

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.003660/91-58
Recurso nº : 118.467
Matéria : IRPJ – EX.:1987
Recorrente : J. J. COMERCIAL E DISTRIBUIDORA DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA.
Recorrida : DRJ – SÃO PAULO/SP
Sessão de : 16 DE MARÇO DE 1999
Acórdão nº : 105-12.752

VIGÊNCIA DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TRD COMO JUROS DE MORA – Segundo a consagrada jurisprudência deste Colegiado, somente se torna legítima a incidência da variação da Taxa Referencial Diária, como juros de mora, a partir da publicação da Medida Provisória nº 298, de 29/07/1991, convertida na Lei nº 8.218.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por J. J. COMERCIAL DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da exigência o encargo da TRD relativo ao período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro (Relatora), que dava provimento integral. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Luis Gonzaga Medeiros Nóbrega.


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA
PRESIDENTE


LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA
RELATOR - DESIGNADO

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº: 10880.003660/91-58
ACÓRDÃO Nº : 105-12.752**

FORMALIZADO EM: 17 MAI 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NILTON PÊSS, JOSÉ CARLOS PASSUELLO, ALBERTO ZOUVI (Suplente convocado), IVO DE LIMA BARBOZA e AFONSO CELSO MATTOS LOURENÇO.



PROCESSO Nº: 10880.003660/91-58
ACÓRDÃO Nº : 105-12.752

RECURSO Nº : 118.467
RECORRENTE: J. J. COMERCIAL E DISTRIBUIDORA DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS
LTDA.

RELATÓRIO

A Empresa acima qualificada foi, em ação fiscal direta, autuada e notificada a recolher as importâncias constantes do Auto de Infração de fls. 10, em razão de suposta falta de comprovação da efetiva entrada de recursos debitados em seu caixa, como contrapartida de aumento de capital e empréstimo dos sócios, nos valores respectivos de Cz\$ 990.000,00 e Cz\$ 600.000,00.

Inconformada com as autuações sofridas (IRPJ, PIS/Dedução, PIS/Faturamento, Finsocial e IRRF), tempestivamente, a interessada apresentou impugnações distintas aos lançamentos efetuados, alegando em síntese:

a) que a alteração de capital foi devidamente registrada perante a Junta Comercial do Estado, registro nº 308.055 e os empréstimos nos valores constantes do livro Diário, de que fala o Termo de Verificação, foram todos, oportunamente, recibados e os documentos foram contabilizados, sendo certo que tal documentação sempre esteve a disposição dos Srs. Agentes.

b) que, quanto a forma de suprimento de caixa, tal é o meio adequado e nada falaram os Srs. Agentes quanto a outro lançamento datado de 30/04/85, feito da mesma maneira, que, "data máxima vênia" é a correta; quisesse a empresa sonegar alguma coisa, o faria de outra forma, por outros caminhos, menos idiota, que fazer lançamentos, sem o devido comprovante hábil.

c) a presunção no campo fiscal, não pode se basear no dúbio ou palavras recheadas de subjetividade, há que ter correspondente na omissão dos dados, ou coisa parecida, mas concreta. Não foi o que ocorreu, toda documentação foi

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº: 10880.003660/91-58
ACÓRDÃO Nº : 105-12.752

colocada à disposição da fiscalização, teve ela fácil acesso e não poderia considerar recibos, como documentos inidôneos ou inábeis, a comprovar o que está devidamente esclarecido no seu corpo escrito.

O autuante se manifesta, às fls. 90, pela manutenção integral do Auto, sendo devido destacar os seguintes itens de sua informação:

a) que os recursos foram geradores dentro da própria empresa. Apenas para argumentar anotamos, a seguir os rendimentos consignados na declaração pessoa física do sócio majoritário, Sr. José Settani, do ano-base de 1986:

Renda líquida	Cz\$ 48.409	
Renda não Trib.	Cz\$ 186.538	
Renda Trib. Excl. Fonte	Cz\$ 22.283	Cz\$ 257.230,00
Valor do recibo de fls. 34	Cz\$ 792.000,00	
Valor do recibo de fls. 36	Cz\$ 480.000,00	

b) Por outro lado, verificamos na Declaração, acostada às fls. 19/25 que a pessoa física do sócio aproveita-se para pagar imposto de renda sobre "Acréscimos Patrimonial a descoberto, parte importância em dinheiro, aumento capital firma JJ Comercial..." à alíquota favorecida de 3%. Além disso, o Balanço de 31/12/86 (fls. 52) consigna um passivo circulante de Cz\$ 710.00, (Conta – Correntes sócio), enquanto que na Declaração da Pessoa Física não consta tal crédito.

c) Por último, cabe acrescentar que o ano-base de 1985 não foi objeto de procedimento fiscal.

A decisão monocrática mantém a exigência fiscal, conforme ementa abaixo transcrita:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº: 10880.003660/91-58
ACÓRDÃO Nº : 105-12.752

"OMISSÃO DE RECEITAS – Quaisquer suprimentos de caixa, quer sejam os efetuados por acionistas controladores, quer os realizados mediante lançamento a débitos da conta caixa em contrapartida a outras contas, ensejam comprovação, por parte da pessoa jurídica, do efetivo ingresso de numerário, por meio de documentos hábeis e idôneos, sem o que caracterizam omissão de receita."

Intimada da decisão supra em 29 de agosto de 1996, a interessada apresenta Recurso Voluntário de fls.96 a 101, em 30 de setembro do mesmo ano, segunda feira, requerendo que seja reformada a sentença de primeiro grau no sentido de afastar a aplicabilidade da TR/TRD no cálculo da correção monetária e dos juros de mora dos débitos fiscais, uma vez que julgada inconstitucional pelo Excelso Pretório em Ação Direta de Inconstitucionalidade. Ainda, não faz qualquer referência aos argumentos apresentados na peça impugnatória.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10880.003660/91-58
ACÓRDÃO Nº. : 105-12.752

VOTO VENCIDO

CONSELHEIRA ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO, RELATORA

Tempestivo o recurso, e preenchidos os demais requisitos de admissibilidade, dele conheço.

A meu ver a lei somente autoriza a presunção de omissão de receita quando a fiscalização encontra indícios de sua caracterização na escrita fiscal ou por outros meios. A simples constatação de aumento de capital ou de empréstimos por sócios não enseja essa presunção, porquanto esses fatos não constituem por si só indícios de omissão de receita.

No caso, um dos sócios apontou em sua declaração de rendimentos o acréscimo patrimonial correspondente ao aumento de capital, para o efeito de gozar de tributação favorecida, instituída excepcionalmente pelo DL 2.303/86. O favor em questão somente aproveita ao próprio contribuinte, não se estendendo a outrem.

Esse fato constitui indício simples, extra escritural, de omissão de receita pela pessoa jurídica e enseja, ao meu ver, a diligência para verificação da veracidade da transferência de numerário, seja por conta do aumento de capital, seja por conta do empréstimo. Esse indício, entretanto, deveria ser admitido com as cautelas apropriadas, dada a imoralidade inerente ao uso da informação assim obtida para a autuação de empresa do sujeito passivo.

Entretanto, não cabe aqui abordar essa matéria, porquanto não foi objeto do recurso interposto a este Conselho. De fato, como deflui do relatado, a peça recursal apenas postula a exclusão do índice da TR ou TRD para cálculo da correção monetária e dos juros moratórios.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº: 10880.003660/91-58
ACÓRDÃO Nº : 105-12.752**

Quanto a esses acréscimos, é pacífica a jurisprudência deste Colegiado no sentido de que é incabível a cobrança de correção monetária no período que transcorreu de fevereiro a julho de 1991.

Quanto aos juros, o recorrente pede sejam excluídos, porquanto o índice seria próprio para remuneração de mercado de capitais.

A meu ver, procede o recurso, no particular.

De fato, entendo que os índices de juros utilizados no mercado financeiro não se conciliam com a natureza dos juros de simples mora, únicos admitidos pelo Código Tributário Nacional para os débitos tributários.

Conquanto a questão ainda não se tenha pacificado na jurisprudência, não vejo como confirmar aqui a cobrança de juros de mora fixados nos patamares altíssimos em que se situam no mercado de capitais, em função de políticas de governo ligadas ao fluxo de moedas estrangeiras e ao controle da inflação.

Nessas condições, dou provimento ao recurso, para excluir a correção monetária no período que transcorreu de fevereiro a julho de 1991 e limitar os juros ao patamar de 1% ao mês.



ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO



PROCESSO Nº: 10880.003660/91-58
ACÓRDÃO Nº : 105-12.752

V O T O V E N C E D O R

Conselheiro LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, Relator

Recurso tempestivo, dele conheço.

Como constou do relatório, a matéria litigiosa constante dos autos se restringe à exigência da variação da Taxa Referencial Diária, (TRD), quer como índice de correção monetária, quer como juros moratórios, no período de fevereiro a dezembro de 1991.

Coerentemente com o entendimento já definido no âmbito deste Colegiado, inclusive pela posição unânime da Colenda Câmara Superior de Recursos Fiscais, consubstanciada no Acórdão CSRF/01-1.773, de 17/10/1994, posteriormente seguida pela administração tributária, ao editar a Instrução Normativa SRF nº 32/1997, a ilustre relatora, Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, excluiu da cômputo da exigência, a TRD do período de fevereiro a julho de 1991.

No entanto, acatando o argumento da defesa de que o referido índice seria próprio para a remuneração do mercado de capitais, houve por bem, a digna relatora, estender a exclusão da TRD para o período restante, sob o argumento de que os juros utilizados no mercado financeiro não se conciliam com a natureza dos juros de simples mora, únicos admitidos pelo CTN para os débitos de natureza tributária, ponto em que reside a divergência.

Data vênia, entendo não caber, na esfera administrativa, a discussão proposta pela recorrente, acerca da forma, através da qual, o Sujeito Ativo deva ser remunerado em caso de inadimplência no recolhimento de tributos, uma vez que tal questão pressupõe a colisão da legislação de regência com a Constituição Federal,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº: 10880.003660/91-58
ACÓRDÃO Nº : 105-12.752

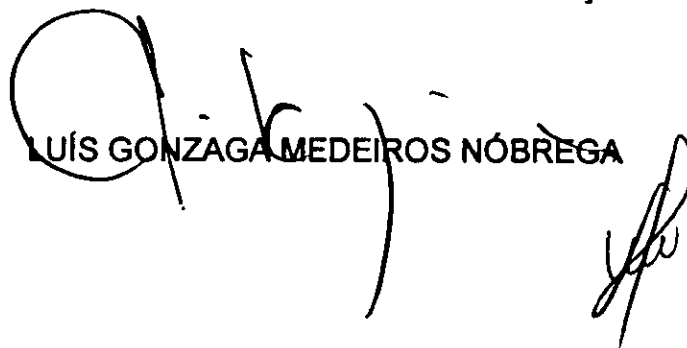
competindo, em nosso ordenamento jurídico, exclusivamente, ao Poder Judiciário, a atribuição para apreciar a aludida arguição (CF, artigo 102, I, "a", e III, "b").

Coerentemente com esta posição, tem-se consolidado nos tribunais administrativos o entendimento de que a arguição de inconstitucionalidade de lei não deve ser objeto de apreciação nesta esfera, a menos que já exista manifestação do Supremo Tribunal Federal, uniformizando a matéria questionada, o que não é o caso dos autos.

Ainda nesta mesma linha, o Poder Executivo editou o Decreto nº 2.346, de 10/10/1997, o qual, em seu artigo 4º, parágrafo único, determina aos órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, que afastem a aplicação de lei, tratado ou ato normativo federal, desde que declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Pelo acima exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência o encargo da TRD, limitado ao período de fevereiro a julho de 1991.

Sala das Sessões – DF, em 16 de março de 1999


LUÍS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA