

PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

Sessão de 22 de agosto de 1994

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

Recurso nº 88.885 - IRPF - Exercícios de 1988 a 1993

Recorrente: RENATO ARNOLD

Recorrida: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM NOVO HAMBURGO - RS

DECADÊNCIA. A Fazenda Nacional decai do direito de proceder a novo lançamento ou lançamento suplementar, após cinco anos, contados da notificação do lançamento primitivo ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se aquele se der após esta data.

NULIDADE DO PROCESSO. A Notificação de Lançamento e demais termos do processo fiscal só são nulos nos casos previstos no art. 59 do Decreto nº 70.235/72 (Processo Administrativo Fiscal).

IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Procede a tributação de importâncias ingressadas no patrimônio do contribuinte, através de depósitos bancários cuja origem não tenha sido satisfatoriamente esclarecida, nem comprovada tratar-se de importâncias já oferecidas à tributação ou que sejam não tributáveis ou tributadas exclusivamente na fonte.

EXIGÊNCIA DA TRD ACUMULADA - Cabe a exigência da TRD acumulada como juros de mora no período de 04/02/91 a 01.01.92, conforme o estabelecido no art. 9º da Lei nº 8.177/91 combinado com o art. 30 da Lei nº 8.218/91.

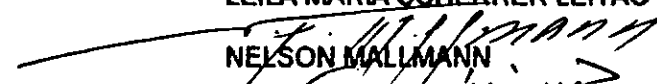
Preliminares de decadência e nulidade rejeitadas. Recurso não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por Renato Arnold.

ACORDAM os membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes: I) - por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de decadência e nulidade; II - por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, para manter a tributação sobre a omissão de rendimentos - depósitos bancários e III - por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, para manter a exigência da TRD acumulada como juros de mora; vencidos os Conselheiros Miguel Rendy, Sérgio Murilo Marelllo e Remis Almeida Estol, que deram provimento parcial para manter a exigência da TRD acumulada como juros de mora, somente a partir de julho de 1991, data da vigência da M.P. nº 298/91, transformada na Lei nº 8.218/91. Nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DF), em 22 de agosto de 1994


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO - PRESIDENTE


NELSON MALLMANN - RELATOR


CARMELLO MANTUANO DE PAIVA - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

VISTO EM
SESSÃO DE: 25 AGO 1994

RECURSO DA FAZENDA NACIONAL: NÃO HOUVE

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: Evandro Pedro Pinto, Miguel

Rendy, Sérgio Murilo Marelllo, Carlos Walberto Chaves Rosas e Remis Almeida Estol. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Célio Salles Barbieri Júnior.

PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

RECORRENTE : RENATO ARNOLD

RELATÓRIO

RENATO ARNOLD, contribuinte inscrito no CP F sob o nº 135.451.400-91 jurisdicionado à DRF de Novo Hamburgo - RS, inconformado com a decisão de primeiro grau, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 319/356.

Contra o contribuinte acima mencionado foi lavrado, em 03/05/93, a Notificação de Lançamento - Pessoa Física de fls. 281/293, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de 15.446,30 UFIR, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, acrescido da TRD acumulada no ano de 1991, período de 04/02/91 a 01/01/92, calculada sobre o valor do imposto, a título de juros de mora (Índice de 3,3552); da multa de lançamento de ofício e dos juros de mora de 1% ao mês, calculados sobre o valor do imposto, no período de 04/90 a 12/90 e 01/92 a 10/92 (excluído os juros de mora no ano de 1991, em razão da aplicação da TRD acumulada no ano de 1991), referente aos exercícios financeiros de 1988 a 1993, correspondente, respectivamente, aos anos-base de 1987 a 1992.

O lançamento foi motivado pela constatação em procedimentos de revisão interna de rendimentos tributáveis lançados nas declarações de imposto de renda apresentadas em atendimento ao Termo de Intimação de fls. 01 (contribuinte omissor na entrega de declaração) e pela constatação de omissão de rendimentos, caracterizado pela manutenção de contas bancárias, abertas e movimentadas pelo contribuinte, nas quais existem valores lançados a crédito que o mesmo não logrou comprovação de tratarem-se de rendimentos já



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

tributados, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou que fossem oriundos de empréstimos ou de doações, os quais foram tributados por caracterizar sinais exteriores de riqueza, que evidenciam renda auferida e não declarada.

A infração e as respectivas bases de cálculo encontram-se explicitadas na Notificação de Lançamento às fls. 281/293.

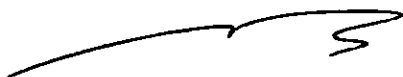
Em sua peça impugnatória de fls. 298/307, apresentada tempestivamente, o contribuinte, após historiar os fatos registrados na Notificação de Lançamento, se indis põe contra a exigência fiscal, apresentando, em síntese, as seguintes fundamentações:

1 - Que a autoridade fiscal presumiu que os valores de seus bens seriam superiores aos seus rendimentos e que por presunção não se pode imputar tributos;

2 - Que os bens declarados correspondem à verdade de seus negócios, assim como os valores dos mesmos;

3 - Que o lançamento não contém elementos materiais para poder contraditá-lo. Cita o Acórdão 102-26988 do Primeiro Conselho de Contribuintes, Segunda Câmara, que fala em cerceamento de defesa pela falta de explicitações do critério utilizado para o arbitramento dos rendimentos;

4 - Que ao examinar os extratos bancários, a autoridade fiscal entrou na sua privacidade, garantida na Constituição e em Lei Complementar, e desses extratos foi apurado o crédito tributário questionado. Estes valores eram de clientes, temporariamente depositados em sua conta, para suporte de negócios que viria a realizar, o que foi ignorado pelo agente fiscal. Mesmo porque extratos bancários não são fatos geradores para justificar o lançamento;



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

5 - Que discorda da exigência da multa pelo atraso da entrega da declaração de rendimentos e mesmo estaria isento de entregá-las, não havendo assim a inadimplência;

6 - Que embora nulo o lançamento, ocorreu a decadência quanto aos anos-base de 1987 e 1988;

7 - Que entende como Inconstitucional, pelo princípio da Irretroatividade, a Lei nº 8.218/91, que aplicou a TR como juros em créditos financeiros ocorridos antes de julho de 1991.

Ao final de sua peça impugnatória o contribuinte solicita que seja acolhida a presente Impugnação, com o fim de anular o lançamento direto ou, sucessivamente, reduzir a pretensão fiscal excluindo os encargos financeiros da TR e da UFIR.

Cumprindo o preceito estabelecido no artigo 19 do Decreto nº 70.235/72, o autor do procedimento fiscal, após analisar as razões da impugnação, propõe que o lançamento seja mantido integralmente (fls. 308/311).

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pela impugnante, a autoridade singular conclui pela procedência da ação fiscal e pela manutenção integral do crédito tributário apurado, baseada, em síntese, nas seguintes argumentações:

a) - Que o impugnante estava omissa na entrega das declarações de rendimentos dos exercícios de 1987 a 1992, anos-base de 1986 a 1991, intimado a apresentá-las, atendeu em 10/08/92;



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.832

b) - Que em nenhum momento a autoridade lançadora fez referência nos autos de que presumiu o valor dos bens do contribuinte, mas sim de que a renda declarada era incompatível com a declaração de bens, tanto para a aquisição como para a manutenção dos mesmos;

c) - Que na análise da evolução patrimonial ocorrida nas declarações de rendimentos nota-se que o contribuinte apresenta origem de recursos em rendimentos tributados exclusivamente na fonte em grandes proporções, comparando-se com os rendimentos tributáveis;

d) - Que ao afirmar que no lançamento não lhe foi dado elementos, caracterizando cerceamento de defesa, não procede, pois através da Intimação nº 75/92 PF, a fiscalização deu oportunidade ampla ao contribuinte de manifestar-se, concordando ou não, desde que a parte discordada fosse comprovada com documentação hábil;

e) - Que em resposta à intimação, o contribuinte disse que 95% do seu patrimônio foi adquirido até o ano de 1984, o que não condiz com a verdade, bastando ver a declaração de bens prestada por ele próprio;

f) - Que o contribuinte não apresentou provas hábeis e convincentes de que os depósitos bancários são decorrentes de operações entre suas representadas e os respectivos clientes, sendo o contribuinte, mero agente. O que a fiscalização fez foi considerar como omitidos, os valores depositados em conta corrente ou poupança, não devidamente justificados como não sendo seus;

g) - Que é aplicável a multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos, conforme o disposto no artigo 8º do Decreto-lei nº 1.968/82 e na IN SRF nº 12/83.



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

A ementa da referida decisão, que resumidamente consubstancia os fundamentos da ação fiscal é a seguinte:

"RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS

Serão considerados rendimentos omitidos os depósitos bancários, cuja origem não é comprovada.

IMPUGNAÇÃO IMPROCEDENTE"

Cientificado da decisão de primeira instância, em 13/01/94, conforme Termo constante à folha 317, o recorrente apresentou a sua peça recursal, tempestivamente, em 16/02/94, onde sustenta em resumo:

a) - Decadência do lançamento - que os rendimentos cujo lançamento fora alcançados pelos efeitos da decadência são aqueles que, segundo alega a Autoridade Fiscal, teriam sido auferidos pelo Recorrente nos anos de 1987 e 1988;

b) - Impossibilidade de presunção do valor de aquisição de bens e da respectiva manutenção - que é certo que o valor de aquisição de bens e o dispendido com a respectiva manutenção constitui seguro indício para estabelecer comparativamente os rendimentos que teriam sido auferidos pelo contribuinte. Todavia, esse valor deve ser apurado concretamente, deve ser real, deve corresponder àquele que efetivamente foi dispendido pelo contribuinte com a sua aquisição e manutenção. Não se admite possa ser presumido para efeitos tributários, visto que a obrigação tributária decorre de fato jurídico stricto sensu e a constituição do respectivo crédito somente se opera mediante o exercício de competência vinculada;



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

c) - Cerceamento de defesa pela ausência de critérios do procedimento da autuação - o lançamento, consubstanciado no Auto de Infração Fiscal em tela, não contém os elementos materiais essenciais configuradores do fato gerador do imposto de renda, ou seja, como, então, a Autoridade Fiscal teria chegado à conclusão de aumento patrimonial imputável ao Recorrente;

d) - Impossibilidade de lançamento com base em extratos bancários - a movimentação bancária em hipótese alguma, por si só, pode servir como critério para apuração do crédito tributário, dado que o fato gerador não é essa situação, mas a aquisição efetiva da renda ou de proventos de qualquer natureza. É o que determina a Súmula 182 do Tribunal Federal de Recursos, ratificada pelo Superior Tribunal de Justiça;

e) - Inexistência de pressuposto fático para multa pela não entrega de declaração de rendimentos - a multa prevista para a não entrega de declaração de rendimentos, data vênua, tem como pressuposto não ter o sujeito passivo adimplido com essa obrigação acessória ao tempo em que deveria apresentá-la (exercício financeiro em relação a ano-calendário) e não, como pretendeu a Autoridade Fiscal, quando afirma que o Recorrente somente entregou as declarações depois de intimado por ocasião da fiscalização ora discutida;

f) - Nullidade de crédito em UFIR em relação a fato gerador anterior à Lei nº 8.383/91 - UFIR é correção somente para os fatos posteriores a 1º de janeiro de 1992 - o art. 144 do Código Tributário Nacional, tomando regra de direito tributário aquele que sempre foi princípio de direito, dispõe que, 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. Portanto, para o controle de validade do lançamento é essencial determinar qual a lei vigente ao tempo da ocorrência dos supostos fatos geradores nos períodos indicados no Auto de Infração. Desse modo para ser válido o Auto de Infração, referindo-se ele a fatos geradores ocorridos em períodos anteriores à vigência das Leis nºs 8.177 e 8.383, não poderia ter se



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

fundamentado nos dispositivos dessa legislação, que, à evidência, não era vigente na época. Portanto, a suposta constituição do crédito tributário não poderia incluir na obrigação tributária a incidência agravante da taxa de juros - TR e a correção monetária, antes revogada, pela aplicação da indigitada UFIR, tomando a obrigação de quantia em dinheiro sujeita ao princípio do nominalismo monetário em obrigação de valor indexado.

g) - A nulidade dos juros agravados por lei superveniente ao fato gerador - TR é
juros somente para os fatos posteriores a 29 de agosto de 1991 - a pretensão fiscal refere-se a fatos geradores ocorridos em período anterior a 29 de agosto de 1991, tendo sido incluída a exigência dos juros de mora, no seu cálculo consideradas as disposições contidas na Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991. Impede seja observado nesse passo que, à data a que se refere o suposto débito, a legislação de regência da matéria determinava, expressamente, a incidência dos juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês-calendário ou fração, calculado sobre o valor do débito monetariamente corrigido. Quanto a incidência da Taxa Referencial de Juros, nos termos em que ordenada pela Lei nº 8.218/91, há que se ter em mente as limitações constitucionais ao poder de tributar. A irretroatividade da lei tributária veda que os fatos tributários pretéritos sejam agravados pela lei nova. O Código Tributário Nacional ressalva também que os fatos geradores se regem pela legislação vigente ao tempo em que ocorreram, como atendimento pleno ao postulado do individualismo jurídico.

É o relatório.



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator:

O recurso, considerando-se que a ciência ocorreu em 13/01/94, com vencimento em 12/02/94 - sábado e considerando-se, ainda, que 14 e 15 de fevereiro de 1994 foi feriado de carnaval, o último dia do prazo legal para a apresentação do recurso passa a ser 16/02/94, dia de expediente normal no órgão, deve ser tido como tempestivo, pois atende aos pressupostos legais de admissibilidade, razão pelo qual tomo conhecimento.

De acordo com a sua defesa, argúi o contribuinte, inicialmente, a preliminar de decadência do prazo para constituição de crédito tributário para os anos-base de 1987 e 1988, entendendo que o fisco somente poderia proceder o lançamento dos fatos geradores do ano-base de 1987 até dezembro de 1992 e os fatos geradores do ano-base de 1988 até dezembro de 1993, contado o prazo decadencial mês a mês, por se tratar de carnê-leão.

A respeito do assunto, dispõe o art. 711, do Decreto nº 85.450/80:

"Art. 711 - O direito de proceder ao lançamento do imposto extingue-se após 5 (cinco) anos, contados (Lei nº 5.172/66, art. 173):

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

II -



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

Parágrafo 1º -

Parágrafo 2º - A faculdade de proceder a novo lançamento ou a lançamento suplementar, à revisão do lançamento e ao exame nos livros e documentos de contabilidade dos contribuintes, para os fins deste artigo, decai no prazo de 5 (cinco) anos, contados da notificação do lançamento primitivo (Lei nº 2.862/56, art. 29)".

Depreende-se do inciso e do parágrafo supracitado, que a Fazenda Nacional decai do direito de proceder a novo lançamento ou a lançamento suplementar, após 5 (cinco) anos, contados da notificação do lançamento primitivo ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (no caso de contribuinte omissso na entrega de declaração de rendimentos), se aquele se der após esta data.

Como o recorrente entregou as declarações do imposto de renda relativo aos exercícios financeiros de 1988 e 1989, correspondente aos anos-base de 1987 e 1988, somente, em 10/08/92, mediante Intimação Fiscal, os prazos para a contagem decadencial iniciaram em 01/01/89 e 01/01/90, respectivamente, com vencimentos em 31/12/93 e 31/12/94.

Assim, tendo o lançamento sido efetuado em 18/05/93, data da ciência no A.R, dentro do prazo quinquenal, deve ser rejeitada a preliminar de decadência para os exercícios financeiros de 1988 e 1989.

Argui também preliminar de nulidade do processo por cerceamento do direito de defesa. Entende o recorrente que a Autoridade Fiscal não declara como chegou ao resultado "tributo devido", sendo assim impossível ao recorrente exercer o contraditório na amplitude garantida pela Constituição.



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

A nulidade dos atos que compõem o processo fiscal está disciplinada no art. 59 do Decreto 70.235/72, que estabelece os casos em que ela ocorre:

"Art. 59 - São nulos:

- I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;**
- II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa;**

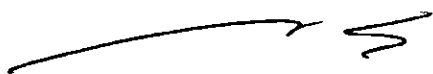
Como se verifica do dispositivo legal, não ocorreu, no caso do presente processo, a nulidade do lançamento. A Notificação de Lançamento foi lavrada por funcionário ocupante do cargo de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, que é a pessoa competente para efetuar o lançamento. Igualmente, todos os atos e termos foram lavrados por funcionários com competência para tal. Não se verificam, por isso, os pressupostos exigidos que permitam a declaração de nulidade da Notificação de Lançamento.

Mesmo que o alegado pelo recorrente fosse um dos pressupostos de nulidade previsto em lei, somente a título de argumentação, ainda assim não colhe a preliminar de nulidade da Notificação de Lançamento argüida pelo recorrente, pois a Notificação contém explicações expressas de como se chegou a matéria tributável, senão vejamos:

ANEXO À NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO (FLS. 291):

" Partindo-se para o valor líquido que estamos tributando como omissão de rendimentos, temos as seguintes observações a fazer:

- a) No exercício de 1988, ano-base de 1987, estamos tributando nas cédulas "C" e "F" os valores informados pelo contribuinte em sua declaração de rendimentos "sob intimação", e na cédula "H", a diferença para o valor líquido apurado como rendimento.



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

b) No exercício de 1989, ano-base de 1988, estamos tributando os valores informados pelo contribuinte em sua declaração, tendo em vista serem superiores aos valores líquidos dos depósitos bancários.

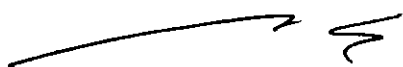
c) Foi excluído do valor tributado anualmente, as quantias informadas nas declarações à título de rendimentos isentos e de rendimentos tributados exclusivamente na fonte. Considerando-se que no período-base de 1989 a tributação era mensal, as quantias informadas foram sendo deduzidas de janeiro em diante sobrando valores a serem tributados somente nos meses de novembro e dezembro de 1989.

d) Tendo em vista que os depósitos bancários se estenderam até julho de 1992 e de que o contribuinte se pronunciou sobre este período, estamos tributando recolhimento obrigatório (camê-leão), haja visto não terem sofrido retenção na fonte.

e) Foi tributado também no exercício de 1990, ano-base de 1989, no mês de novembro, o valor referente ao Ganho de Capital, apurado conforme anexo junto à declaração de rendimentos entregue sob intimação".

Do exposto verifica-se que o lançamento identifica perfeitamente a matéria tributável. Haveria possibilidade de se admitir a nulidade por falta de conteúdo ou objeto, quando o lançamento que, embora tenha sido efetuado com atenção aos requisitos de forma e às formalidades requeridas para a sua feitura, ainda assim, quer pela insuficiência na descrição dos fatos, quer pela contradição entre seus elementos, efetivamente não permitir ao sujeito passivo conhecer com nitidez a acusação que lhe é imputada, ou seja, não restou provada a materialização da hipótese de incidência e/ou o ilícito cometido.

Ademais o Art. 60 do Decreto nº 70.235/72, prevê que as irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no art. 59 do mesmo Decreto não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

Diante do exposto, rejeito a preliminar de nulidade levantada pela recorrente.

Tomando por rotelro as sínteses apresentadas no relatório que expressam as razões do recorrente em sua peça recursal, passamos para análise do mérito:

Alega o recorrente a impossibilidade de presunção do valor de aquisição de bens e da respectiva manutenção, concordando que o valor de aquisição de bens e o dispêndio com a respectiva manutenção constitui seguro indício para estabelecer comparativamente os rendimentos que teriam sido auferidos pelo contribuinte.

Não consta dos autos que a autoridade lançadora tivesse se valido da presunção para quantificar a base tributável. O recorrente parte de uma premissa equivocada ao afirmar que houve presunção de valores, o que de fato houve foi uma afirmativa, no meu entender correta, que em razão da renda declarada é de se presumir que a mesma é incompatível para aquisição e manutenção dos bens declarados, indício que levou o Fisco a verificar a movimentação bancária. Senão vejamos:

BENS PERTENCENTES AO RECORRENTE:

- 1 - Casa de madeira com terreno 12x30;
 - 2 - Automóvel Monza SLE, ano 1985;
 - 3 - Terreno 20x18,50m;
 - 4 - Casa de madeira com terreno;
 - 5 - Casa de madeira com terreno;
 - 6 - Terreno 14,50x28 m;
 - 7 - Terreno 13,20x33 m;
 - 8 - Terreno 21x33 m;
 - 9 - Terreno 20x18,50 m;
- 

PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

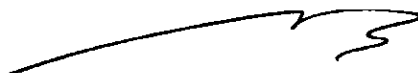
ACÓRDÃO Nº 104-11.632

- 10 - Jeep ano 1953;
- 11 - Automóvel Mercedes Benz, ano 1965;
- 12 - Automóvel Ford Galaxie diesel ano 1973;
- 13 - Moto Harley Davidson;
- 14 - Sala comercial com 36,80 m2;
- 15 - Apto 304 da Rua Saldanha Marinho, 155;
- 16 - Moto CB 500, ano 1976;
- 17 - Automóvel Mercedes Bens, ano 1970;
- 18 - Moto AME Amazonas ano 1980;
- 19 - Casa de alvenaria com 239 m2;
- 20 - Terreno 10x43 m;
- 21 - Uma fração de terras sem benfeitorias com 6.000 m2;
- 22 - Terreno Rua Roca Sales 15x43x47.

RENDA DECLARADA:

ANO	RENDIMENTO TRIBUTÁVEL	RENDIMENTO NÃO TRIBUTÁVEL	RENDIMENTO TRIBUTADO EXCLUSIVAMENTE NA FONTE	TOTAL	LIMITE PARA ISENÇÃO DA ENTREGA DECLARAÇÃO
1.987	75.522,00		158.583,79	234.105,79	94.500,00
1.988	786,88	117,20	7.988,00	8.892,08	700,00
1.989	17.773,00	37.084,00	2.453,00	57.310,00	VARIÁVEL
1.990	335.527,00	24.363,00	399.713,00	759.603,00	500.000,00
1.991	1.474.253,00	1.476.214,00	32.439,00	2.982.906,00	1.500.000,00

A autoridade lançadora, para reforçar os fundamentos da Notificação de Lançamento, fez um estudo comparativo entre a renda declarada, os bens pertencentes ao contribuinte e seu movimento bancário. Deve ser salientado que esta presunção é simplesmente um indício, não têm influência direta no cálculo do imposto devido.



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

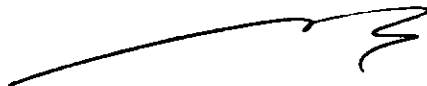
ACÓRDÃO Nº 104-11.632

Não pode, portanto, prosperar as alegações do recorrente no que tange a este item.

Alega o recorrente impossibilidade de lançamento com base em extratos bancários, em razão da movimentação bancária em hipótese alguma, por si só, pode servir como critério para apuração do crédito tributário, dado que o fato gerador não é essa situação, mas a aquisição efetiva da renda ou de proventos de qualquer natureza.

Inicialmente, se torna necessário lembrar o que de fato foi tributado, ou seja, qual foi a base de cálculo adotado e de onde provêm os valores componentes desta base de cálculo, razão da elaboração do demonstrativo abaixo:

ANO	RENDIMENTO TRIBUTÁVEL DECLARADO	VALOR DO MOVIMENTO BANCÁRIO NÃO COMPROVADO	RENDIMENTOS, IS ENTOS, NÃO TRIBUTÁVEIS E TRIBUTADOS EXCLUSIVAMENTE NA FONTE	RENDIMENTOS TRIBUTADOS COM BASE NA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS	RENDIMENTOS TRIBUTADOS COM BASE NO SALDO DE CRÉDITOS BANCÁRIOS NÃO COMPROVADOS
1.987	75.522,00	568.663,87	158.583,79	-	410.080,08
1.988	786,88	8.035,93	8.105,20	628,38	-
NOV/89	18.069,00	43.962,78	39.537,00	18.069,00	4.425,78
DEZ/89	-	17.069,71	-	-	17.069,71
1.990	335.527,00	1.496.044,04	424.076,00	-	1.071.968,05
1.991	1.474.253,00	10.508.813,65	1.508.653,00	-	9.000.160,65
JAN/92	-	2.877.733,91	-	-	2.877.733,91
FEV/92	-	2.061.111,30	-	-	2.061.111,30
MAR/92	-	2.465.101,56	-	-	2.465.101,56
ABR/92	-	3.568.480,08	-	-	3.568.480,08
MAI/92	-	8.386.565,80	-	-	8.386.565,80
JUN/92	-	6.858.788,23	-	-	6.858.788,23
JUL/92	-	2.065.655,12	-	-	2.065.655,12



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

Cabe ressaltar que no ano-base de 1988, somente foi tributado os valores informados pelo recorrente através da sua declaração de rendimentos entregue sob intimação e no ano de 1989, tributou-se, no mês de novembro, NCz\$ 18.069,00 referente o valor tributável do ganho de capital, conforme Demonstrativo da Apuração dos Ganhos de Capital fis. 23, apresentado pelo recorrente sob intimação, itens não contestados.

Como se vê dos autos, a peça recursal repousa, basicamente, na divergência de interpretação dada pela autoridade monocrática em seu julgamento considerando omissão de rendimentos os depósitos bancários cuja origem não tenha sido satisfatoriamente esclarecida, nem comprovada tratar-se de importâncias já oferecidas à tributação ou que sejam não tributáveis ou tributadas exclusivamente na fonte.

Contesta o recorrente a existência do imposto com base na movimentação bancária. Invoca a Súmula 182 do TFR, que não admite lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários.

Ora, o simples depósito de um determinado valor em conta bancária, evidentemente, não é causa para exigência de imposto de renda. Tal valor pode originar-se de transações isentas de tributação ou de operações sujeitas a tributação exclusiva na fonte, em que o imposto já é recolhido pela fonte pagadora. Pode ser originado, igualmente, de rendimentos que foram ou serão submetidos a tributação na declaração de rendimentos, ou até mesmo, decorrer da atividade de profissional liberal que manuseia recursos de clientes. Este último, no entanto, não é o caso do processo. O recorrente indica como ocupação principal a de representante comercial e corretor de seguros. Os rendimentos declarados são de salários, aluguéis e lucros auferidos.

Assim, qualquer contribuinte pode tranqüilamente informar, em sua declaração de bens, as contas bancárias que possui. A rotina da indicação de contas bancárias na declaração



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

de bens é repetida anualmente por centenas de milhares de contribuintes sem que, nem por isso, a autoridade fiscal tente arbitrar rendimentos com base na movimentação dessas contas. O recorrente diz, com razão, que as pessoas físicas não estão obrigadas a manter escrituração de seus rendimentos, assim como, não estava obrigado a guardar a movimentação de conta bancária. Ressalva-se algumas profissões liberais, que não é o caso do processo.

Por isso, na eventualidade de se proceder o exame de extratos bancários, é razoável admitir-se que o contribuinte não tenha condições de identificar a procedência de todos os depósitos feitos em sua conta. Haverá, certamente, alguns dos quais não terá condições de demonstrar a origem. No entanto, não pode ser admitido que uma pessoa não tenha condições de apontar em seu extrato de contas os créditos feitos a título de salários e aluguéis. Afinal, salários não costumam ser pagos todos os dias.

Ficando estabelecido no processo a existência de contas bancárias com movimentação de recursos flagrantemente superiores àqueles constantes da declaração de rendimentos, cabe a exigência de tributos. A legislação do imposto de renda autoriza arbitrar rendimentos com base em sinais exteriores de riqueza. Evidentemente, o volume de recursos movimentados em bancos é um sinal de riqueza que evidencia a disponibilidade de renda auferida. Nestes casos, logicamente, não se aplica a Súmula citada pelo recorrente. O que se tributa aqui não são os depósitos em si, mas a existência de renda que eles representam.

É inconteste que a tributação de renda omitida, com base em depósitos bancários, tem amparo na lei e na jurisprudência.

Diz o dispositivo legal:



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

"- Art. 6º da Lei nº 8.021/90 - O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

- Parágrafo 1º Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

-

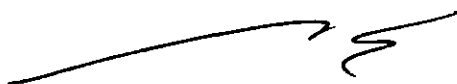
- Parágrafo 5º - O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósito ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

- Art. 20 do RIR/80 - Constituem rendimento bruto, em cada cédula, o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e demais proventos previstos neste Regulamento, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes com os rendimentos declarados.

- Art. 39 do RIR/80 - Na cédula H serão classificados a renda e os proventos de qualquer natureza não compreendidos nas cédulas anteriores, inclusive (Lei nº 4.069/62, art. 52; e Lei nº 5.172/66, art. 43):

-

- V - os rendimentos arbitrados com base na renda presumida, através da utilização dos sinais exteriores de riqueza que evidenciem a renda auferida ou consumida pelo contribuinte (Lei nº 4.729/65, art. 9º).



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

- Art. 623 do RIR/80 - As declarações de rendimentos estarão sujeitas a revisão das repartições lançadoras, que exigirão os comprovantes necessários (Decreto-lei nº 5.844/43, art. 74).

Parágrafo 3º - A revisão será feita com elementos de que dispuser a repartição, esclarecimentos verbais ou escritos solicitados aos contribuintes, ou por outros meios facultados neste Regulamento (Decreto-lei nº 5.844/43, art. 74, parágrafo 1º).

- Art 676 do RIR/80 - O lançamento será efetuado de ofício quando o contribuinte (Decreto-lei nº 5.844/43, art. 77, e Lei nº 5.172/66, art. 149):

.....

III - fizer declaração inexata, considerando-se como tal a que contiver ou omitir, inclusive em relação a incentivos fiscais, qualquer elemento que implique redução do imposto a pagar ou restituição indevidas.

- Art. 678 do RIR/80 - Far-se-á o lançamento de ofício (Decreto-lei nº 5.844/43, art. 79):

.....

II - abandonando as parcelas que não tiverem sido esclarecidas e fixando os rendimentos tributáveis de acordo com as informações de que se dispuser, quando os esclarecimentos deixarem de ser prestados, forem recusados ou não forem satisfatórios;

III - computando as importâncias não declaradas, ou arbitrando o rendimento tributável de acordo com os elementos de que se dispuser, nos casos de declaração inexata.



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

Diante do exposto não cabe razão à suplicante, entendo que a decisão recorrida não merece reparos.

Alega a recorrente a inexistência de pressuposto fático para multa pela não entrega de declaração de rendimentos, diz ainda que a multa prevista para a não entrega de declaração de rendimentos, data vênua, tem como pressuposto não ter o sujeito passivo adimplido com essa obrigação acessória ao tempo em que deveria apresentá-la e não, como pretendeu a Autoridade Fiscal, quando afirma que o recorrente somente entregou as declarações depois de intimado por ocasião da fiscalização ora discutida.

Correta foi a atitude da Fiscalização quando aplicou a multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos. O recorrente comete equívoco quando alega que não entregou sob intimação. As peças dos autos são cristalinas, o recorrente encontrava-se omissa na entrega de declarações já a vários exercícios e, somente, as apresentou em 10/08/92, depois de ter sido intimado pela Fiscalização.

Não merece, portanto, censura o procedimento adotado pela Fiscalização, pois a legislação contempla a partir do exercício financeiro de 1983, sem prejuízo da multa e juros de mora pela falta ou insuficiência de recolhimento do imposto, no caso de falta de apresentação ou de sua apresentação fora do prazo fixado, a multa de 1% ao mês ou fração sobre o imposto devido, sendo a base de cálculo o valor do imposto devido do exercício (corrigido monetariamente, quando for o caso e excluído da TRD no ano de 1991), inobstante tenham havido antecipações e retenções pelas fontes pagadoras e o imposto a pagar tenha sido integralmente quitado antes da apresentação da declaração ou lançamento ex officio; esta



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

multa terá como termo inicial o mês seguinte ao fixado para entrega da declaração e, como termo final, o mês da apresentação (DL 1.968/82, art. 8º e IN 12/83).

Reclama ainda o recorrente que é nulo o crédito em UFIR em relação a fato gerador anterior à Lei nº 8.383/91. Alega que UFIR é correção somente para fatos posteriores a 1º de janeiro de 1992, pois 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 (Art. 144 do CTN).

A meu ver, não assiste razão ao recorrente. Senão vejamos:

Consta na Notificação de Lançamento as seguintes observações, quanto as conversões adotadas em razão dos vários planos econômicos aplicados no período de abrangência do presente lançamento:

"- Os valores expressos em Cr\$ e Cz\$, para os anos-base até 1988, foram convertidos para Cr\$, com base na paridade, de Cr\$ 1.000.000 por Cr\$ 1,00; Cz\$ 1.000,00 por Cr\$ 1,00 e de NCz\$ para Cr\$ na paridade NCz\$ 1,00 por Cr\$ 1,00. Para o ano-base 1990 o IR foi multiplicado pelo Índice de 1.20.

- Para o ano-base de 1989 o imposto foi convertido para Cr\$ com base no BTNF de Cr\$ 126,8621, e em seguida para UFIR da data de 02/01/92 no valor de Cr\$ 597,06".



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

É cristalino na Notificação de Lançamento que não houve aplicação da UFIR em fatos geradores anteriores 02/01/92, o que houve foi a indexação para UFIR em 02/01/92, conforme o estabelecido no art. 54 da Lei nº 8.383/91 - "Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional e os decorrentes de contribuições arrecadadas pela União, constituídos ou não, vencidos até 31 de dezembro de 1991 e não pagos até 2 de janeiro de 1992, serão atualizados monetariamente com base na legislação aplicável e convertidos, nesta data, em quantidade de UFIR diária". Como se vê é improcedente a alegação do recorrente.

O recorrente contesta a aplicação da TRD como substitutivo de juros de mora a fatos anteriores a 29 de agosto de 1991, data da publicação da Lei nº 8.218. Entende que a TRD é juros somente para os fatos posteriores a 29 de agosto de 1991.

A meu ver, também não assiste razão ao recorrente neste tópico. Assim, que ao contrário do que alega, é entendimento desta Câmara que sobre débitos exigíveis de qualquer natureza incidirão juros de mora equivalentes à TRD acumulada, calculados desde o dia em que débito deveria ter sido pago até o dia anterior ao seu efetivo pagamento, neste caso concreto, no período de 04/02/91 a 01/01/92, devendo, ainda, os débitos expressos em BTNF, antes de 01.02.91, serem reconvertidos para cruzeiros com base no BTNF de NCz\$ 126,8621 e o valor obtido será a base de cálculo da multa e dos juros de mora. A matéria já foi objeto de análise por parte desta Câmara, tendo-se chegado a conclusão contrária ao posicionamento assumido pelo recorrente, tendo em vista as razões expendidas no elucidativo voto do ilustre Conselheiro Evandro Pedro Pinto - Redator do Voto Vencedor sobre a matéria o qual transcrevo na íntegra:



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

"Permito-me, com a máxima vênia, discordar do brilhante voto do digno Conselheiro-relator, a quem me acostumei a admirar por seu apurado senso de justiça e invejável conhecimento jurídico.

E o faço da parte de seu voto que, negando aplicação ao art. 30 da Lei nº 8.218, de 29/08/91, que deu nova redação ao art. 9º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, exclui do lançamento a cobrança de juros de mora, com base na Taxa Referencial de Juros - TRD, relativamente ao período de fevereiro a julho de 1991, sob o fundamento de que a norma do dispositivo impugnado não poderia ter aplicação retroativa.

Originária da Medida Provisória nº 298, publicada em 29/09/91, a Lei nº 8.218, sendo de 29/08/91, não poderia, como o fez em seu art. 30, ao dar nova redação ao art. 9º da Lei nº 8.177, de 1º de março (MP nº 294/91), fazer retroagir, a fevereiro de 1991, a cobrança de juros de mora equivalente à TRD. E mais: o art. 30 da Lei nº 8.218/91 somente teria aplicabilidade a partir da publicação do texto de que se originou, ou seja, a Medida Provisória nº 298, publicada em 30 de julho de 1991, sendo vedada, portanto, a cobrança da TRD, ainda que a título de juros de mora, até esta data. Esta, resumidamente, a posição adotada no voto do eminente relator.

A Medida Provisória nº 294, de 31 de janeiro de 1991, com vigência e eficácia de lei a partir de sua publicação (art. 62 e seu parágrafo único da Constituição Federal), estabeleceu: "art. 9º. A partir de fevereiro de 1991 incidirá a TRD sobre os impostos, as multas, as demais obrigações fiscais e parafiscais e sobre os débitos de qualquer natureza..."

Posteriormente, tal Medida Provisória converteu-se na Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, mantido o texto original retro transcrito. Ocupa-se, ainda, a MP 294 (Lei nº 8.177/91) de matérias outras tais como os saldos devedores e as prestações relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação e do Saneamento - SFH e SFS, que passariam, a partir de então, a ser atualizados pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança (TRD mais



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

juros de melo por cento), conforme seus arts. 18 e 12.

Contra essa inovação gravosa, tanto quanto ao saldo devedor, quanto às prestações dos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, foi impetrada, junto ao Supremo Tribunal Federal, Ação Direta de Inconstitucionalidade, sob o fundamento de que os dispositivos constantes dos arts. 18 e parágrafos 1º e 4º; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; 24 e parágrafos, contrariam o disposto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, que torna intangível o ato jurídico perfeito à incidência da lei nova.

Julgando a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN nº 493-0), o Pretório Excelso julgou, por maioria de votos, inconstitucionais tais dispositivos, conforme Ementa:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.

- Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado.

- O disposto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infra constitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva.
Precedente do STF.

- Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna.



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

- Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos celebrados pelo Sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a Inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1º e 4º; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos e 24 e parágrafos, todos da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991."

Face a esta decisão, que negou à TR natureza jurídica de correção monetária, e, como tal, índice de indexação de inflação para o fim de manter incólume o valor intrínseco da moeda, veio a lume a Medida Provisória nº 298, de 29 de julho de 1991, que estabeleceu:

"Art. 3º - Sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, bem como para com o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, incidirão:

I - juros de mora, equivalentes à Taxa Referencial Diária - TRD acumulada, calculada desde o dia em que o débito deveria ter sido pago, até o dia anterior ao seu efetivo pagamento.

(...)"

E, no seu art. 30, prescreveu:

"O "caput" do art. 9º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 9º. - A partir de fevereiro de 1991, incidirão juros de mora equivalente à TRD sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, com a Seguridade Social, com o Fundo de Participação PIS - PASEP e com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço..."

Com base neste dispositivo, que deu nova redação ao art. 9º da Lei nº 8.177/91, os lançamentos tributários - como é o



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

caso do presente processo - aplicaram a TRD como taxa de juros de mora, a partir de fevereiro de 1991.

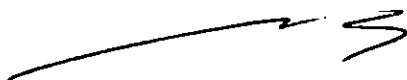
E obraram acertadamente os nobres agentes fiscais, pois que cumprindo claro e meridiano dispositivo legal, cujas oportunidade, justiça, conveniência, ou mesmo constitucionalidade, lhes é defeso examinar, aquilatar ou aferir, qualidades essas que, também, incompetente ao Conselho de Contribuintes aferir, aquilatar ou examinar, Tribunal Administrativo que é. Vejam-se, a respeito, dentre inúmeros outros, os acórdãos nºs 104-10.550, 104-9.690 e 104-9.465, de minha lavra, seguindo jurisprudência mansa e pacífica deste Colegiado.

Mas, inobstante esta posição histórica do Conselho de Contribuintes, e em homenagem à controvérsia do tema e às razões do voto do qual dissinto, não vislumbro qualquer lesão à Constituição na dicção do art. 30 da Lei nº 8.218/91.

Com efeito, o art. 9º da Medida Provisória nº 294/91, convertida na Lei nº 8.177/91, diz, tão somente, que a TRD incidirá sobre os impostos e multas a partir de fevereiro de 1991, não restando dúvidas de que sua eficácia é prospectiva, e não retroativa, pois que publicada em 04 de fevereiro de 1991. E, ademais, não estabeleceu este dispositivo a que título incidiria a TRD sobre os débitos fiscais federais: se a título de atualização monetária ou se a título de juros de mora, afastada a hipótese de sua incidência como multa de mora, eis que, incidindo, também, sobre a multa proporcional ao tributo, não poderíamos ter a multa de mora sobre esta, pela impossibilidade de sua cumulação.

Assim, haver-se-ia de, prospectivamente, a partir de fevereiro de 1991, fazer incidir a TRD sobre aqueles débitos fiscais. E, à falta de melhor esclarecimento da norma, é verdade que a TRD foi aplicada, logo de início e antes da edição da Lei nº 8.218/91 (art. 30), a título de correção monetária, acumulando-a com os juros de mora de 1% ao mês.

Mas os lançamentos levados a efeito a partir de 1º de agosto de 1991, data da promulgação da Lei nº 8.218/91, somente



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

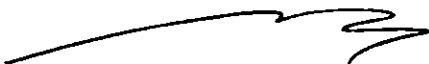
ACÓRDÃO Nº 104-11.632

aplicado a TRD a título de juros de mora, sem a incidência da correção monetária, por inexistente, desindexada que estava a economia, por força daquela mesma Lei nº 8.177/91. E esta Câmara tem julgado, uniformemente, no sentido de expurgar dos lançamentos, objeto de recursos que lhe tenham chegado ao conhecimento, os juros de mora de 1%, quando cobrados cumulativamente com a TRD.

Ora, se a lei era omissa a respeito do título a que incidiria a TRD, seu alcance foi explicitado pela Lei nº 8.218/91, de 1º de agosto, definindo-o, finalmente, como juros de mora. Tratar-se-ia, assim de mera lei interpretativa e, como tal, suas disposições retroagiriam à data da lei objeto da interpretação, nos termos do art. 106, I, do Código Tributário Nacional, pois não se cogita, "In casu" de aplicação de penalidade, mas de definir a natureza de um gravame já instituído anteriormente - a incidência da TRD - desde de 04 de fevereiro de 1991, pela MP nº 294/91.

Portanto, a TRD não teve sua cobrança instituída a partir de 1º de agosto de 1991, data da publicação da Lei nº 8.218/91. Mas sua instituição se deu em 04 de fevereiro do mesmo ano, através da MP nº 294/91, sendo que a Lei nº 8.218/91 - ademais de favorecer o contribuinte, proibindo a cobrança cumulada da TRD a título de correção monetária, mais juros de mora de 1% ao mês, - tão somente, fixou, a natureza da TRD como juros de mora, incidentes desde 04 de fevereiro de 1991, adequado, assim, a sua cobrança à interpretação que lhe deu o Supremo Tribunal Federal, através do Acórdão cuja ementa se transcreveu no início deste voto.

É comum, em sede de matéria tributária, dado talvez ao amplo universo de pessoas a que se destinam suas normas, ou à complexidade do sistema, a existência de leis que simplesmente aclaram seus destinatários a respeito de regras outras pré-existentes, e que, por isso mesmo, não constituem novas situações jurídicas. Têm elas efeitos meramente declaratórios e, não fora sua utilidade didática, seriam sabidamente desnecessárias ou despiciendas. É o que ocorre, por exemplo, quanto às regras legais que definem caso



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

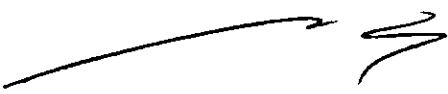
casos de não incidência tributária. Ora, bastaria ao legislador estabelecer a incidência tributária, através da definição do fato gerador, pois que tudo o mais que escapasse ao âmbito desta definição não incidência seria - sem necessidade de enumerá-la -, por força do princípio da estrita legalidade da tributação.

Assim, se a lei tributária institísse - com a necessária outorga constitucional de competência, já se vê - imposto sobre a propriedade de bicicleta ou de aparelho televisor, desnecessário seria esclarecer - a menos que para fins didáticos - que a incidência instituída não alcançaria os velocípedes ou os rádios. Ou, ainda, instituído um tributo sobre vendas, obviamente não alcançadas estavam as doações, sem necessidade de afirmação nesse sentido, dada a distinção jurídica entre umas e outras. Ao contrário, o legislador se ocupa em, de logo, elencar outros casos estranhos à norma hipotética da incidência - que, por natureza, estranhos a ela já seriam - que, por guardarem qualquer similitude com esta, possam dar ensejo à chamada voracidade fiscal. É mera questão de técnica legislativa, ou de legítima preocupação política, mas que, a rigor, despida de qualquer relevância jurídica.

São essas as chamadas normas explicitantes de que nos fala o mestre Pontes de Miranda em seu Tratado de Direito Privado, vol. 5º, pág. 476, "verbis":

"c) ... regras jurídicas explicitantes, que têm por fim por em relevo que não é contra o direito vigente (o estado atual do sistema jurídico) o que elas editam, ou que o fazem para por em uso o que não se tem praticado."

Assim, quando o legislador nada esclarece (como é o caso da natureza jurídica da TRD, incidente sobre os débitos fiscais, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.177/91), se vierem a surgir dúvidas quanto ao alcance da norma silente, o legislador poderá dizê-lo, "explicitando-o", máxime quando esta lacuna é suprida pela palavra final da Corte Suprema, através da chamada interpretação conforme a Constituição.



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

Portanto, ao contrário do que se tem dito algumas vezes, a instituição da incidência da TRD sobre os débitos fiscais federais não se deu por força do art. 30 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, ou da Medida Provisória nº 298, de 29 de julho de 1991, que lhe deu origem, mas sua instituição ocorrera desde 04 de fevereiro de 1991, data da publicação da Medida Provisória nº 294, de 31 de janeiro de 1991, que, em seu art. 9º, já estabelecia:

"Art. 9º. A partir de fevereiro de 1991, incidirá a TRD sobre os impostos, as multas, as demais obrigações fiscais e parafiscais, os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional ..."

Texto, este, repetido pelo art. 9º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, em que se converteu aquela Medida Provisória nº 294/91.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, por seu turno, julgou inconstitucional, entre outros dispositivos da Lei nº 8.177/91, o seu art. 18, que rezava:

"Art. 18. Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados até 24 de novembro de 1986, por entidades integrantes dos Sistemas Financeiros da Habitação e do Saneamento (SFH e SFS), com cláusula de atualização monetária pela variação da UPC, da OTN, do Salário Mínimo ou do Salário Mínimo de Referência, passam a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados, pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de Poupança, com data de aniversário do dia da assinatura dos respectivos contratos." (grifos nossos)

Ora, aqui a situação é diversa do artigo 9º da mesma lei, o qual, como já se disse, não definiu a incidência da TRD como atualização monetária, mas que sobre a matéria silenciou.

A decisão do STF fulminou a possibilidade de cobrança da TR, naqueles contratos de direito privado como atualização monetária, proclamando, por outro lado e em virtude disso mesmo, a sua natureza de juros remuneratórios. E, não



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

sendo índice de correção monetária, mas taxa de juros, nem a este título (juros remuneratórios) poderia ser cobrada a TR no caso concreto "sub judice" - conclui-se -, posto que, tratando-se de ato jurídico de natureza privada - contrato de financiamento da casa própria - não poderia a lei alterar os termos da contratação, sob pena de lesão ao princípio da não retroatividade para alcançar o ato jurídico perfeito (art. 5º XXXVI da Constituição Federal).

Assim se expressou o Ministro Moreira Alves em seu voto vencedor, na qualidade de relator da ADIN - 493-0:

"Com efeito, o índice de correção monetária é um número-índice que traduz, o mais aproximadamente possível, a perda do valor de troca da moeda, mediante a comparação, entre os extremos de determinado período, da variação do preço de certos bens (mercadorias, serviços, salários, etc.), para a revisão do pagamento das obrigações que deverá ser feito na medida dessa variação. Quando essa revisão é convencionada pelas partes temos cláusula de escala móvel, também denominada cláusula número-índice, que ARNOLD WALD ("A Cláusula de Escala Móvel", pág. 77, nº 45, Max Limonad, São Paulo, 1956), com base na doutrina corrente, define como "aquela que estabelece uma revisão, preconvenção pelas partes, dos pagamentos que deverão ser feitos de acordo com as variações do preço de determinadas mercadorias ou serviços ou do índice geral do custo de vida ou dos salários". É, pois, um índice que se destina a determinar o valor de troca da moeda, e que, por isso mesmo, só pode ser calculado com base em fatores econômicos exclusivamente ligados a esse valor. Por isso, é um índice neutro, que não admite, para seu cálculo, se levem em consideração fatores outros que não os acima referidos.

Ora, como bem demonstra o parecer da Procuradoria-Geral da República, não é isso o que ocorre com a Taxa Referencial (TR), que não é o índice de determinação do valor de troca da moeda, mas, ao contrário, índice que exprime a taxa média ponderada do custo da captação da moeda por entidades financeiras para sua posterior aplicação por estas. A variação dos valores das taxas desse custo



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

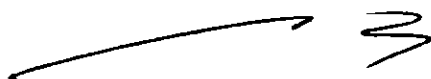
ACÓRDÃO Nº 104-11.632

por essas entidades decorre de fatores econômicos vários, inclusive peculiares a cada uma delas (assim, suas necessidades de liquidez) ou comuns a todas (como, por exemplo, a concorrência com outras fontes de captação de dinheiro, a política de juros adotada pelo Banco Central, a maior ou menor oferta da moeda), e fatores esses que nada têm que ver com o valor de troca da moeda, mas sim - o que é diverso - , com o custo da captação desta. Na formação desse custo, não entra sequer a desvalorização da moeda (sua perda de valor de troca), que é a já ocorrida, mas - o que é expectativa com os riscos de um verdadeiro jogo - a previsão da desvalorização da moeda que poderá ocorrer. É, portanto, absolutamente falso dizer-se que, tendo o Conselho Monetário Nacional escolhido, na alternativa admitida pela Lei nº 8.177/91 (depósitos a prazo fixo ou títulos públicos federais, estaduais ou municipal), a primeira, e havendo ele prefixado uma taxa de expurgo único (2% a título de juros - que variam de banco para banco, sem que o Conselho tenha elementos para individualizá-lo para efeito desse cálculo - e de tributo), que o restante seja apenas decorrente de expectativa de desvalorização da moeda. E tanto assim é que, em período de relativa estabilidade monetária, essas taxas aumentam ou diminuem, não evidentemente em razão tão só da expectativa de mínima desvalorização da moeda, mas, sim, da lei da oferta e da procura, que rege, também, o custo da captação de dinheiro.

A mudança introduzida pela Lei nº 8.177/91 não foi, portanto, de alguns índices de correção monetária calculado com base na variação de valores de outros bens que não os levados em conta por aqueles (e variação essa que é a única maneira de se saber qual seja o valor de troca da moeda). É, aliás, a própria Lei nº 8.177/91 que reconhece o predominante caráter remuneratório da TR, tanto assim que, no artigo 12, preceitua:

"Art. 12. Em cada período de rendimento, os depósitos de poupança serão remunerados:

I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive;

II - como adicional, por juros de meio por cento.

.....
E, no artigo 17, dispõe:

"Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com data de aniversário no dia 1º, mantida a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único - As taxas de juros previstas na legislação em vigor são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo."

O adicional (no caso, os juros) é o acessório, que, como se sabe, tem a mesma natureza do principal. Por isso mesmo, no "caput" do artigo 39, e em seu parágrafo 1º, esse caráter remuneratório fica ainda mais evidenciado:

"Art. 39. Os débitos trabalhistas de qualquer natureza, quando não satisfeitos pelo empregador nas épocas próprias assim definidas em lei, acordo ou convenção coletiva, sentença normativa ou cláusula contratual sofrerão juros de mora equivalentes à TRD acumulada no período compreendido entre a data de vencimento da obrigação e o seu efetivo vencimento."

A leitura atenta da decisão do STF decreta a inconstitucionalidade daqueles dispositivos referidos na Ementa transcrita anteriormente - e não a inconstitucionalidade do art. 9º da Lei nº 8.177/91, que nos interessa - para afirmar não poder a TR ser aplicada aos contratos de financiamento da casa própria - SFH - por não se tratar de índice de correção monetária, reafirmando - por outro



PROCESSO Nº 11080.007.856/92-53

RECURSO Nº 88.885

ACÓRDÃO Nº 104-11.632

lado - a sua natureza de juros remuneratórios. E a esse título não podendo ser aplicadas àqueles contratos de direito privado em atenção ao princípio de ato jurídico perfeito.

Mas em matéria tributária, os juros não são pactuados como nas avenças no campo do direito privado.

Sendo de natureza pública a obrigação tributária, o crédito dela decorrente se funda na lei. Isto é comezinho.

O Código Tributário Nacional, por seu turno, outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento, estipulando o parágrafo 1º do seu art. 161 que estes serão de 1%, se não for fixada outra taxa. E essa taxa fixada pela lei é equivalente da TRD, taxa de juros que é, conforme assentou o Supremo Tribunal Federal.

Assim, com o devido respeito às opiniões em contrário, mantenho-me por entender não haver lesão constitucional no art. 30 da Lei nº 8.218/91, que deu nova redação ao art. 9º da Lei nº 8.177, em virtude do que sou porque se negue provimento também quanto à pretensão recursal de excluir do lançamento a incidência de juros de mora, com base na TRD, de fevereiro a julho de 1991."

Assim, cabível a exigência quanto a este item.

Em face de todo o exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento ao recurso.

Brasília (DF), 22 de agosto de 1994


NELSON MALLMANN - RELATOR