.000159/97-86  
Acórdão nº. : 108-06.702

Não compete a autoridade fiscal, nem ao julgador administrativo, determinar outros percentuais de juros de mora e multa de ofício diferentes. Não é possível o desvio do comando da norma, tanto para lançamento do principal (tributo) como dos consectários legais (multa e juros).

Por todo exposto meu Voto é no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das sessões, DF em 16 de outubro de 2000

  
Ivete Maquias Pessoa Monteiro

