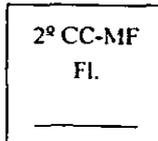
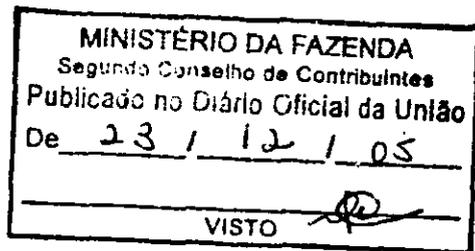




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336



Recorrente : METALMIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

NORMAS PROCESSUAIS. CONSTITUCIONALIDADE DE LEIS. DISCUSSÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

Os Conselhos de Contribuintes somente podem afastar a aplicação de lei por inconstitucionalidade nas hipóteses previstas em lei, decreto presidencial e regimento interno.

IPI. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. LEI Nº 9.311/96. NORMA PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO INTER-TEMPORAL PARA A CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Norma que permite a utilização de informações bancárias para fins de apuração e constituição de crédito tributário, por envolver natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos.

MULTA QUALIFICADA. FRAUDE. PRESENÇA DOS PRINCÍPIOS DE OCULTAÇÃO E DE PRÁTICA REITERADA CONDENÁVEL.

A adoção de prática reiterada de ocultar a ocorrência do fato gerador, com subtração permanente de receitas nos livros fiscais ou nos entes acessórios, tipifica o intuito de fraude.

MULTA QUALIFICADA. SONEGAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA FORMULADA COM BASE EM ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL REGULAR E EM CONTA CORRENTE BANCÁRIA.

A movimentação de conta bancária ocultada e não-alcançável por uma singela auditoria fiscal é prática sujeita à multa majorada.

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. FRAUDE. DECADÊNCIA.

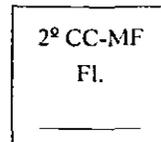
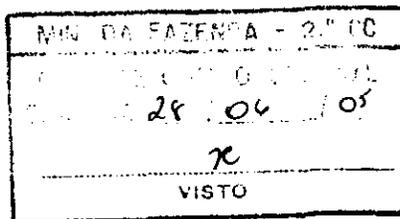
A presença comprovada de fraude desloca a regra de contagem do prazo decadencial para a do inciso I do art. 173 do CTN.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por METALMIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2005.

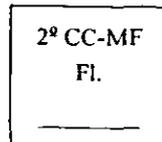
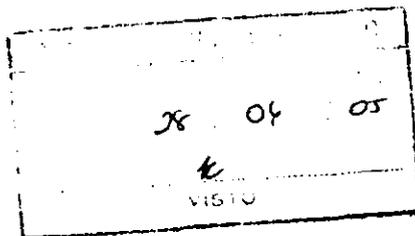
Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

José Antonio Francisco
José Antonio Francisco
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Antonio Mario de Abreu Pinto, Maurício Taveira e Silva, Sérgio Gomes Velloso, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336

Recorrente : METALMIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração do IPI lavrado em 26 de agosto de 2003, relativamente a períodos de apuração ocorridos entre janeiro e dezembro de 1998.

A autuação decorreu de procedimento relativo ao Imposto de Renda de Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, objeto do Processo Administrativo nº 10820.001531/2003-71.

A Fiscalização descreveu, nas fls. 19 a 32, as razões da autuação.

Esclareceu que a ação fiscal decorreu de outra ação fiscal, relativa ao contribuinte pessoa física Luiz Henrique Neiro Borini, que apresentou movimentação financeira de R\$ 3.920.199,12 no ano de 1998.

Após seqüências de permissões e proibições de quebra de sigilo bancário, a Procuradoria da Fazenda Nacional obteve autorização judicial para a quebra de sigilo, que implicou a remessa de extratos, cópias de fichas de abertura de conta e cartões de assinatura.

A Fiscalização constatou que a contribuinte tinha três contas no Banco Bradesco S/A, sendo que, relativamente à de nº 67.363-3, havia sérios indícios de pertencer à interessada nos presentes autos.

A contribuinte foi intimada, mas negou os fatos. Iniciada a ação fiscal na interessada, foram verificados seus livros fiscais e contábeis, tendo sido constatado que vários depositantes daquela conta corrente seriam seus clientes.

Alguns dos depositantes foram intimados a confirmar se os depósitos foram efetuados para a interessada. Alguns negaram; outros alegaram que não poderiam confirmar ou não; a maioria confirmou que os depósitos foram feitos em favor da interessada.

Intimada, a interessada apresentou a relação de produtos fabricados (fl. 26). Entretanto, não atendeu as intimações seguintes, que disseram respeito à manifestação sobre as diferenças apuradas e aos produtos que deram origem aos valores depositados na conta corrente.

A seguir, tratou a Fiscalização da legislação aplicada ao caso, esclarecendo que os arts. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, e 24 da Lei nº 9.249, de 1995, autorizariam a tributação dos resultados como omissão de receitas. Em relação ao IPI, citou também o art. 108 da Lei nº 4.502, de 1964.

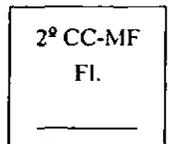
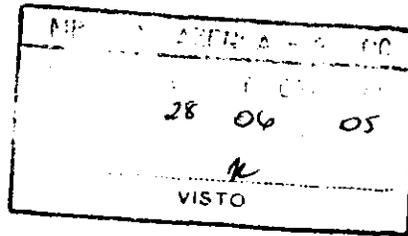
Quanto às penalidades, as disposições legais a serem aplicadas seriam os arts. 44 e 45 da Lei nº 9.430, de 1996, e os arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 1964. A multa aplicada foi a qualificada (150%).

No caso do Imposto de Renda, contribuição social, Cofins e PIS, os valores foram exigidos sobre as omissões de receita. Ainda foram aplicadas penalidades isoladas quanto às estimativas devidas e não pagas do Imposto de Renda e da Contribuição Social sobre o Lucro.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336



Quanto ao IPI, foram apurados os valores sobre os produtos com maior alíquota (10%).

O auto de infração foi instruído com os documentos de fls. 33 a 231.

Após requerer cópias de documentos (fls. 232 a 234), a interessada apresentou a impugnação de fls. 237 a 242, juntamente com os documentos de fls. 243 a 248.

Inicialmente, alegou ter ocorrido a decadência, por se ter esgotado o prazo previsto no art. 150, § 4º, do CTN, relativamente ao período de 1º de janeiro a 26 de agosto de 1998.

No mérito, requereu a aplicação do princípio da decorrência, uma vez que a autuação resultou dos procedimentos relativos ao Imposto de Renda.

Ao final, requereu envio de correspondência ao endereço do procurador e o direito de produção de provas e de juntada de novos documentos.

A impugnação foi apreciada no Acórdão nº 4.466, de 2003, da 2ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto - SP (fls. 256 a 298), que manteve integralmente o lançamento.

Considerou a Turma não ter ocorrido decadência, em face de não ter havido antecipação de pagamento e de ter havido conduta dolosa da interessada. Quanto às intimações, considerou somente ser possível seu encaminhamento ao domicílio tributário. No tocante à apresentação de nova documentação, considerou que poderia ser efetuada, mas somente nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997.

Quanto ao mérito, reproduziu o teor do Acórdão nº 4.380, de 2003, da DRJ em Ribeirão Preto - SP, que manteve o lançamento.

Intimada do Acórdão, a interessada apresentou o recurso voluntário de fls. 308 a 316. Após fazer algumas considerações sobre a criação das DRJ para concluir que a decisão teria sido parcial, repetiu as alegações da impugnação.

Nas fls. 317 a 346, foram juntados documentos relativos à ação cautelar fiscal movida pela Fazenda Nacional contra a recorrente.

Distribuído o processo, após constatação de que os autos relativos ao Imposto de Renda não haviam sido julgados (fls. 354 a 359), foi devolvido à Secretaria desta 1ª Câmara, que novamente encaminhou o processo para apreciação, após o julgamento dos autos do Imposto de Renda pela 7ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes.

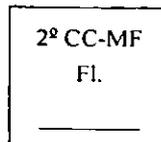
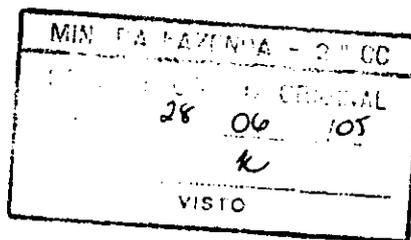
Foram, então, juntadas cópias do Acórdão nº 107-07.931 nas fls. 361 a 422.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais dele se deve tomar conhecimento.

Quanto às alegações de nulidade da autuação, não assiste razão à recorrente.

As disposições que versam sobre a quebra de sigilo bancário não estão sujeitas ao princípio da irretroatividade, em face de expressa disposição do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 1966, art. 144, § 1º):

"Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos impostos lançados por períodos certos de tempo, desde que a respectiva lei fixe expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido."

No tocante às alegações que versam sobre inconstitucionalidade de lei, descabe apreciação da matéria em sede de processo administrativo, conforme jurisprudência reiterada desta 1ª Câmara.

Ademais, o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, em seu art. 22A, estabeleceu claramente em que situações é permitido aos Conselhos deixar de aplicar disposição legal, no caso de inconstitucionalidade.

Quanto à decadência, tratando-se de lançamento efetuado em 26 de agosto de 2003, o direito do Fisco teria caducado em relação aos fatos geradores anteriores a 26 de agosto de 1998, se fosse aplicada ao caso a regra do art. 150, § 4º, do CTN.

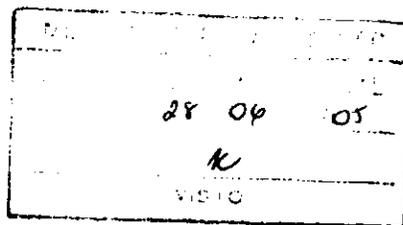
Entretanto, a parte final do referido dispositivo excepciona expressamente a hipótese de fraude do referido dispositivo, deslocando-se a regra para determinação do termo inicial do prazo para a do art. 173, I, do CTN.

Dessa forma, somente iniciou-se a contagem em 1º de janeiro de 1999, tendo sido o lançamento realizado dentro do prazo, razão pela qual não ocorreu a decadência.

Quanto ao mérito, trata-se de procedimento decorrente de autuação do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, objeto de lançamento no Processo nº 10820.001531/2003-71, Recurso nº 138.507, julgado pela 7ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes (Acórdão nº 107-07.931), que rejeitou as preliminares suscitadas e, no mérito, deu provimento parcial ao recurso para afastar a exigência das multas isoladas.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336

No caso de decorrência, há uma relação de causa e efeito entre os procedimentos, razão pela qual, em princípio, o lançamento decorrente deve ter o mesmo destino daquele que lhe deu origem.

Quanto ao IPI, o 1º Conselho de Contribuintes não tem competência para apreciar recursos que tratam desse imposto, razão pela qual, mesmo no caso de decorrência, o julgamento do recurso deve ser realizado por este 2º Conselho de Contribuintes.

Entretanto, como cada Câmara tem competência própria e, nos limites da lei, livre formação de convicção sobre os elementos de prova e interpretação da legislação tributária, em princípio, os julgamentos poderiam ser autônomos.

Não faria sentido, por exemplo, o Relator do Acórdão do processo decorrente adotar o entendimento, do qual discorde, do Relator do processo que lhe deu origem, simplesmente em função do princípio, da decorrência, pois a lei não o obriga a agir assim.

Entretanto, não é esse o caso dos presentes autos.

Todos os fundamentos adotados pelo Acórdão nº 107-07.931, que se aplicam ao procedimento decorrente (IPI), estão de acordo com meu entendimento, motivo pelo qual adoto as razões de decidir daquele Acórdão, cujo teor reproduzo abaixo:

"I. PRELIMINARES DE NULIDADE

1.1. Do Princípio da Irretroatividade da Lei Complementar nº 105/2001 e da Lei nº 10.174/01, e da Quebra do Sigilo Bancário.

Para responder às indagações formuladas e às irresignações recursais tecidas com o objetivo de se desfazer a nulidade do lançamento fiscal, porque amparadas em extratos bancários hauridos ao arrepio dos mandamentos que agasalham o direito à privacidade, e se tendo como regra a inviolabilidade do sigilo de dados pessoais, princípios esses arranhados pela Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001 e pelo art. 1º da Lei nº 10.174, de 09 de janeiro de 2001, importa - pela sua atualidade e pertinência -, colacionar ementa da lavra do Eminentíssimo Ministro Luiz Fux, do e. Superior Tribunal de Justiça, em memorável voto condutor do Acórdão relativamente ao Recurso Especial nº 506.232/PR, de 02 de dezembro de 2003. Verbis:

TRIBUTÁRIO. NORMAS DE CARÁTER PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO INTERTEMPORAL. UTILIZAÇÃO DE INFORMAÇÕES OBTIDAS A PARTIR DA ARRECADAÇÃO DA CPMF PARA A CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A OUTROS TRIBUTOS. RETROATIVIDADE PERMITIDA PELO ART. 144, § 1º DO CTN.

1. O resguardo de informações bancárias era regido, ao tempo dos fatos que permeiam a presente demanda (ano de 1998), pela Lei nº 4.595/64, reguladora do Sistema Financeiro Nacional, e que foi recepcionada pelo art. 192 da Constituição Federal com força de lei complementar, ante a ausência de norma regulamentadora desse dispositivo, até o advento da Lei Complementar 105/2001.

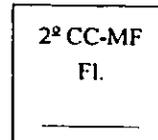
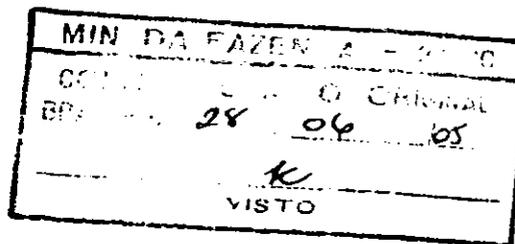
2. O art. 38 da Lei nº 4.595/64, revogado pela Lei Complementar 105/2002, previa a possibilidade de quebra de sigilo bancário apenas por decisão judicial.

3. Com o advento da Lei nº 9.311/96, que instituiu a CPMF, as instituições financeiras responsáveis pela retenção da referida contribuição, ficaram obrigadas a prestar à Secretaria da Receita Federal informações a respeito da identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações bancárias, sendo vedado, a teor do que



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336



preceituava o § 3º do art. 11 da mencionada lei, a utilização dessas informações para a constituição de crédito referente a outros tributos.

4. A possibilidade de quebra do sigilo bancário também foi objeto de alteração legislativa, levada a efeito pela Lei Complementar 105/2001, cujo art. 6º dispõe: 'Art. 6º. As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.'

5. A teor do que dispõe o art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, ao passo que as leis de natureza material só alcançam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência.

6. Norma que permite a utilização de informações bancárias para fins de apuração e constituição de crédito tributário, por envolver natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos.

7. A exegese do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, considerada a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, conduz à conclusão da possibilidade de aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência.

8. Inexiste direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário, a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal.

Ademais, conforme bem detalhado pelo AFRF em seu Termo de Constatação às fls. 32/33, o acesso aos extratos bancários nascera por decisão judicial em recurso de Agravo Regimental, onde o e. Tribunal Federal da 3ª Região restabeleceu a Medida Liminar em Ação Cautelar nº 2002.61.07.005158-4 impetrada pela Douta Procuradoria da Fazenda Nacional, reformulando-se, pois, o efeito suspensivo antes concedido, por contradição do julgado.

Em face do exposto, rejeita-se a preliminar suscitada.

I.2. Sobre o 'Pacote Normativo Anti-Sigilo que Abolira a Inviolabilidade do Sigilo Bancário relativamente ao Fisco' e a sua Inconstitucionalidade'.

É consabido que o controle de constitucionalidade no nosso ordenamento jurídico é exclusivamente judicial e, em última instância, notadamente confinada na competência da colenda Corte Suprema, a quem cabe o controle cogente da constitucionalidade das leis em nosso ordenamento jurídico.

Sobre as questões, ainda, de inconstitucionalidade argüidas, vale citar, 'data venia', as contra-razões de recurso de igual cepa da lavra da Douta Procuradora da Fazenda Nacional (PSFN/Santo Ângelo/RS) Janice Margarete Ruaro Radaelli, da qual extraio o seguinte trecho:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n^o : 10820.001533/2003-60
Recurso n^o : 125.678
Acórdão n^o : 201-78.336

2.º CC
28 06 05
U
FISCO

2º CC-MF
Fl.

Efetivamente o bom direito não labora em favor da pretensão da recorrente, eis que descabe ao agente público perquirir sobre a motivação das políticas legislativas, vedando-se-lhe a interpretação de seus conteúdos ou a adequação destes aos parâmetros que entenda ajustados àqueles estabelecidos na norma de hierarquia superior. A questão da 'justiça' ou da 'injustiça' dos procedimentos adotados por determinação de lei ou da própria constitucionalidade da norma legal refoje à órbita da Administração, para se inserir na esfera da estrita competência do Poder Judiciário. A 'vontade' do Administrador é a 'vontade' da lei. E se a sua ação - que há de decorrer sempre do império legal - no entendimento do cidadão/contribuinte, ferir-lhe direitos, cabe a este submeter a sua inconformidade ao Judiciário.

As Autoridades Julgadoras, tanto de Primeiro grau quanto na órbita desse Conselho, por determinação legal e regulamentar hão de estar adstritas, com fidelidade e respectivamente, aos atos normativos emanados do órgão a que estão, funcionalmente, subordinadas, sob pena de desobediência funcional e à ordem legislativa concebida nas hostess de seus legisladores. Dessa forma estão obrigadas a aplicar - cada um a seu tempo - atos normativos e legais, mantendo-se eficazes as suas prescrições, sob pena de se negar vigência à lei, e usurpar poderes constitucionais atribuídos ao judiciário.

Ademais, o tributo subsumido que está ao princípio da legalidade, curva-se, num Estado Democrático de Direito à lei editada pelo seu poder constituído (inciso I, art. 48, da CF/88), consentida pela maioria de seus mandatários (art. 1º, § único da CF/88). Existente, cumpre, por outro lado, à administração tributária exercitá-la - irrestritamente - conforme os seus postulados.

Preliminar que se rejeita.

I.3. Da Decadência dos Meses de Janeiro a Julho de 1998.

Tenho me dedicado ao tema, notadamente em face do fascínio que exerce nos estudiosos do Direito Tributário, como também motivado por busca de uma melhor compreensão acerca desse instituto. Para que se possa bem encaminhar o presente deciso, importa colacionar o inteiro teor da referida monografia, como nota de roda-pé.

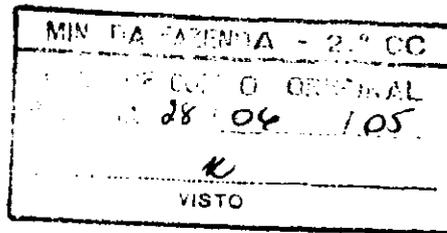
(...)

Aplicando-se o trabalho transcrito ao caso em foco, considera-se que, no regime de tributação mensal o Fisco só poderia auditar, com eficácia, um determinado mês após transcorrido o prazo legal facultado ao contribuinte para recolher (se for o caso) o respectivo tributo apurado. V.g., o contribuinte, em relação aos meses de competência de janeiro a julho de 1998 teria o prazo - considerando-se tão-somente os extremos temporais dos fatos geradores sob debate - respectivamente, até o dia 31.03.1995 e 30.09.1998 para solver o respectivo tributo. Dessa forma na esteira do disposto no inciso I, art. 173 do CTN, conclui-se que a faculdade de se proceder ao lançamento, a qual se extingue após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, tivera como termo inicial o dia dois de janeiro de 1999. O prazo final, após cinco anos, coincidente com a data da entrega da declaração de rendimentos, ou prolongando-se até o mês de dezembro do derradeiro exercício, caso fosse confirmada a omissão na entrega do respectivo ente acessório. Deve-se adotar, dessarte, o prazo fatal da entrega da declaração, pois presume-se que a contribuinte tivera, até esse marco, oportunidade para se redimir da falta antes cometida.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336



Pela leitura dos autos de infração, todas as exigências foram geradas nos meses de janeiro a dezembro de 1998 (fls. 06/07). A ciência dos autos fora cumprida, pessoalmente, em 26.08.2003 (fls. 05, 11, 18 e 25).

A multa acoimada o foi de 150%, pela prática reiterada de se ocultar o fato gerador do tributo.

Entretanto, ainda que não seja aquele o posicionamento integral dos demais membros dessa egrégia Câmara quanto aos pressupostos antes elencados, professam, entretanto, de forma uníssona que - não obstante acolherem a tese suscitada pelo art. 150, § 4.º do CTN - somente no caso tipificado como dolo, fraude ou simulação aplicar-se-ia o comando inserto no inciso I do art. 173 do CTN.

Dessa forma se nos distanciamos dos aspectos medianos, convergimos, sem desvios, para as conclusões, não se vislumbrando, ipso facto, quaisquer marcas de nulidades no presente lançamento.

Preliminar que se rejeita.

II. DO MÉRITO.

II.1. Das Presunções Legais

Sobre as questões de inconstitucionalidade reporta-se esse voto à dissertação já tecida quando da apreciação acerca da preliminar sob o título 'I.2. Sobre o Pacote Normativo Anti-sigilo que Abolira a Inviolabilidade do Sigilo Bancário relativamente ao Fisco' e a sua Inconstitucionalidade'.

Como visto, trata-se de movimentação financeira bancária dita apócrifa, sob o pálio da conta corrente nº 67.363-3 mantida no Banco Bradesco S/A., Agência Birigui, e havida em nome do Sr. Luiz Henrique Neiro Borini.

Causa-me espécie, assim como causara ao AFRF, que o documento de depósito de fls. 263 (Anexo I) a crédito da indigitada pessoa física assinala como depositante uma denominada MÁFIA, sem que fosse origem dessa palavra esclarecida pela parte irresignada.

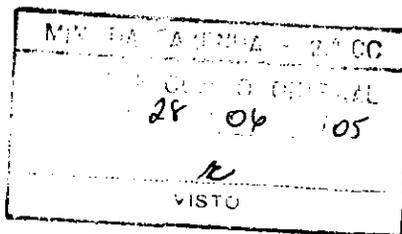
Sobrelevam-se, similarmente, como bem pontuara a Autoridade Lançadora, os documentos de depósitos a favor de Luiz Henrique N. Borini os quais citam em seu corpo, expressamente, a recorrente, grafando-a de METALMIX. Os documentos são os de fls. 113, 130, 162, 177, 190, 340, 439, 480, 554, 583, 612, 666, 668, 816 e 889 do Anexo I. Por exemplo, o sob o nº 130 consignava que o depósito era para crédito de Metalmix. O sob as fls. 135 - Anexo I -, vincula o produto '150 fruteiras' ao depósito. Sabidamente trata-se de produto de fabricação de Metalmix. Outro documento, o de fls. 244 - Anexo I - denuncia que o depósito fora feito contra um pedido sob o nº 051/98, sabidamente decorrente de atividade de pessoa jurídica e não de pessoa física. Por fim sublinha o autor do procedimento fiscal que a grande maioria dos depósitos foram levados a efeito por pessoas jurídicas, clientes da empresa Metalmix, notadamente voltados para o exercício de atividade de distribuição de bebidas, denotando-se prováveis adquirentes de cadeiras e mesas metálicas de fabricação da lavra da insurgente.

Suscitada pelo Fisco, alegara - sem comprovar - em sua defesa, que os recursos movimentados em suas contas são provenientes de reiteradas doações de seu genitor, algo em torno de R\$ 200.000,00, que por força de suas atividades agropecuárias em Birigui e Andradina circulara várias vezes pelas contas, e de empréstimos junto a agiotas que repassavam cheques de terceiros.

[Assinaturas manuscritas]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336

Além de todas as demonstrações indiretas, onde pululam evidências que ligam a interposta pessoa à empresa Metalmix, mais um ente corta cerca a quaisquer discussões acerca do nexa causal entre os atores intervenientes:

trata-se de declarações da pessoa jurídica 'A. A. de Oliveira Cama e Mesa - ME, onde a sua representante, Sra. Antônia Araújo de Oliveira, alegara que fizera contato, quando lhe fora repassado o nº da conta corrente para que efetuasse depósitos em pagamento das mercadorias. E assim fora feito, não obstante sem receber a respectiva nota fiscal, baldadas reiteradas solicitações.

Roniel Aparecido Pereira - ME., onde o responsável pela empresa informara que os depósitos realizados na conta corrente nº 67.363-3 são de responsabilidade da empresa Metalmix, uma vez que foram resultantes de cheques emitidos para pagamento de mercadorias.

A. Vieira Fortaleza & Cia. Ltda: em resposta à intimação fiscal a responsável pela empresa encaminhara diversas notas fiscais acompanhadas dos respectivos conhecimentos de transportes, informando que os documentos encaminhados referem-se às operações realizadas junto à empresa Metalmix.

Em aditamento, ainda, às suas razões recursais às fls. 560/563, consigna a defendente, reproduzindo trecho do Termo de Verificação Fiscal, que se as empresas que efetuaram depósitos na conta nº 67.363-3 têm seus nomes registrados nos livros razão da recorrente, é óbvio, só pode ser porque os depósitos assim efetuados correspondem a vendas regularmente faturadas e registradas em sua escrituração fiscal e contábil. A partir daí infere que tal indício atestado pela fiscalização demonstra, de forma veemente, de que todos os depósitos feitos na referida conta com recursos da recorrente correspondem, de igual modo, a vendas regularmente faturadas e registradas, afastando-se, de plano, a possibilidade de ocorrência de simulação relativa fraudulenta, conclui em outras palavras.

Relator: essa afirmação acessória apoiada nas provas de fls. 565/624 coloca por terra todos os argumentos - e até então trazidos ao debate - contrários às provas e aos indícios carreados pelo Fisco aos autos de que não havia correlação entre a conta corrente mantida pela indigitada pessoa física e a empresa recorrente. Se confirma ou desnuda a vinculação das pessoas reveladas - física e jurídica -, sublinhando o acerto da operação fiscal e constituindo-se, pois, aquela asserção, numa indeclinável confissão espontânea do modus operandi dos atores intervenientes, por certo - na outra ponta - não lhe socorre como intentara a litigante, pois a mesma declaração não atesta a ocorrência de que todas as operações mercantis entre os depoentes e detentoras das empresas adquirentes - antes assinaladas - foram contabilizadas ou registradas em livros fiscais próprios. Teria algum fôlego a conclusão ofertada, se todas as liquidações por atos de compra das empresas declarantes tivessem sido objeto de depósito na conta corrente nº 67.363-3 em contrapartida. Se ocorrente a hipótese, estar-se-ia frente a uma estranha, incompreensível e inusitada ocultação de conta corrente, pois à margem quedar-se-ia apenas o nome do seu pseudo titular. Por certo também não se afastaria o exercício absurdo de silogismo; vale dizer: se as vendas a determinadas empresas tiveram como contrapartida crédito na conta corrente de outrem, mas devidamente contabilizadas, logo todas as vendas constantes dessa conta corrente foram contabilizadas. Se prevalecente essa tese, não haveria como essa conta corrente - em seu todo - apresentar quaisquer diferenças de valores, ao mesmo tempo em que se glorificaria o erro do silogismo ao consagrar a conclusão universal a partir de uma formulação de premissa particular.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
28 06 / 05
K
VISTO

2ª CC-MF
Fl.

Observa-se que a declaração prestada nesse extremo processual pela litigante se perfaz também em perfeita antinomia ao que alegara, em 08.04.2003, quando atribuíra aos valores inseridos na conta corrente como oriundos de doações e de empréstimos junto a agiotas. Um contraste desse jaez não pode se prestar a cumprir um desígnio de prova, mas cumpriria, como cumpre, um papel robusto acusatório, ainda mais quando a declaração prestada irradia da própria defesa.

Sobre o número de empresas que se propuseram expressar ou formular declarações, a exemplo das já elencadas nesse voto, despiciendo o aspecto numérico. Bastaria um só pronunciamento para contaminar a independência da conta corrente e ratificar a ponte causal entre o Senhor Luiz Henrique Neiro Borini e a defendente.

Ora, o elenco de provas reunidas pelo Fisco não comporta quaisquer dúvidas acerca do 'modus operandi' perpetrado pelos atores intervenientes, sobrelevando-se solar - na mais tênue análise - o nexu causal entre a interposta pessoa e a litigante conforme já denunciado.

Trata-se, com todas as luzes, de Presunção juris tantum.

'Ei incumbit probatio que dicit, non que negat' (Cabe a prova àquele que alega, não ao que nega).

A propósito desse assunto cabe destacar o ensinamento de José Luiz Bulhões Pedreira - Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas - JUSTEC - RJ., 1979, pág. 806:

'O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.'

A presunção não é um meio de prova, mas o ponto de chegada de um processo mental. É o resultado do processo intelectual que, este sim, tem seu ponto de partida em determinadas provas, ditas indiciárias. Presunção é o resultado do processo lógico mediante o qual do fato conhecido, cuja existência é certa, infere-se o fato desconhecido, cuja existência é provável (Becker, Alfredo Augusto).

Dos ensinamentos da própria e competente Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis/SC retiro, com a devida vênua, de outros julgados, os seguintes magistérios:

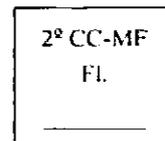
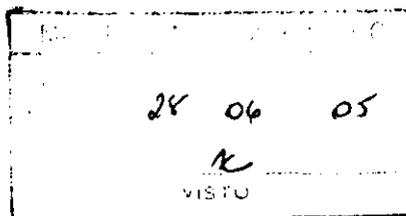
'Na realidade, na busca da verdade material, o julgador forma seu convencimento também por um conjunto de elementos que, se isoladamente nada atestam, agrupados têm o condão de estabelecer a inequívoca relação com uma dada situação de fato. É a chamada prova indiciária'.

Segundo o vocabulário jurídico de 'De Plácido e Silva' a prova indiciária é a prova deduzida, decorrente, ou resultante de fatos outros, que conectados convencem a existência de outro fato que se quer comprovar. E, tem sido variada a forma como os tribunais admitem tal prova indiciária.

'Considera-se indício a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias' (CPP, art. 239). Não se confunde com presunção, ou seja, efeito de que uma



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336

circunstância ou antecedente produz, no julgador, a respeito de existência de um fato. (STJ - HC 9.671 - SP - 6ª T. - Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro - DJU 16.08.1999).

'Predominância da prova indiciária. Admissibilidade dos indícios como método de investigação criminal (art. 239 do Código de Processo Penal). Sistema do livre convencimento motivado, podendo o juiz basear a condenação na prova indiciária que tem a mesma força das demais.' (TRF 2ª R. - Acr 98.02.46347-7 - 3ª T. - Rel. Juiz Fed. Conv. Luiz Antônio Soares - DJU 29.06.1999 - p. 94).

'O indício vale como qualquer outra prova e impossível o estabelecimento de regras práticas para apreciação do quadro indiciário. Em cada caso concreto, incumbe ao Juiz sopesar a valia desse contexto e admiti-lo como prova, à luz do art. 239, do CPP. Uma coleção de indícios, coerentes e concatenados, pode gerar a certeza reclamada para a condenação.' (TACRIMSP - Ap. 1.108.809/6 - 11ª C.Crim. - Rel. Juiz Renato Nalini - J.28.06.1998) (02.758/583).

'Indício é meio de prova. CPP, art. 239. El indicio es un hecho (o circunstancia) del cual se puede, mediante una operación lógica, inferir la existencia de otro.' (Cafferata Nores). (TRF 1ª R. - Acr 96.01.24420 - DF - 3ª T. - Rel. Juiz Tourinho Neto - DJU 06.06.1997).

Também o julgador administrativo, a exemplo do que ocorre no âmbito do processo judicial penal, não está limitado a uma hierarquização preestabelecida dos meios de prova, podendo sedimentar a sua convicção a partir do exame de elementos de variada ordem, desde que estejam esses devidamente juntados ao processo.

Portanto a ponte causal pode, sim, ficar demonstrada por via de um conjunto de elementos que, ao formarem um quadro contundente claro, autoriza concluir, até mesmo que por vias indiretas, a mencionada relação de causa-efeito.

Indícios de omissão de receitas é que não faltam. A propósito, como lembra o preclaro mestre Hely Lopes Meirelles, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já decidiu que INDÍCIOS VÁRIOS E CONCORDANTES SÃO PROVA, com o que, de plano, este relator poderia dar o assunto por encerrado.

A não ser que se cognominem todos os que confessaram - pessoas física e jurídica - de farsantes, e se olvidem todos os contornos que envolveram a interposta pessoa e os seus desígnios talhados até mesmo por uma confissão extemporânea da recorrente, é que o recurso inaugural poderia ter um pávido, porém insustentável fôlego para glorificar a tese que ele encerra. Vale dizer: não se pode admitir que haja uma presunção, por parte da recorrente, de má-fé de todos os depoentes.

Por oportuno, assenta-se que a jurisprudência colacionada pela parte habitava a literatura pátria antes da edição da Lei nº 9.430/96. Com a superveniência do diploma legal disciplinando a matéria, a vontade do julgador, na espécie, passara a ser a vontade imperial da lei inspirada pelos legisladores por outorga de seus mandatários, reitera-se.

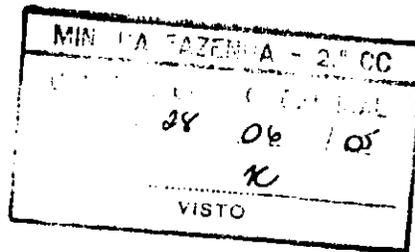
II. 3. Da Multa Majorada de 150% Sobre a Receita Omitida

Há uma questão prévia que se deve enfrentar antes mesmo de se adentrar no mérito da infração, pois o seu encaminhamento, frente à jurisprudência prevalente nessa Câmara, por conta do instituto da decadência, pode determinar um designio diferenciado do que esposa os demais membros dessa Câmara. Trata-se de se deslindar a pertinência da majoração da multa em face das leis de regência e da jurisprudência administrativa



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n^o : 10820.001533/2003-60
Recurso n^o : 125.678
Acórdão n^o : 201-78.336



dominante neste Colegiado. A esse ponto dar-se-á preferência, lendo-se esse respectivo pontual voto antes da arguição de decadência proposta.

Estou convencido que, para a exacerbação da multa, a exigência há de se louvar nas ações e práticas tributárias ilegais indiscutíveis - no mais das vezes iterativas - evidenciadas ou afloradas pela simples enunciação dos fatos, sem quaisquer necessidades de apoios em indícios que possam, por si só, instruir e sustentar a acusação. E mais: a natureza do ato ilícito, nessa ótica, haverá de se materializar não sem um esforço de provas, notadamente hauridas fora dos quadrantes da empresa e, fundamentalmente sem quaisquer correspondências ou alicerces firmados nas escriturações comerciais ou fiscais do contribuinte; ou, até mesmo, em quaisquer instrumentos de ordem pública. Vale dizer: só perceptível ou detectável nos subterrâneos não muito acessíveis até mesmo aos especialistas, e que a escrituração, por si só, não terá o condão de reunir os requisitos que possam colaborar para a sua descoberta; nem mesmo há de se admitir, para a qualificação do ilícito, amparo solitário em indícios que não sejam os vários nitidamente veementes e concordantes, e os não-demonstrados pelos singelos assentamentos contábeis ou fiscais. Enfim, o acervo probante do ato ilícito há de ser obtido a vista de elementos que estão à margem do rotineiro material colocado à disposição do Fisco para o seu conhecimento, análise, convicção e conclusão. Em outros termos: para que se cristalize quanto à sua validade e fundamento há de refugir ao material cognitivo comum das auditorias fiscais regulares.

No caso sob embate, impõe-se estabelecer duas vertentes para bem encaminhamento do voto, mormente em face do cenário antes descrito vis-à-vis as infrações alicerçadas em princípios distintos:

Na hipótese de omissão dos depósitos percebidos pela recorrente através de interposta pessoa, confirma-se que não foram objeto de quaisquer reconhecimentos na escrituração da recorrente. A detecção da omissão o foi através de diligência formulada pela via judicial, junto ao Banco Brasileiro de Descontos S/A., onde, pelos documentos de fls. 02 e seguintes, de 15.05.2001 (Anexo I) fornecidos pelo Bradesco S/A., o Fisco relacionara empresas e pessoas físicas que promoveram depósitos, sem qualquer convicção ou juízo prévio, factíveis de operações sujeitas a controles bancários.

Em decorrência, surgiram elementos probantes, como já demonstrados, fatos que permitiram ao Fisco detectar a conta bancária talhada, unicamente, para os fins propostos. Infere-se, pois, que não só fora a conta bancária o ente oculto, mas também os valores e as operações que elas encerram do movimento financeiro da recorrente, pois outros valores com outra destinação lá não haviam., porque não contraditos e provados pela defendente. Tipifica-se, dessa forma, não uma conta bancária à parte da escrituração - fato que implicaria singela conclusão, mas, a toda manifesta certeza, receitas não-contabilizadas - omitidas.

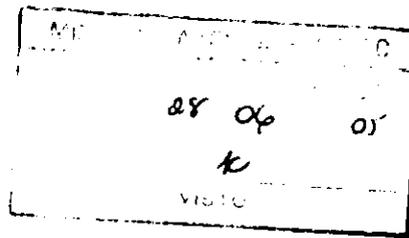
Emerge manifesta que, in casu, configurou-se, à luz do dia, o ânimo caracterizador da sistemática reiterada de ocultamento e redução indevida de receita, a partir de manobras subalternas que, salvo melhor juízo, notadamente do dominus litis da ação penal pública, possam revelar de conformidade com o cenário antes traçado, atitude criminosa na ótica tributária.

II.4. Da Multa com Roupagem de Confisco sobre a Receita Omitida

Estou convencido que, para a exacerbação da multa, a exigência há de se louvar nas ações e práticas tributárias ilegais indiscutíveis - no mais das vezes iterativas -



Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336



evidenciadas ou afloradas pela simples enunciação dos fatos, sem quaisquer necessidades de apoios em indícios que possam, por si só, instruir e sustentar a acusação. E mais: a natureza do ato ilícito, nessa ótica, haverá de se materializar não sem um esforço de provas, notadamente hauridas fora dos quadrantes da empresa e, fundamentalmente, sem quaisquer correspondências ou alicerces firmados nas escriturações comerciais ou fiscais do contribuinte; ou, até mesmo, em quaisquer instrumentos de ordem pública. Vale dizer: só perceptível ou detectável nos subterrâneos não muito acessíveis até mesmo aos especialistas, e que a escrituração, por sua vez não terá o condão de reunir os requisitos que possam colaborar para a sua descoberta; nem mesmo há de se admitir - para a qualificação do ilícito - amparo solitário em indícios que não os sejam os vários nitidamente veementes e convergentes, e os não-demonstrados pelos singelos assentamentos contábeis e fiscais. Enfim, o acervo probante do ato ilícito há de ser obtido à vista de elementos que estão à margem do rotineiro material colocado à disposição do Fisco para o seu conhecimento, análise, convicção e conclusão. Em outros termos: para que se cristalize quanto à sua validade e fundamento há de refugir ao material cognitivo comum das auditorias fiscais regulares.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça no REsp. nº 419156/RS, DJ de 10.06.2002, pág. 162, Relator o ilustre Min. José Delgado, assinalara que (...). Inexiste na multa efeito de confisco, visto haver previsão legal (art. 4.º, da Lei n.º 8.218/91). (...). Não se aplica o art. 920, do Código Civil, ao caso, porquanto a multa possui natureza própria, não lhe sendo aplicáveis as restrições impostas no âmbito do direito privado. . A exclusão da multa ou a sua redução somente ocorrem com suporte na legislação tributária.

Caberia à defesa demonstrar, com dados irretorquíveis, até que ponto a imposição comprometera o patrimônio da autuada, de modo a ficar efetivamente caracterizada a vedação estabelecida na Carta Magna.

A multa, contrariamente ao entendimento da contribuinte, tem o caráter penitencial e decorre de lei. O princípio constitucional da imposição penal, cujo caráter é agressivo, tem o condão de compelir a contribuinte a se afastar de cometer atos ou atitudes lesivos à coletividade.

Isso posto, mantém-se essa exigência tal como inicialmente formulada.

(...)

II.6. Das intimações e do Domicílio Fiscal.

Requer orientação técnica desse Conselho no sentido de municiar as Delegacias de Julgamento objetivando-se o endereçar das intimações aos escritórios dos advogados devidamente constituídos, e não somente para o domicílio fiscal do sujeito passivo.

As Delegacias da Receita Federal de Julgamento são órgãos de deliberação interna e de natureza colegiada da Secretaria da Receita Federal a que se acham subordinadas. Assim se perfilham as Delegacias de Fiscalização da Receita Federal em sua linha de subordinação hierárquica.

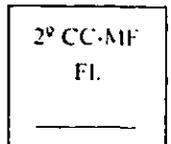
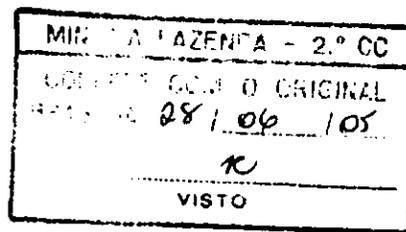
Esse Colegiado, por definição regimental não tem aptidão administrativa e nem possui em sua estrutura quaisquer órgãos subordinados a exemplo dos órgãos judicantes de Primeiro Grau ou das DEFICS.

As intimações, pois, devem se subsumir ao § 4º do art. 23 do Decreto nº 70.235/72 com as alterações formuladas pela Lei nº 9.532/97 e pela Medida Provisória nº 232, de 30.12.2004.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336



Entendo que seria de bom alvitre o encaminhamento de cópia das intimações ao escritório do advogado devidamente constituído, com prova de que ainda dispunha esse profissional de mandato outorgado para esse fim pela empresa autuada. Entretanto, a critério prudente dos titulares ou dos colegiados integrantes das Delegacias da Receita Federal e de Julgamento, respectivamente, recomenda-se a adoção daquelas ações que melhor consultem as normas, aí sim, complementares, emanadas do ente tributante e a que estão jungidos.

II.7. Da Taxa de Juros SELIC

Para responder às indagações recursais, colaciona-se parte do trabalho desenvolvido por esse relator, acerca do assunto. Ei-lo:

A TAXA DE JUROS NO SELIC, OS ÍNDICES DE INFLAÇÃO, O ANATOCISMO E AS DEMAIS TAXAS DE JUROS PRATICADAS NO MERCADO - Uma Análise Comparada A - ASPECTOS INTRODUTÓRIOS

I. ATÉ O ANO DE 2001.

A Lei de Usura consubstanciada no Decreto nº 22.626, de 07/04/1933, dispõe em seu artigo 1º que 'é vedado, e será punido nos termos desta lei, estipular em qualquer contrato taxas de juros superiores ao dobro da taxa legal.' O seu § 3º assinala que a 'taxa de juros deve ser estipulada em escritura pública ou escrito particular, e não o sendo, entender-se-á que as partes acordaram nos juros de 6% ao ano, a contar da data da propositura da respectiva ação ou do protesto cambial.' O seu artigo 11 ainda dispõe que o 'contrato celebrado com infração desta lei é nulo de pleno direito, ficando assegurado ao devedor a repetição do que houver pago a mais.'

Conforme jurisprudência do eminente Superior Tribunal Federal, a limitação da taxa de juros de 12% ao ano não tem aplicação no âmbito das Instituições Financeiras. E mais: havendo convenção entre as partes, os juros moratórios obedecerão ao pacto assente na forma dos arts. 1.062 e 1.063 do antigo (de 1916) Código Civil Brasileiro, atualizado até a Lei nº 10.192, de 14.02.2001.

1ª Inferência: a taxa de juros até então admitida no mercado era de 12% ao ano. Vale dizer: o dobro da taxa de juros legal (de 6% ao ano).

II. APÓS O NOVO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO

Com o advento do novo Código Civil Brasileiro (Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002), o ordenamento jurídico fora sensivelmente alterado em relação à matéria aqui tratada, onde ficara, de forma iniludível, materializada a revogação dos antigos diplomas, como se se depreender de seu artigo 406, que se transcreve, in verbis:

Art. 406. Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Observe-se que o artigo trata, ou concede aos encargos de juros exigidos pela Fazenda Nacional a natureza de juros moratórios, deixando ao talante das partes, por outro lado, a convenção ou o pacto dos encargos (liberdade de ajustes).

2ª Inferência: a taxa referencial de Juros do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC - para Títulos Federais, acumulada mensalmente, atualmente prevista na legislação como encargos moratórios aplicáveis sobre débitos tributários junto à



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336

MINISTÉRIO DA FAZENDA - 2ª CC	
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
18	06
N	
VISTO	

2ª CC-MF
Fl.

Fazenda Nacional, ficara, no que se refere, convalidada nos limites do que prescreve o seu texto legal. Como ficara convalidada a exigência da taxa de juros de 1% (também nominal) no mês do pagamento do débito em atraso (conforme art. 161 do CTN).

Similarmente, consoante o mesmo Código Civil (art. 591), a Taxa de Juros no SELIC, enquanto adotada para cálculo da mora, passou a ser um marco limitador - de teto - para ajustes com fins econômicos (aspectos remuneratórios dos juros), excluindo-se desse fator inibidor as instituições públicas e privadas integrantes do Sistema Financeiro Nacional. Vale dizer: com a revogação do parágrafo 3º do artigo 192, da Constituição Federal, atualmente os juros remuneratórios não encontram mais limitação pela Carta Magna, ficando, agora, ao sabor da legislação ordinária, sem extravasar, reitera-se, a taxa de juros no SELIC ou outra que lhe vier substituir.

Dessarte, também como marco limitador - agora de piso - permanecem as taxas de juros de natureza moratória e remuneratória mínimas de 1% (um por cento), fixadas pelo § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional. Isso posto, as taxas de juros moratória e remuneratória poderão flutuar entre a taxa de 1% ao mês (12% ao ano), até algo, respectivamente acima ou no pico máximo - por período de tempo - do percentual estabelecido pela taxa referencial do SELIC. No primeiro caso, impõe-se escoimá-la do exagero perpetrado, máxime do excesso em relação à taxa do SELIC, e aos patamares das taxas praticadas no mercado financeiro - consoante as modalidades de crédito - fato que, se não observado, poderá encontrar resistência no princípio da abusividade ou da vantagem exagerada que emana da vasta jurisprudência judicial.

3ª Inferência: os juros moratórios podem extrapolar os juros do SELIC, desde que haja taxa estipulada e convencionada, livremente. Por outro lado, os juros remuneratórios - ainda que capitalizados anualmente -, em hipótese alguma poderão extrapolar os tetos fixados pelo SELIC.

Os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades absolutamente distintas, ainda que entre eles não haja distinção matemática no que se refere à periodicidade de sua capitalização. Os juros remuneratórios objetivam compensar o mutuante ou o aplicador pela utilização do capital de sua propriedade pelo lapso de tempo em que o tomador passou a dispor dos respectivos recursos até o pagamento do seu principal. Trata-se de um retorno sobre o capital investido e deve ser calculado pelo período em que os recursos - em forma de capital de empréstimo ou de investimento - estiverem na posse do tomador. Os juros moratórios têm caráter indenizatório, servindo como desestímulo à impontualidade e incidindo somente em caso de atraso no cumprimento da obrigação. São devidos - tão-somente - após o vencimento da obrigação.

Taxa de Juros SELIC no âmbito dos Tributos Federais: art. 13, da Lei 9.065, de 20 de Junho de 1995. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea 'c' do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994; pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995; inciso I do art. 84, combinado com o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995, acumulada mensalmente.

ALGUNS ESTUDIOSOS ENTENDEM QUE OS JUROS MORATÓRIOS NÃO DEVERIAM AGREGAR - EM SUA COMPOSIÇÃO - UM VALOR NOMINAL, POIS, SEGUNDO ESSES MESMOS ESTUDIOSOS, É SABIDO QUE AQUILO QUE EXCEDER A TAXA DE INFLAÇÃO TEM EFEITOS REMUNERATÓRIOS.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336

MIN. DA FAZENDA - 2.ª CC
RECURSO ORIGINAL
28 04 05
K
VISTO

2ª CC-MF
FL.

Com base no Código Civil em vigor, combinado com a atual Legislação Ordinária Tributária Federal, a Taxa Referencial de Juros - SELIC - poderá conter a taxa de juros remuneratória - integralmente -, mas não abarcará, necessariamente, a integralidade da taxa de juros moratórios, podendo ser essa maior do que aquela. Em outras palavras: a taxa no SELIC sempre abrigará a Taxa de Juros Remuneratória, mas nem sempre conterá a Taxa de Juros Moratória, frise-se.

4ª Inferência: $JMr \geq SELIC \geq JRm$. Vale dizer: a taxa de Juros Moratórios poderá ser igual ou maior do que a Taxa Referencial SELIC; e, essa, não comportará que a Taxa de Juros Remuneratória praticada no mercado - admitindo-se inclusive, para essa, capitalização anual -, seja a ela superior.

Dessa forma, por inferência dos textos legais, a Taxa Referencial de Juros (SELIC) - na ótica do novo Código Civil Brasileiro - passa a ser uma taxa de juros de alcance híbrido (moratória por definição legal, mas limitadora dos efeitos remuneratórios em face dos seus contornos legais), admitida para balizar operações financeiras fora do âmbito e do alcance das Instituições Financeiras, além de cumprir os seus desígnios conceptivos de incidência sobre débitos tributários em atraso, ou até mesmo capitais tributários, pelo menos até o penúltimo mês que antecede ao respectivo recolhimento.

B - A TAXA DE JUROS NO SELIC

O Selic é um sistema informatizado que se destina à custódia de títulos escriturais de emissão do Tesouro Nacional e do Banco Central do Brasil, bem como ao registro e à liquidação de operações com os referidos título (emissão, resgate, pagamento dos juros e a custódia)

Segundo o BACEN, é a taxa apurada no Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), obtida mediante o cálculo da taxa média ponderada e ajustada das operações de financiamento por um dAi (overnight), lastreadas em títulos públicos federais e cursadas no referido Sistema na forma de operações compromissadas.

Esclarecemos que, neste caso, as operações compromissadas são operações de venda de títulos com compromisso de recompra assumido pelo vendedor, conjugadamente com compromisso de revenda assumido pelo comprador, para liquidação no dia útil seguinte.

Em termos simples, a taxa de juros no SELIC é uma taxa média ajustada dos financiamentos diários - sistema overnight - apurados no SELIC para títulos federais com a intermediação exclusivamente de instituições financeiras devidamente habilitadas para tal, a exemplo dos Bancos Comerciais, Bancos de Investimentos, Corretoras e Distribuidoras de Valores.

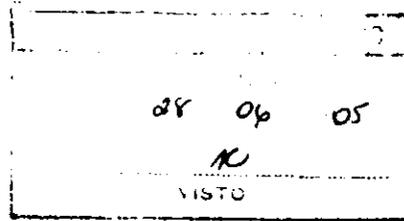
Ou, ainda, sob outras vestes, a Taxa SELIC é uma taxa nominal observada no mercado, e que reúne em sua formação um componente real (os juros propriamente ditos) e a taxa de inflação - 'ex post' - no período considerado. Reflete, basicamente, as condições instantâneas de liquidez no mercado monetário (oferta versus demanda de moeda). A critério do COPOM (Comitê de Política Monetária), em face de alguma oscilação importante na conjuntura econômica, as Autoridades Monetárias poderão se utilizar de um viés, prerrogativa essa que autoriza o Presidente do Banco Central alterar a meta da taxa SELIC, visando adequá-la às metas de inflação e propiciando ajustes econômicos desejados.

Num exercício - perfunctório - inicial de curto prazo neo-keynesiano, podemos intuir que, as taxas de juros de mercado tendem a se reduzir de forma cumulativa com a oferta



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336



de moeda possibilitada pelos agentes financeiros (expansão monetária, objetivando dar maior liquidez à definhada economia - por expansão dos empréstimos -, notadamente em épocas de retomada de crescimento dos negócios e, conseqüentemente, da renda e do produto nacionais). Tende a alcançar taxas cumulativas ascendentes com a retração dos meios de pagamento da economia, através de sucessões de recursos monetários e sua conseqüente venda de títulos públicos federais antes disponíveis no mercado (ou para queimar alguma gordura por excesso dos meios de pagamento, sem comprometimento das metas de crescimento da economia). Revela, nesse último caso, desaquecimento, pela via monetária, de alguma conjuntura inflacionária, implicando retração dos negócios, em alguma medida.

O gráfico '01' exhibe curvas hipotéticas revelando as condições de oferta e de demanda de moeda na economia, vis-à-vis o nível de produto e renda nacionais. Não se consideraram, em sua representação e análise, aspectos de liquidez e de comportamento de longo prazo, volume de investimentos públicos e privados, por refugirem ao tema central.

Visa - tão-somente - demonstrar como as taxas de juros podem oscilar em função de uma política de expansão e retração dos meios de pagamento e a conseqüência dessa política na oscilação das taxas de juros da economia.

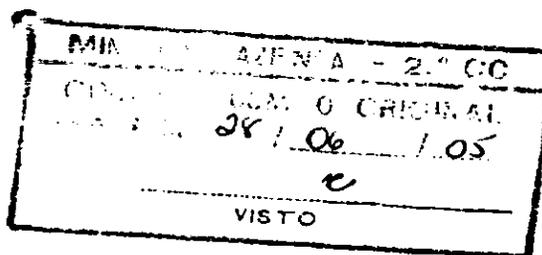
I = a taxa de juros do mercado; L , a oferta de moeda; e S e I é igual ao nível de equilíbrio entre poupança e investimento, respectivamente. O deslocamento da curva de oferta de moeda para a esquerda (sentido ascendente de $L1$ para $L3$), eleva, na constância dos níveis de poupança e dos investimentos, a taxa de juros I , de $I0$ para $I2$; contrário senso, o seu deslocamento para a direita (de $L1$ para $L2$), faz com que as taxas de juros sofram redução, de $I0$ para $I1$. Observe-se que, na constância da curva de Poupança e Investimento ($S = I$), a elevação da taxa de juros provoca uma retração na Renda Nacional ou no Produto (Y). Tem efeitos expansionistas quando a taxa decai. O leitor poderá estranhar que, no gráfico, as taxas de juros ascendentes provocam uma retração no nível de Produto Agregado (de $y0$ para $y2$). Ocorre que, se a prioridade for o combate à inflação de demanda pelo viés monetário, essa será a vereda adequada no teórico e limitado modelo proposto, ainda que se possa causar um certo grau de inflação de custo. Por outro lado, é óbvio, também, que a taxa de juros em baixa provocará uma retomada dos investimentos contra um nível de poupança resistente. A pressão de demanda pelos investimentos acaba fazendo com que as taxas de juros subam, podendo até mesmo ultrapassar uma taxa de juros natural ($I0$), fazendo a curva $S = I$ se deslocar para a direita (no gráfico não mostrado). Entretanto, importa me abstrair de maiores análises, pois o objetivo fora menos ambicioso do que o que já fora exposto.

A intervenção efetiva das Autoridades Monetárias no mercado monetário pode ser assim resumida: vamos imaginar a razão entre o valor de face do título da dívida pública federal (BTN - Bônus do Tesouro Nacional, LFT - Letras Financeiras do Tesouro, LFT-A, LFT-B, LTN - Letras do Tesouro Nacional, NTN-A1 - Notas do Tesouro Nacional Subsérie A1, NTN-A3, NTN-A6, NTN-A10, NTN-B, NTN-C, NTN-D, NTN-F, NTN-H, NTN-I, NTN-M, NTN-P, NTN-R2, BBC - Bônus do Banco Central do Brasil, NBCA - Notas do Banco Central do Brasil Série A, NBCE - Notas do Banco Central do Brasil Série Especial, NBCF - Notas do Banco Central do Brasil Série Flutuante) e a taxa de juros do mercado. Ou seja: $vr. da Operação = vr. Título da Dívida Pública Federal / i = taxa de juros$. Quando as Autoridades Monetárias desejam expandir os meios de pagamento objetivando não só a cobertura de déficit orçamentário como também possibilitar a expansão dos agregados macroeconômicos devem entrar comprando



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336



títulos e, conseqüentemente, entregando moeda ao público (via mercado financeiro). O público, entretanto, só admitirá a venda do título de sua propriedade a um preço elevado. Vale dizer: para se alcançar esse objetivo, o denominador da razão antes enunciada haverá de decrescer o suficiente para que a razão, como um todo cresça, já que o quociente da razão representa o valor da operação ou do título a ser negociado. O denominador, em sendo os juros, haverá de decrescer. O exercício poderá ser levado a termo em sentido contrário.

Dá a taxa de juros ser, ao mesmo tempo, um balizador para que o governo se financie, tomando recursos nos mercados interno e externo, mas também possibilita o exercício de uma política monetária voltada para o controle da inflação e dos demais agregados nacionais. Portanto ela é, ao mesmo tempo, fator inibidor de inflação e, também, de sua realimentação [inflação de custos (oferta) ou de demanda]. Tal análise não pode se descurar da presença da inflação inercial (não de 100%)], tendo em vista que os agentes econômicos são capazes de transferir automaticamente para os preços os aumentos de custos efetivos e, ainda os presumidos, de forma recorrente, projetando a inflação passada no momento atual. O trato judicioso de suas variáveis, associado às demais políticas e panoramas interno e externo ditarão os seus patamares, por unidade de tempo (veja comentários sobre viés da taxa de juros).

C - A FALÁCIA DO ANATOCISMO

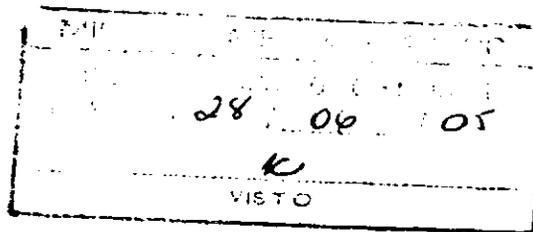
As decisões dos Tribunais pátrios não são convergentes em relação à aceitabilidade quanto à natureza dos juros praticados no mercado, incluindo-se, até mesmo, em alguns casos, as Instituições Financeiras. Alguns julgados - não poucos - condenam a prática de capitalização dos juros, desde que não anual, taxando tal exercício de abusivo e exagerado (salvo se a capitalização de juros se mostrar admissível, por lei). Os defensores dessa tese esposam a convicção de que, independentemente do contrato, se os juros acordados declinarem, o credor deverá abandonar a taxa prevista e passar a aplicar os juros de mercado. Por outro lado, algumas festejadas sentenças admitem a contratação de juros, desde que tais taxas não extravasem a taxa média de mercado, impondo-se, em cada caso, que se evidencie o abuso alegado.

Essa proibição já constava do art. 4º da Lei de Usura que o novo Código Civil Brasileiro reeditou, sublinhando-se, entretanto, que tal impasse ainda não fora ultrapassado. O seu art. 591 definira que os juros remuneratórios poderão ser capitalizados anualmente, porém desde que limitados a prática aos limites prescritos pelo art. 406 do mesmo código. Vale dizer: segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

Curioso que, não obstante a taxa de juros SELIC ser uma taxa com temporalidade voltada para a capitalização diária, ainda assim serve, à luz da lei das leis, para limitar a utilização de juros só admissível, se com capitalização anual.

Estou convencido que a análise deveria ser feita caso-a-caso. É perfeitamente factível uma taxa de juros simples (ou de juros ordinários) ultrapassar, em percentual, uma taxa de juros capitalizada, por exemplo, mês-a-mês.

01. Nas dissertações anteriores os indicadores SELIC apontavam para uma taxa de juros nominal acumulada ao ano de 16,29% (vide subitem '1.2'). Em termos mensais, esse percentual esposava uma taxa média de juros mensal $0,0127 = 1,27\%$. Se, na outra ponta, houvesse uma contratação a juros compostos de 1% ao mês, ter-se-ia ao cabo dos



Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336

doze meses a taxa acumulada de $1,1268 - 1 \times 100\% = 12,68\%$. Esse percentual - NOMINALMENTE - seria inferior à taxa do SELIC, em aproximadamente, 22%.

Obediente à literalidade da lei, se o que fora acordado quedou-se abaixo do limite fixado pela norma legal, ferira de morte, por outro lado, as prescrições, in fine, da mesma norma, tendo em vista que a capitalização operou-se mensalmente.

02. Por uma outra vertente de análise, poder-se-ia adotar como taxa de juros simples a mesma que fora imposta, anualmente, pelo SELIC. Ou seja: admitir-se-ia, como taxa mensal, $16,29\%/12\% = 1,36\%$. Esta é maior do que aquela; porém essa pode, por não ter se originado pela via da capitalização, até mesmo mês-a-mês; aquela não!!!! Pasmem!!!!

03. Uma outra confusão que se faz é quando há capitalização mensal de uma taxa de 12% (nominal) ao ano. Ao invés de se usar juros simples mensais de 1%, adota-se o fator de acumulação mensal, ou sujeito a uma outra unidade de tempo menor do que a anual. Ocorre, como se demonstrará, que uma taxa de 12% ao ano, ao ser capitalizada mês-a-mês, tem equivalência com a taxa anual, de sorte que, ao final do ciclo (durante o mesmo prazo), os montantes produzidos serão iguais. Daquela, ao final, essa não diferirá.

04. Já se definiu que uma taxa equivalente de juros é aquela que, fornecida em unidades de tempo diferentes que, ao serem aplicadas a um mesmo principal durante um mesmo prazo produzem um mesmo montante acumulado ao final daquele prazo, no regime de juros compostos (Abelardo de Lima PUCCINI, in Matemática Financeira, Edit. Saraiva, 6ª Edição, 200/SP).

Em outras palavras, é aquela em que a unidade referencial de seu tempo coincide com a unidade de tempo dos períodos de capitalização.

05. Por exemplo: uma taxa de juros de 12% ao ano, capitalizada mensalmente será igual a 1,0095, ou 0,95%. No regime de juros simples, essa taxa mensal seria de 1%.

06. Ocorre que, se o leitor aplicar a primeira sobre um capital de 100,00 UM contratado, por exemplo, no primeiro dia útil do mês de janeiro, obterá: $(1,0095)$ elevado a $12 \times 100,00$, ou $100,00 \times (1 + 0,0095)$ elevado a $12 = 120,00$ UM. No regime de juros simples, $12\% \times 100 = 120,00$. Idêntico valor. Complemente os seus estudos analisando os exemplos do subitem '13 - Propostas'.

07. Se o prazo de capitalização for menor ou maior do que 1 (um) ano, aí sim, ter-se-á um montante de encargos decorrentes da aplicação da taxa de juros simples, respectivamente SUPERIOR ou INFERIOR à verba apurada por capitalização mês-a-mês. Vide desenvolvimento em '13.02'.

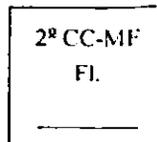
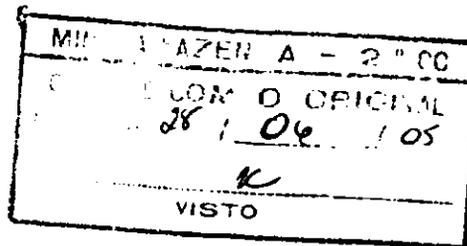
08. Dessa forma, nesse último caso, a capitalização mensal dera lugar, respectivamente, a um montante maior e menor de encargo como poderia, contrariamente, imaginar alguém que se dispusesse a atacar ou infirmar a prática de juros sobre juros no primeiro ano (vide exposição obediente a uma outra variante no subitem '13', à frente).

09. A adoção da mesma fórmula para o ano seguinte ao primeiro período de doze meses continuará não exacerbando ou, quem sabe, até mesmo exacerbando os montantes em jogo, pois as diferenças em favor das taxas de juros simples continuarão a sua progressão, tendo em vista que os percentuais das taxas, conforme já exposto, permanecerão equivalentes. Conforme se demonstrará em '13', há casos em que tal fato não ocorrerá.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336



10. O que não se admitiria seria a hipótese de se trabalhar com taxas de juros, por exemplo, com periodicidades mensais, a partir de uma taxa nominal anual, cujo resultado extrapolasse os limites legais (vide subitem '12').

11. Vamos retornar à taxa de juros SELIC para o ano de 2004, fixada, ainda que precariamente, em 16,29% (quando da conclusão desse trabalho, essa taxa fora reduzida, por um viés de política monetária).

12. Se dividíssemos essa taxa por 12 meses obter-se-ia uma taxa mensal média de 1,3575%. Se, a partir daí, concedêssemos um tratamento de juros compostos a essa taxa (taxa efetiva mensal), com certeza, ao final de 1(um) ano, obter-se-ia uma taxa exacerbada (ainda que abaixo do mercado), mas superior à própria taxa de juros SELIC.

i anual = $(1,01375)$ elevado a 12 = 1,1781 que, subtraído de 1,00 vezes 100, desaguará em 17,81%. Portanto, superior à taxa de juros SELIC, fato que seria condenável.

13. Do que o leitor não poderá se distanciar e nem confundir com tudo mais que for exposto, admitindo-se cautela em sua análise, é o que se passará a demonstrar quando se compara uma aplicação ou contratação a uma taxa de juros simples em cotejo com uma de igual percentual, mas capitalizada por qualquer outra unidade de tempo. Embora as duas taxas nominalmente (não a taxa efetiva) sejam idênticas, no segundo caso a base mais alta - após a primeira incorporação dos juros ao principal - propiciará, por esse motivo, um maior juro financeiro. Também vamos demonstrar os efeitos da taxa efetiva, comparando-se os seus efeitos, ou seja, entre a taxa de juros simples e a equivalente sobre o mesmo principal e periodicidade temporal.

Os Tribunais, máxime os superiores, têm se manifestado de forma reiterada e sem discordâncias importantes, que a taxa de juros SELIC incorpora a correção monetária, descartando, por isso mesmo, quaisquer pleitos que propugnem por se reconhecer, além da taxa de juros, os efeitos da correção monetária na hipótese de restituição ou ressarcimento tributários.

Dessa forma os Tribunais Judiciários se alinham à própria natureza e aos axiomas de formação da taxa, admitindo-se que, por outro lado, não caberia, num regime inflacionário, aplicar-se sobre bases indexadas ou corrigidas, a taxa SELIC, plenamente.

Entretanto, quando vigente a taxa de juros de 1% (diga-se de passagem, também nominal), admitir-se-á esse percentual como factível de incidência sobre as bases atualizadas, sem quaisquer óbices.

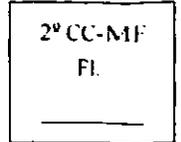
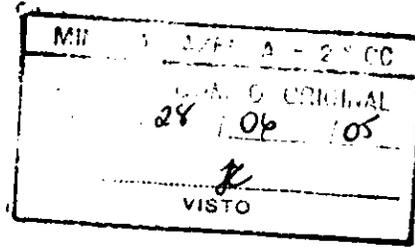
Essas decisões, com a devida vênia, devem ser mais cautelosas quando num regime inflacionário. Senão vejamos:

16. Em termos práticos, em alguma medida a taxa de 1% poderá ser uma taxa real (já descontada a inflação) por comparação com a taxa SELIC. Imaginemos, por exemplo, que a taxa no SELIC mensal nominal e acumulada tenha sido fixada pelos seus próprios mecanismos de formação em 1,4%; e, que nesse mesmo período, a inflação medida por quaisquer dos índices (IPCA, IGP-M, IGP-DI etc), tenha atingido 0,65%. Ter-se-á uma taxa SELIC real de 0,75%, portanto inferior à taxa de 1% legal (CTN). Dessa forma, a taxa de juros nominal de 1% versus a inflação (igual a 1,66%) superará a taxa de juros SELIC em 0,90% (mais do que o seu próprio percentual real); vale dizer, sem quaisquer 'brincas' da sociedade (aliás, quando a taxa de juros era de 1% num regime inflacionário, esse era o quadro à época). Num regime inflacionário clássico, ou a taxa SELIC recuará para os seus níveis reais para ter incidência sobre bases atualizadas, ou



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10820.001533/2003-60
Recurso nº : 125.678
Acórdão nº : 201-78.336



uma nova taxa de juros real haverá de ser concebida em substituição a ela. Isso porque, a exemplo do que ficara assente pela e. Suprema Corte acerca da Taxa Referencial Diária (TRD), a taxa SELIC não poderá incidir sobre bases corrigidas ou indexadas; mas o percentual do art. 161 do CTN, sim, apesar de a taxa de 1% ter, igualmente, componentes nominal e real, e, em termos reais, ser maior do que aquela dada no exemplo.

Resulta que as decisões nesse âmbito não se fazem sem um estudo acurado de todas as taxas de juros importantes, das suas composições, das unidades de tempo em que deva ocorrer a capitalização, e de seu grau de comparabilidade com as demais taxas médias de mercado, sob pena de se incorrer em erros interpretativos de grande monta, com assinalados prejuízos para uma das partes intervenientes."

Portanto, exceto pela exclusão da multa isolada, relativa às estimativas, aplicam-se ao presente caso todas as conclusões do Acórdão nº 107-07.931, inclusive as relativas ao encaminhamento de correspondência ao domicílio tributário da recorrente.

À vista do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2005.

JOSÉ ANTONIO FRANCISCO