

MINISTERIO DA FAZENDA

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**PROCESSO N°. 10880/032.218/90-76**

Sessão em 22 de março de 1994

Acórdão n°. 107-1.027

Recurso n°. 103.926 - IRPJ - Ex: 1987

Recorrente : SEIICHI TAKARA & FILHOS Ltda.

Recorrida : Delegacia da Receita Federal em São Paulo - SP

**IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - PASSIVO FICTÍCIO**

É legítima a presunção de omissão de receitas operacionais, traduzida por passivo fictício, quando a Fiscalizada, intimada a comprovar a diferença existente entre o saldo da conta Fornecedores no balanço e aquele que figura nas relações de credores por ela apresentadas, não logra fazê-lo.

**ACRÉSCIMOS LEGAIS - TRD - INAPLICABILIDADE DE SUA COBRANÇA ANTERIORMENTE A 01.AGO.91**

A cobrança de juros de mora sob a denominação de Taxa Referencial Diária, acumulada no período de 01.fev.91 a 31.jul.91, é inaplicável, posto que a Lei n°. 8.218/91, que a considerou como tal, adquiriu eficácia somente a partir de 01.ago.91, sendo, pois, vedada sua retroação para alcançar situações pretéritas, em flagrante ofensa às prescrições do artigo 105 do CTN. Por idênticas razões, são devidos os juros de mora por força da TRD, a partir de 01.ago.91.

**Recurso provido parcialmente.**

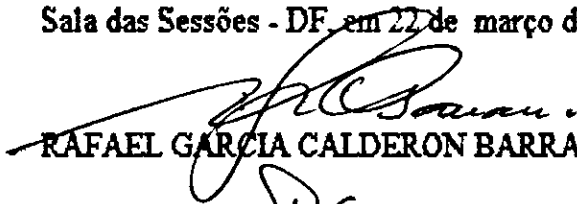
Vistos, relatados e discutidos os presentes Autos de Recurso interposto por SEIICHI TAKARA & FILHOS Ltda. *St:*


*021*

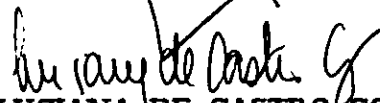
Acórdão n°. 107-1.027

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em DAR PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso interposto para excluir os juros moratórios equivalentes à TRD anteriores a 01.ago.91, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões - DF, em 22 de março de 1994.

  
RAFAEL GARCIA CALDERON BARRANCO - PRESIDENTE

  
MARIANGELA REIS VARISCO - RELATORA

  
LUCIANA DE CASTRO CORTEZ - PROCURADORA DA  
FAZENDA NACIONAL

Visto em:

19 AGO 1994

Sessão de:

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: MAXIMINO SOTERO DE ABREU, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA, NATANAEL MARTINS, EDUARDO OBINO CIRNE LIMA e DÍCLER DE ASSUNÇÃO.

MINISTERIO DA FAZENDA

3

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão n°. 107-1.027

Recurso n°. 105.926

Recorrente: SEIICHI TAKARA & FILHOS Ltda.

## RELATÓRIO

SEIICHI TAKARA & FILHOS Ltda., devidamente qualificada no presente processo, vem manifestar sua irresignação a este Colegiado, contra a Decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em São Paulo - SP, por meio da qual foi mantida a exigência formulada em relação ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, objeto do auto de Infração de fls. 22/23.

O crédito tributário teve origem na constatação, pelo Fisco, de diferença na conta Fornecedores constante do balanço patrimonial da Empresa encerrado em 31.dez.86, não comprovada pela Contribuinte, configurando, dessa forma, passivo fictício com enquadramento nos artigos 157 § 1º. e 180 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto n°. 85.450/80.

Na Impugnação, oferecida dentro do prazo que lhe foi dilatado - a teor do que dispõe o Inciso I do artigo 6º. do Decreto n°. 70.235/72 (fls. 29/30) -, a Autuada postula pela improcedência do feito fiscal a partir das cópias dos documentos (duplicatas) que colaciona - fls. 31/49 -, para fins da comprovação exigida.

Argumenta, ainda, que mesmo que verdadeira a diferença apontada pela Fiscalização, esta não autorizaria a conclusão pela existência de sonegação fiscal, nem, conseqüentemente, a cobrança do imposto e seus reflexos.

Aduzindo, atribui eventuais divergências entre o saldo de Fornecedores contabilizado e o real a descontrolo administrativo, proveniente do fato de que, em sendo uma empresa de pequeno porte, sujeita-se a dificuldades com recursos humanos, materiais e financeiros. Esclarece, entretanto, que essas possíveis irregularidades foram saneadas na contabilidade, nos meses subseqüentes. Assim, assevera, não há que se falar em atos praticados de má-fé, para fins de sonegação fiscal, haja vista, inclusive, sua primariedade.

Reclama, também, da aplicação da alíquota de 50% - que, por elevada, fere o princípio da capacidade contributiva, preceituada em nível constitucional - e dos juros de mora que considera incabíveis, já que, segundo seu entendimento, o debate sobre a validade ou não do lançamento não autoriza o início da incidência de mora.

Requer, ao final, a improcedência da peça acusatória ou - caráter alternativo - seja relevada a multa diante da já alegada primariedade e/ou diminuída, bem como relativamente ao cálculo da

57

Acórdão n.º: 107-1.027

correção monetária, sendo, mais, determinada a exclusão dos juros moratórios enquanto perdurar o litígio, iniciando-se sua vigência somente após prolatada a decisão.

Manifestando-se às fls. 52, a AFTN Autuante - diante das cópias dos documentos trazidos aos Autos - entende necessária a realização de diligência, objetivando apurar se os originais correspondentes integraram a conta Fornecedores nos registros da Empresa, no exercício sob exame.

O resultado de tal medida preliminar pode ser visto às fls. 53, nos termos do trecho a seguir transcrito, *verbis*:

*Em diligência feita na empresa ora autuada, constatai que as Xerox de duplicata e dos avisos bancários apresentados às fls. 31/49 e registrados nos seus livros contábeis e fiscais são os mesmos apresentados no decorrer da fiscalização, conforme relação de fls. 10/15, não apresentando nenhum outro documento que pudesse vir reduzir ou anular o referido crédito tributário, conforme pretendeu em sua contestação.*

*À vista do exposto, sou pela manutenção do crédito tributário, integralmente.*

O *Decisum* singular de fls. 54/55, indefere a Impugnação, determinando o prosseguimento da cobrança do crédito constituído pelo Auto de Infração de fls. 22, por seus fundamentos legais.

Ciente em 26.fev.93, como faz prova o AR de fls. 56-v, a Contribuinte interpõe o Recurso voluntário de fls. 57/72, através do qual consigna seu pedido no sentido de que sejam calculados os juros de mora apenas a 1% ao mês e, como consequência, o cancelamento dos DARF's e dos juros representados pela Taxa Referencial.

Este o relatório :

Acórdão nº.: 107-1.027

VOTO

Conselheira MARIANGELA REIS VARISCO, Relatora.

O Recurso, além de sua inquestionável tempestividade, vem ao amparo da legislação de regência. Dele, portanto, conheço.

Motivou o litígio objeto dos presentes Autos a constatação, pela Fazenda Pública, de divergência existente entre o saldo na conta Fornecedores no balanço patrimonial da empresa ora Recorrente e aquele por Ela - Contribuinte - efetivamente comprovado como real.

Ressalte-se, no entanto, que contra esse fato - omissão de receitas operacionais apurada pela ação fiscal empreendida pelo Fisco - a Autuada não mais se insurge no Apelo interposto, eis que os argumentos naquela Peça esposados vêm - todos e integralmente - no sentido de opor-se apenas ao *quantum* representado pelo cálculo dos juros de mora que lhe são impostos, em face da infração cometida.

A corroborar esse entendimento não somente o teor do Recurso como, até mesmo, seu último item, abaixo reproduzido:

*X - O PEDIDO*

*Pelo exposto e(sic) que se pede a consideração dos cálculos de juros de mora apenas a 1% ao mês e por conseguinte o cancelamento dos DARF's (Doc. 01 a 05), juros calculados pelo sistema T.R.*

Assim é que, para apreciar o matéria posta à consideração deste Conselho, socorro-me de minhas próprias palavras ao proferir, nesta mesma Sétima Câmara, o Acórdão nº. 107-0.762, firmado na Sessão de 17.nov.93, pelos fundamentos a seguir reproduzidos:

*Em que pese o fato de tal questionamento não ter sido levantado, à ocasião oportuna, quando da instauração do litígio, entendo deva ser apreciado em razão de constituir-se em matéria de direito e, como tal, podendo ser suscitada em qualquer das fases do processo.*

*Isto posto e no que pertine ao assunto, apesar de discordar dos argumentos defendidos pela Recorrente no Apelo interposto, socorro-me do entendimento já cristalizado nesta mesma Câmara, esposado pelo voto vencedor do ilustre Conselheiro Jonas Francisco de Oliveira, consubstanciado no Acórdão nº. 107-0.410, de 05.jul.93, cujos fundamentos básicos, por acompanhar, peço vênica para transcrever como parte integrante do presente.*

*f:*

Acórdão n.º: 107-1.027

*Finalmente, quanto à imposição da Taxa Referencial Diária, cobrada a título de juros de mora no período entre fevereiro e julho de 1991, sou dos que a consideram indevida no mencionado período, quando só é cabível a aplicação do percentual de 1% ao mês, para, somente a partir de 01.08.91, cobrar a TRD, por ser esta a data a partir da qual a Lei n.º 8.218/91, que considerou a TRD como juros, passou a vigor e ter eficácia.*

*Para melhor sustentar este entendimento, peço vênia para fazer minhas as palavras do eminente Conselheiro PAULO IRWIN VIANNA, que em magistral Declaração de Voto assim conclui sua brilhante tese:*

*"De todo o exposto extrai-se, com facilidade, que:*

*1 - a aplicação da TRD como índice de correção monetária é inconstitucional e foi afastada, tanto pelos Tribunais, como pelo próprio executivo que, admitindo expressamente sua incompatibilidade com o texto da Carta Magna (E.M. das Medidas Provisórias n.º 297 e 298), com essa fundamentação alterou a lei pertinente.*

*2 - Somente com a introdução da Medida Provisória n.º 298 (Lei 8.218) a TRD tornou-se aplicável como índice de juro aos débitos fiscais, e esse diploma teve vigência a partir da data de sua publicação, conforme dispõe seu art. 43.*

*3 - A aplicação retroativa que vem sendo dada pelo Fisco a essa incidência de juros calculados pela TRD é inadmissível: a Lei que introduz ônus para o contribuinte não pode retroagir, eis que essa retroação é defesa não só em decorrência de preceitos da lei complementar mas principalmente porque é incompatível com o texto constitucional. Com o dogma da proteção da segurança jurídica, e com os princípios que, entrelaçados, norteiam as regras de legislação tributária, a saber:*

*a) o princípio da previsibilidade (para a sociedade e o Estado);*

*∫*

Acórdão n.º: 107-1.027

b) o princípio de que não se admite surpresa para o efeito de agravar débito fiscal (segurança do contribuinte);

c) o princípio da estabilidade e segurança das relações tributárias;

d) o princípio da isonomia;

e) o princípio da irretroatividade da norma tributária.

4 - É farta e veemente a jurisprudência, inclusive emanada do Supremo Tribunal Federal, vedando esse efeito retroativo, não só para as leis que agravam a obrigação principal, mas também para aquelas que agravam os acréscimos legais, tais como a correção monetária, a multa de mora e os juros de mora.

A propósito da própria TRD já se manifestou o Supremo, pelo pleno, em ação direta de inconstitucionalidade, abordando inclusive a questão do direito intertemporal, para excluir toda a pretensão de aplicação retroativa.

5 - Por conseqüência, é inadmissível a aplicação da TRD relativamente ao período que antecedeu o início da vigência da Medida Provisória 298, vale dizer, 1.8.91, período para o qual o índice de juros legal conhecido à época pelos contribuintes era de 1%.

6 - Em outros termos, a aplicação retroativa da Medida Provisória para o fim de aplicar ao período que medeou de 1.2.91 a 1.8.91 uma taxa de juros então desconhecida pelo contribuinte (TRDa) é inteiramente absurda e colide frontalmente com os mais elementares princípios de direito em geral, e tributário em particular, desonrando a farta manifestação doutrinária e jurisprudencial relativa ao direito intertemporal, notadamente naquilo que se refere a agravamentos de débitos fiscais."

57:

MINISTERIO DA FAZENDA

8

PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão n°. 107-1.027

Assim, em vista das considerações antecedentes e por tudo mais que do processo consta, conheço do Recurso por tempestivo e, em seu mérito, dou-lhe provimento parcial, para excluir os juros moratórios equivalentes à TRD, no período anterior a 01 de agosto de 1991.

É como voto.

Brasília-DF, em 22 de março de 1994.

  
*Mariângela Reis Varisco*  
Relatora