

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR.13629/000.093/91-75
ACORDÃO NR. 108-00.879

Sessão de: 22 de fevereiro de 1994

Recurso nº: 104.986 - IRPJ - Exs: DE 1988 e 1989

Recorrente: GLOBO ESPORTES LTDA.

Recorrida : DRF em GOVERNADOR VALADARES - MG

YSS.

SALDO CREDOR DE CAIXA - Caracteriza-se como omissão de receita, a existência de saldo credor de caixa. Deve-se excluir, entretanto, os valores referentes ao pro-labore.

LUCRO PRESUMIDO - DEPOSITOS BANCARIOS - Não estando a pessoa jurídica obrigada a contabilizar as suas operações, pois tributada segundo o lucro presumido, inviável a presunção de omissão de receitas com base em depósitos bancários.

TAXA REFERENCIAL DIARIA - Impossibilidade da cobrança retroativa da mesma no período anterior à vigência da Medida Provisória nr. 298, de 01.08.1991.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por GLOBO ESPORTES LTDA.

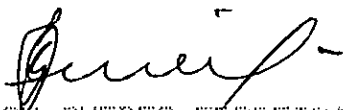
ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da base tributável as parcelas de Cz\$ 130.365,00 (pro-labore, exercício de 1988) e Cz\$ 5.123.721,44 (depósitos bancários, exercício de 1989), bem como excluir da exigência a TRD excedente a 1% ao mês, no período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Adelmo Martins Silva e Paulo Irvin de Carvalho Vianna, que o proviam integralmente, e José Carlos Passuello, Sandra Maria Dias Nunes e Jackson Guedes Ferreira, que mantinham a TRD.

Paulo



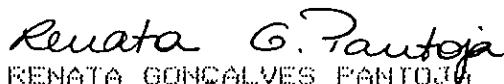
MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR.13629/000.093/91-75
ACORDÃO NR. 108-00.879

Sala das Sessões em 22 de fevereiro de 1994



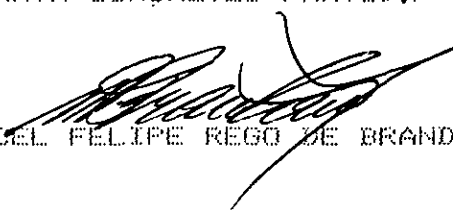
JACKSON QUEDES FERREIRA

— PRESIDENTE



RENATA GONÇALVES PANTOJA

— RELATORA.



VISTO EM MANOEL FELIPE REGO DE BRANDÃO

— PROCURADOR DA FAZENDA
NACIONAL

SESSÃO DE:

24 FEV 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: RENATA GONÇALVES PANTOJA, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR, E LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR.13629/000.093/91-75
ACORDÃO NR. 108-00.879

Recurso nr.: 104.986

Recorrente : GLOBO ESPORTES LTDA.

R E L A T O R I O

GLOBO ESPORTES LTDA., já identificada nos autos, interpõe recurso a este Egrégio Conselho de Contribuintes da decisão singular, proferida pelo Delegado da Receita Federal em Governador Valadares, que julgou procedente a exigência fiscal, formalizada através do Auto de Infração de fls. 01 a 05.

O mencionado de infração pode assim ser sintetizado:

1 - OMISSÃO DE RECEITAS - SALDO CREDOR DE CAIXA

A empresa teve vendas realizadas no valor de Cz\$ 3.681.734,00 e efetuou pagamentos no mesmo período no montante de Cz\$ 4.709.112,66, restando, portanto, um saldo credor de Cz\$ 1.021.378,66, no exercício de 1988;

2- OMISSÃO DE RECEITAS CARACTERIZADA POR DEPOSITOS BANCARIOS

Verificada no confronto dos depósitos efetuados pela empresa com todas as possíveis origens constantes de sua escrita, no valor de Cz\$ 5.123.721,44, no exercício de 1989.

A autuada apresentou tempestivamente sua impugnação de fls. 30 a 33 alegando, em síntese, que:

- o método utilizado para apuração das receitas é simplista, falível, parcial e não conclusivo, não abrangendo a gama de elementos necessários à apuração do real movimento econômico-financeiro da autuada.

Rautqa

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR.13629/000.093/91-75
ACORDÃO NR. 108-00.879

- dentre outras deficiências do método verificador de omissão estão a falta de consideração dos saldos de caixa, dos ingressos de numerário decorrentes de aumento de capital e saques bancários;

- a atualização monetária através da TRD é um procedimento ilegal, pois o referido fator reflete tão somente juros, o que já foi cobrado no limite da permissão constitucional de 12% a.a.;

- que, quanto a omissão de receitas decorrentes dos depósitos bancários não lastreados pelas receitas, tal procedimento é estranho, pois segundo o inciso VII, do art. 9º, do Decreto-Lei nr. 2.471/88 e a mansa e pacífica jurisprudência sumulada pelo Tribunal Federal de Recursos sob o nr. 182 é incabível tal exigência;

Requer, finalmente, a improcedência do auto de infração e, protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitido, principalmente perícias, diligências e outros que se fizerem necessários no curso do processo.

O Auditor Fiscal autuante contradita a mencionada impugnação, utilizando-se para tanto dos seguintes argumentos:

- que apurou-se um saldo credor de caixa, caracterizador de omissão de receitas em 1987 e depósitos bancários de origens desconhecidas e incomprovadas em 1988 e o Impugnante não apresentou qualquer justificativa que comprovassem a inexistência dos fatos apontados pela Fiscalização; pelo contrário, apresentou apenas alegações desprovidas de qualquer prova, o que inviabilizaria suas pretensões;

- que computou no seu levantamento o saldo inicial de caixa, que por não terem ocorrido aumentos de capital no período objeto de autuação, não poderiam estes serem levados em consideração e que o exame dos saques efetuados não teria pertinência na hipótese em questão, pois implicaria refazer praticamente o Diário da Impugnante;

Pautado

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR.13629/000.093/91-75
ACORDÃO NR. 108-00.879

- quanto à cobrança da TRD, o lançamento obedeceu à legislação em vigor no ato da lavratura;

- que, finalmente, no caso dos depósitos bancários, a pessoa jurídica é obrigada a comprovar documentalmente todas as origens de seus recursos. No caso específico, tais origens deveriam estar registradas no seu livro Diário, se o diário não foi escriturado de forma completa, ou se existem informações lá não escrituradas, caberia a empresa comprovar, o que não foi feito. Destaca, também, que existe farta jurisprudência favorável ao lançamento efetuado.

A autoridade singular de primeira instância de fls. 37/39 manteve o lançamento salientando que o contribuinte se limitou a dizer que o método utilizado para apuração do saldo credor de caixa é "simplista, parcial e não conclusivo", e que não se considerou os saldos de caixa e os saldos bancários, mas, no entanto, não comprovou a existência dos mesmos, nem durante a fase de fiscalização, nem durante a fase impugnatória.

Que, em relação aos depósitos bancários, o lançamento efetuado não foi baseado unicamente em extratos bancários ou comprovantes de depósitos bancários. Que a fiscalização efetuou o lançamento baseada no Livro Diário, onde constatou-se que a empresa teria efetuado depósitos em montante superior à receita contabilizada.

Citando para corroborar seus fundamentos, o Acórdão proferido pelo 3^a Câmara desse Egrégio Conselho, de nr. 103-9.072/89, in verbis:

"Para que se possa aplicar a regra do artigo 9^o, inciso VII, do Decreto nr. 2.471/88, necessário se torna que a exigência do tributo seja unicamente em extratos ou comprovantes de depósitos bancários. Se a fiscalização examinou a empresa no local e a intimou a apresentar a comprovação e docu-

Paulo

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR. 13629/000.093/91-75
ACORDÃO NR. 108-00.879

mentação específica e envidou esforços que a pessoa jurídica explicasse a razão de os depósitos bancários superarem a receita declarada, os extratos bancários, ao contrário, se prestam como prova da omissão de receitas."

O contribuinte apresentou recurso de fls. 43/46, repetindo seus argumentos expostos na Impugnação.

Pantofa

E o Relatório.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR.13629/000.093/91-75
ACORDÃO NR. 108-00.879

V O T O

Conselheira RENATA GONÇALVES PANTOJA: Relatora:

O Recorrente teve ciência da decisão de 1ª Instância, no dia 09.01.93, conforme se verifica através do AR de fls. 40, sábado, e interpôs o seu recurso em 09.02.93. Portanto, o Recurso é tempestivo, assim dele tomo conhecimento.

A quaestio iuris submetida a esse Egrégio Conselho, pode ser resumida em três aspectos: saldo credor de caixa, omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários não contabilizados e legalidade da cobrança da TRD.

A existência de saldo credor de caixa, foi comprovada pela Fiscalização através de um simples confronto: o contribuinte possuía recursos no montante de Cz\$ 3.681.734,00 e, efetuou pagamentos no mesmo período no valor de Cz\$ 4.709.112,66.

Simples o levantamento, não significa, como alegou o contribuinte, que o mesmo teria sido "simplista, falível, parcial e não conclusivo". Muito pelo contrário, poderia o Recorrente ter demonstrado objetivamente onde o referido levantamento teria ocorrido em erro, para afastar a presunção legal de omissão de receitas na espécie.

Estes vícios não foram apontados pelo Recorrente, nem tampouco foi por ele anexado aos outros elementos que pudessem evidenciar a inexistência do saldo credor apontado.

Deve-se, entretanto, excluir-se do cálculo, o valor determinado legalmente como pro-labore.

Pantoja

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR.13629/000.093/91-75
ACORDÃO NR. 108-00.879

Assim sendo, deve-se-ia excluir da tributação a parcela referente a Cz\$ 130.365,00 do exercício de 1988.

No que diz respeito aos depósitos bancários, a matéria é de fato muito controvertida. A discussão se alonga há mais de vinte e cinco anos.

Com efeito, como bem salientou o Recorrente em sua impugnação, a Súmula nr. 182 do extinto TRF, dispõe que é inviável a tributação com base exclusivamente em extratos de depósitos bancários e, em texto, que apesar de não ter sido feita referência ao seu autor, pressuponho ter sido de lavra do eminente Ministro Carlos Márcio Velloso, Relator de diversos Acórdãos que serviram de base para a mencionada súmula, é bem claro a respeito do assunto: "o sinal exterior de riqueza, os depósitos bancários que evidenciaram a renda auferida ou consumida pelo contribuinte deve ser o marco inicial da investigação e não o objetivo final."

Existe uma diferença básica na aplicação das lições contidas na referida Súmula. Ao contrário da pessoa jurídica tributada com base no lucro real, que é obrigada por lei a registrar todas as operações contábeis por ela praticadas, a pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, assim como as pessoas físicas, não tem o dever de registrá-la, assim, o que permite à Fiscalização efetuar o lançamento do tributo, é o fato do contribuinte não registrar em sua contabilidade os mencionados depósitos.

Na hipótese em questão, a Fiscalização efetuou somente o levantamento de todos os lançamentos efetuados na conta-corrente mantida em nome da Recorrente, e considerou estes depósitos como receita omitida à tributação.

O que deveria ser o indício para a fiscalização, passou a ser a própria base de cálculo.

Rautja

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR.13629/000.093/91-75
ACORDÃO NR. 108-00.879

Improcede pois, o lançamento neste aspecto.

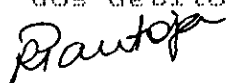
Quanto a possibilidade da incidência da taxa referencial diária, quer como juros de mora, quer como forma de atualização monetária, no período compreendido entre 01.02.1991 a 31.07.1991, questão esta, já exaustivamente debatida e decidida nessa Câmara.

Com efeito, essa pretensão da Receita Federal não tem respaldo legal.

Na verdade, o Poder Executivo editou inicialmente norma no sentido de que os débitos fiscais fossem atualizados através da aplicação dos índices da Taxa Referencial de juros, e os autos de infração passaram a incorporar essa cobrança, a título de correção monetária. Essa medida foi convertida em lei, razão porque os autos lavrados pelo fisco passaram a exigir a correção monetária calculada pela TRD e os juros de 1% mensais.

Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal concedeu liminar em ação que versava a propriedade da Taxa Referencial de Juros (TR) como fator de atualização.

O Poder Executivo veio depois a editar a Medida Provisória nr. 297, de 28.06.91, publicada no D.O.U. de 29.06.91, com vigência a partir da data da sua publicação (art. 14), estabelecendo em seu artigo 3º, que os débitos vencidos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional sofreriam a incidência da Taxa Referencial Diária acumulada, incidindo ainda a multa de mora progressiva. Ainda nesse diploma, a TRD era utilizada como instrumento de atualização monetária dos débitos fiscais, e não a título de juros.



Essa Medida Provisória não foi convertida em lei.

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR.13629/000.093/91-75
ACORDÃO NR. 108-00.879

Foi então editada nova Medida Provisória, de nr. 298, de 1891, convertida posteriormente na Lei nr. 8.218/91, esta sim passando a determinar que os juros de débitos tributários seriam aqueles correspondentes à TRD.

Após, o Supremo Tribunal Federal decidiu que, refletindo a taxa medida de juros no mercado, a TRD é imprestável como índice de mora correção monetária.

Destarte, a Taxa Referencial de Juros não servia à atualização dos débitos fiscais, mas passou a servir de índice de juros aplicável aos débitos fiscais, desde a introdução da Medida Provisória nr. 298/91.

De nenhuma forma pode, entretanto, ser retroativa essa aplicabilidade da TRD, a título de juros, eis que as relações de direito, quanto ao período já transcorrido, já se haviam aperfeiçoado, na conformidade da lei vigente, que fixava juros de 1% ao mês.

No auto de infração de fls. 1, a digna fiscalização incorre, entretanto, em equívoco, eis que fez aplicação retroativa da norma que instituiu a TRD como índice de juros dos débitos fiscais.

Na verdade, antes da introdução da Medida Provisória nr. 298/91, a lei estipulava juros de 1% ao mês para os débitos fiscais, e essa é a taxa que deve prevalecer para todo o período imediatamente anterior à introdução da mencionada Medida.

E curial que o novo regramento somente vige para fatos posteriores à sua introdução. Nesse sentido o disposto no artigo 105 do Código Tributário Nacional.

De nenhuma maneira pode ser admitida a aplicação retroativa da nova taxa de juros. Portanto, deve ser excluída da exigência a TRD acumulada relativa ao período que medeia entre 04.02.91 e 01.08.91.

R. P. da Silva

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR.13629/000.093/91-75
ACORDÃO NR. 108-00.879

Nessa matéria cumpre reproduzir o preciso voto condutor do v. Acórdão nr. 105.7733 de 13.09.93, preferido pelo eminente relator Conselheiro Nissao Arita, da Colenda 5a. Câmara, acolhido por unanimidade, nos seguintes termos:

"Entendo que, nessa matéria, tem razão a Recorrente, em consonância com a jurisprudência administrativa, que vem se firmando nesse sentido.

Com efeito, a aplicação da TRD sobre os débitos tributários, inclusive não vencidos, foi introduzida pela Medida Provisória nr. 294/91, a título de correção monetária, sendo que tal parâmetro foi considerado inaplicável, para esses fins, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, seguindo-se a introdução da Medida Provisória nr. 297/91, cuja Exposição de Motivos refere-se especificamente, à necessidade de alterar a legislação vigente e reconhecer a inexistência de índice de atualização monetária para o período.

Também é indubitoso que não cabe dizer que a TRD era exigida pela lei nr. 7177, a título de juros, eis que ela teve sua vigência a partir da introdução da Medida Provisória nr. 294/91, que instituiu essa cobrança designadamente a título de correção monetária. Se não se tratasse de mera conversão da Medida Provisória em lei, esta não teria tido sua vigência a partir da introdução da Medida Provisória nr. 294/91, e os autos de infração não estariam, todos, mencionando, como mencionaram, a exigência da TRD como atualização de valor. Aliás, o próprio teor da norma em apreço não admite pensar em juros, vez que a incidência se fazia tanto sobre débitos vencidos como sobre débitos vincendos.

Pautista

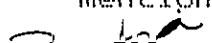
MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR.13629/000.093/91-75
ACORDÃO NR. 108-00.879

Ora, à toda evidência, não podem incidir juros antes de vencidas as dívidas. Por isso mesmo a Exposição de Motivos da Medida Provisória nr. 297/91 refere-se, também, a diversos julgados judiciais que excluíam a exigibilidade da TRD a título de juros em relação a débitos não vencidos.

Na verdade, a Medida Provisória nr. 297/91 não foi convertida em Lei, mas foi reeditada pela Medida Provisória nr. 298/91, que explicitamente introduziu a TRD como índice de juros aplicáveis aos débitos vencidos de natureza tributária. Os autos de infração lavrados pela Receita Federal passaram, então, dentro dos moldes já constantes de programas computadorizados, a exigir a TRD a esse título de juros a partir da introdução da Medida Provisória nr. 297/91, reconhecendo assim que Lei consistiu em conversão das duas Medidas.

Evidentemente, a Lei que altera a redação de norma legal anterior tem vigência a partir de sua introdução. Nesse sentido, aliás, Parecer recente do Exmo. Sr. Advogado Geral da União, confirmando Parecer anterior do Exmo. Sr. Consultor Geral da República.

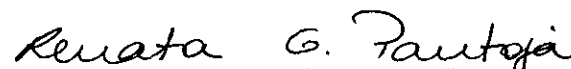
Nesse rumo, e na esteira da jurisprudência vem-se firmando nos Conselhos de Contribuintes e na instância judicial, sendo que nesta, reconhecidamente, a própria Procuradoria da Fazenda Nacional vem adotando esse entendimento, para eximir-se do pagamento de juros, calculados pela TRD, relativamente ao período transcorrido entre 01.02.91 e 01.08.91, voto pelo provimento do recurso para excluir da exigência fiscal a parcela pertinente à aplicação da TRD relativamente ao interregno acima mencionado."



MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR.13629/000.093/91-75
ACORDÃO NR. 108-00.879

A vista do exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso, para excluir as parcelas de Cz\$ 130.365,00 (padrão monetário à época) do exercício de 1988 e Cz\$ 5.123.721,44 (padrão monetário à época) do exercício de 1989, assim como, determinar que os juros de mora sejam calculados com base em 1% ao mês, até a vigência da Medida Provisória nr. 298/91, ou seja, 1º de agosto de 1991, e posteriormente a esta data, com base na variação da TRD, na forma da legislação em vigor.

Brasília/DF, 22 de fevereiro de 1994


RENATA GONÇALVES PANTOJA - Relatora