



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo n.º : 13706.000217/90-62
Recurso n.º : 127.671
Matéria : IRPF - EX.:1988
Recorrente : MARCO ANTÔNIO CABRERA DA COSTA
Recorrida : DRJ no RIO DE JANEIRO – RJ
Sessão de : 12 DE AGOSTO DE 2004
Acórdão n.º : 102.46.453

DECADÊNCIA - LIMITES - O *dies ad quem* do prazo decadencial ao direito de formalizar o crédito tributário nos lançamentos sob a modalidade “por homologação” é a data-limite em que este poderia ter sido formalizado, e não o momento quando tornado definitivo na esfera administrativa.

NULIDADE - REQUISITOS DO ATO ADMINISTRATIVO - O Auto de Infração deve conter os requisitos previstos no artigo 10 do Decreto n.º 70.235, de 1972, para que obedeça aos aspectos formais da exigência.

IRPF - EX. 1988 - DECLARAÇÃO INEXATA – RENDIMENTOS NÃO TRIBUTÁVEIS – RECLASSIFICAÇÃO - Comprovado que os rendimentos declarados como “Não Tributáveis” foram frutos de infrações cometidas em conjunto com a empresa de que participa e outras pessoas, na prática de operações na Bolsa de Valores e de Futuro, passam tais valores a constituir renda tributável, de origem não identificada, na forma do artigo 52 da lei n.º 4.069, de 1962.

IRPF - EX. 1988 - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA - Nos lançamentos sob a modalidade por homologação, os juros de mora têm marco inicial de incidência o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido lançado.

Preliminares rejeitadas.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MARCO ANTÔNIO CABRERA DA COSTA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 13706.000217/90-62
Acórdão nº. : 102-46.453

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de decadência e nulidade do Auto de Infração, e, no mérito, por maioria de votos NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Ezio Giobatta Bernardinis.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


NAURY FRAGOSO TANAKA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 22 OUT 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JOSÉ OLESKOVICZ, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS e GERALDO MASCARENHAS LOPES CANÇADO DINIZ. Ausente, justificadamente, a Conselheira MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13706.000217/90-62
Acórdão nº. : 102-46.453

Recurso nº. : 127.671
Recorrente : MARCO ANTÔNIO CABRERA DA COSTA

RELATÓRIO

Litígio decorrente da exigência de crédito tributário em valor equivalente a 71.749,85 Bônus do Tesouro Nacional – Fiscal – BTNF, neste incluído o Imposto de Renda, a multa de ofício qualificada, e os juros de mora, sendo o tributo oriundo da incidência sobre rendimentos considerados como não tributáveis na declaração de rendimentos do exercício de 1988, em valor de Cz\$ 5.520.000,00, em razão da Autoridade Fiscal ter verificado a ocorrência de operação fraudulenta para obtenção de lucro em operações de mercado de futuro de OTN na Bolsa Mercantil e Futuro, mediante artifício para gerar prejuízos nas pessoas jurídicas City DTVM Ltda, e ASB DTVM S/A.

O lançamento teve suporte nos artigos 20 e 39, do Regulamento do Imposto de Renda – RIR, aprovado pelo decreto n.º 85.450, de 1980, enquanto a multa de ofício, no artigo 728, II, do mesmo ato legal.

Não conformado com a exigência o contribuinte representado por seu patrono Roberto Donato Barboza Pires dos Reis, OAB/RJ 19.791, ingressou com impugnação, na qual requereu a nulidade do feito em razão deste se encontrar centrado em hipótese irreal de ocorrência dos fatos.

Explicou que a operação de compra e venda de OTN's tida pela Autoridade Fiscal como um artifício para gerar prejuízos nas empresas City e ASB não pode ser interpretado dessa forma pois a operação fraudulenta que interessa à Administração Tributária é aquela onde se encontram envolvidos um vendedor e um comprador, lucrando o primeiro e perdendo o segundo, enquanto esta contém



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13706.000217/90-62
Acórdão nº. : 102-46.453

outros participantes pessoas físicas que arcaram com prejuízos, além das pessoas jurídicas identificadas. Afirmou que o prejuízo causado às empresas e pessoas físicas foi o conjunto de operações na Bolsa de Mercadorias e de Futuro nos dias 24 de setembro de 1987 e 2 de outubro desse ano.

Indaga sobre qual a explicação para o fato de outras pessoas físicas terem prejuízo na mesma operação e onde estaria o interesse delas em realizar prejuízos.

A insanável nulidade do feito estaria na ofensa ao artigo 10, incisos III e V, do Decreto n.º 70.235, de 1972, por não haver coincidência entre os fatos ocorridos com aqueles conformados pela Autoridade Fiscal.

Além dessa ofensa, estaria, também, irregular o feito pela falta de dispositivo legal a dar suporte à incidência tributária, o que torna a exigência amparada em presunção, podendo ser questionada pela dúvida, e em consequência, poderia ser afastada pela interpretação mais favorável ao contribuinte na forma do artigo 112, do CTN.

Explicou que enquanto teve lucro de Cz\$ 5.520.000,00, na venda das OTN's, a ASB perdeu Cz\$ 8.960.000,00, Jorge Raab e José A A L Assunção, sócios desta última, perderam Cz\$ 7.040.000,00. Indagou, então, se o prejuízo foi individual ou em conjunto. Ainda, que recebeu os cheques dessas transações e os depositou em conta bancária em seu nome.

Aditou que no conjunto das operações o grupo City DTVM teve lucro de Cz\$ 13.700.000,00, enquanto o grupo ASB DTVM, prejuízo de Cz\$ 16.000.000,00, entendendo-se por "grupo" as empresas e o conjunto de pessoas a elas ligados. Havendo lucro de um lado e prejuízo de outro, indagou o impugnante qual seria a troca de favores identificada pela Autoridade Fiscal nessas operações.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13706.000217/90-62
Acórdão nº. : 102-46.453

Protestou pela falta de provas da artificialidade da operação e do conluio aventado pela Autoridade Fiscal, que seria tipificada como simulação⁽¹⁾, e teria que ser provada na forma dos artigos 109 e 110 do CTN⁽²⁾

Argüiu que a Fazenda necessitaria obter a declaração de nulidade do ato simulado, na forma do artigo 105, do CC⁽³⁾, para posteriormente pleitear outras conseqüências. Nessa linha de raciocínio, afirmou que um ato não pode ser e não ser ao mesmo tempo, ou seja, ser legal para outros fins enquanto para a Fazenda não ter validade. E, concluiu pela nulidade do feito quanto a esse aspecto, porque deveria ter a Autoridade Fiscal buscado junto ao Poder Judiciário a nulidade da dita operação antes de formalizar a exigência.

Outro argumento do impugnante foi dirigido à ofensa ao princípio da isonomia, pelo tratamento tributário a que submetido em relação a tantos outros que se encontram em situações semelhantes. Ofensa ao artigo 150, II, da CF/88.

Afirmou que, mesmo se a hipótese fática erigida pela Autoridade Fiscal estivesse correta, não haveria qualquer irregularidade fiscal na ação, porque não é proibido ao contribuinte escolher a forma tributária que lhe seja menos onerosa.

¹ Código Civil – Lei 3.071, de 1916 - Art. 102. Haverá simulação nos atos jurídicos em geral:
I - quando aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas das a quem realmente se conferem, ou transmitem;

II - quando contiverem declaração, confissão, condição, ou cláusula não verdadeira;

III - quando os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados.

² CTN – Lei n.º 5172, de 1966 - Art. 109. Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários.

CTN - Art. 110. A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias.

³ Código Civil - Art. 105. Poderão demandar a nulidade dos atos simulados os terceiros lesados pela simulação, ou os representantes do poder público, a bem da lei, ou da Fazenda.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13706.000217/90-62
Acórdão nº. : 102-46.453

Finalizou a peça impugnatória, aduzindo que, por ser a Bolsa cenário público de compra e venda de títulos, é legítimo que qualquer operação nela realizada tenha seu lucro isento do IR. A negociação em Bolsa legitimaria a economia de tributos a que se submeteria o contribuinte, uma vez que constituiria escolha de uma forma menos onerosa, antes da ocorrência do fato gerador do tributo, distinto tal ato, daquele da redução ilícita que ocorre em momento posterior a esse marco.

Esses foram os argumentos e fundamentos que constituíram a posição do contribuinte e seu patrono.

O processo retornou à origem para que a Autoridade Fiscal apresentasse argumentos em razão da manifestação do sujeito passivo, sendo o autor do feito o responsável por esse ato, fl. 63.

Nessa oportunidade, esclarecido que o Banco Central considerou as operações realizadas pelas ditas empresas como irregulares por serem “artificiosas”. Informou, ainda, essa Autoridade que a argumentação relativa ao desconhecimento da outra parte negociadora dos títulos não é válida porque os beneficiários foram a ASB DTVM, e os seus sócios, bem assim, os da City DTVM⁴.

Julgada lide em 4 de maio de 2001, conforme Decisão DRJ/RJO n.º 510/2001, fls. 81 e 82, a exigência foi mantida integralmente, considerando para esse fim a Autoridade Julgadora monocrática o seguimento, obrigatório, da decisão de mesma instância efetivada no processo matriz, fls. 65 a 80.

⁴ “Até certo ponto essa argumentação procede, porém, no caso em espécie não é aceitável vez que a outra ponta era sim conhecida – tratava-se ora da ASB DTVM a quem foi dado executar as ordens em Mercado Futuro, ora seus sócios – da ASB DTVM. Mais, verifica-se, de sobejo, para demonstrar o conluio, e, portanto intenção artilosa, são beneficiários dessa operações, “por coincidência”, todos os outros sócios desta defendente, pertencentes a City DTVM”. Parte do texto da “Defesa Fiscal”, fl. 63.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13706.000217/90-62
Acórdão nº. : 102-46.453

Não conformado com a dita posição, agora representado por seu patrono Fabio Gradel Ferreira, OAB/RJ 85.302, recorreu a este E. Primeiro Conselho de Contribuintes, fls. 90 a 111, trazendo os argumentos e justificativas que, a seguir, resume-se.

Requerida a decadência do direito ao crédito tributário em questão, considerando que, na forma do artigo 173, I, do CTN, esse prazo teria início em 1.º de janeiro de 1989 e findaria, sem interrupção em 31 de dezembro de 1993. Como o feito não foi tornado definitivo, com o esgotamento das hipóteses para interposição de recursos na esfera administrativa, e a ausência de decisão após mais de 11 (onze) anos da peça impugnatória, estaria ineficaz pela inércia da Administração Tributária no andamento processual. Reforçou sua posição com o julgado no RE n. 94.462-1, do STF, de 30 de junho de 1981.

Protesto dirigido, também, contra a incidência dos juros de mora no período compreendido entre o término do julgamento do processo em primeira instância até o final do julgamento do presente recurso, considerando o prazo previsto no artigo 27, do Decreto n.º 70.235, de 1972⁽⁵⁾.

Considerou que o único motivo para o tempo transcorrido entre tais referenciais foi a desídia da autoridade julgadora de primeiro grau, e, não sendo sua a responsabilidade pela mora, descabido esse ônus. Concluiu que a manutenção de tais juros seria o mesmo que admitir enriquecimento da Fazenda Pública pela mora

⁵ Decreto n.º 70.235, de 1972 - Art. 27. Os processos remetidos para apreciação da autoridade julgadora de primeira instância deverão ser qualificados e identificados, tendo prioridade no julgamento aqueles em que estiverem presentes as circunstâncias de crime contra a ordem tributária ou de elevado valor, este definido em ato do Ministro de Estado da Fazenda. *(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)*

Parágrafo único. Os processos serão julgados na ordem e nos prazos estabelecidos em ato do Secretário da Receita Federal, observada a prioridade de que trata o *caput* deste artigo. *(Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 13706.000217/90-62

Acórdão nº : 102-46.453

decorrente de sua própria inércia, uma vez que o contribuinte nada pode fazer para encurtar o tempo necessário para que tal julgamento seja concretizado.

Reiterou os motivos para a nulidade do feito, postos em primeira instância, bem assim, aqueles tocantes ao mérito.

Juntado por este Relator, às fls. 144 a 167, cópias de pesquisa sobre o andamento no Primeiro Conselho de Contribuinte dos processos relativos as exigências tributárias contra as empresas City DTVM Ltda e ASB S/A DTVM, e dos correspondentes julgamentos.

Nesses documentos, verifica-se que a decisão de primeira instância relativa à exigência contra a primeira empresa foi objeto de recurso sendo a lide julgada pelo colegiado da Sétima Câmara, quando o recurso teve *provimento por maioria de votos*. O representante da Fazenda Nacional impetrou recurso contra a posição do referido colegiado, sendo a lide julgada em 14 de abril de 2003, na Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF, oportunidade em que a Fazenda Nacional obteve provimento, conforme Acórdão CSRF n.º 01-04.501⁽⁶⁾.

A decisão de primeira instância da lide envolvendo a segunda empresa também foi objeto de recurso e foi julgada pelo colegiado da Oitava Câmara, oportunidade em que o recorrente *obteve provimento, por unanimidade de votos*. Verificado o andamento desse processo, constata-se que a última movimentação foi para a DRF/Rio de Janeiro, em 28 de maio de 2002, conforme tela fl. 170.

Arrolamento de bens, fls. 112 a 114, e 136 a 142.

É o Relatório.

⁶ Dados extraídos do site conselhos.fazenda.gov.br, em 16 de julho de 2004, às fls. 168 e 169.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13706.000217/90-62
Acórdão nº. : 102-46.453

V O T O

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

Observados os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso e profiro voto.

Há questões preliminares que devem ser objeto de análise antes das questões de mérito, em razão de seus efeitos extintivos sobre a relação jurídica tributária, caso venham a ser acolhidas.

A decadência do direito ao crédito tributário em questão, com suporte no transcorrer do prazo previsto no artigo 173, I, do CTN⁷, que teria início em 1.º de janeiro de 1989 e findaria, sem interrupção em 31 de dezembro de 1993, é um dos motivos para que seja a exigência tornada ineficaz, por caducidade.

O centro da argumentação é o fato de não haver definitividade da exigência, sendo esta requisito para que seja o lançamento considerado ocorrido dentro do período de 5 (cinco) anos previstos na dita norma.

Como o feito não foi tornado definitivo porque as hipóteses para interposição de recursos na esfera administrativa não se esgotaram, e havendo a ausência de decisão após mais de 11 (onze) anos da peça impugnatória, estaria ineficaz pela inércia da Administração Tributária no andamento processual. Nesse sentido, a posição com o julgado no RE n. 94.462-1, do STF, de 30 de junho de 1981.

⁷ CTN – Lei n.º 5172, de 1966 - Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

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



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13706.000217/90-62

Acórdão nº. : 102-46.453

Verifica-se que o recorrente requer a decadência do direito de constituir o crédito tributário, considerando que este somente ocorre com a definitividade, ou seja, quando não há interposição de impugnação, ou havendo manifestação contrária, pelo esgotamento das hipóteses possíveis de recurso.

Essa interpretação não é correta em razão da falta de suporte legal a lhe conferir validade. Observo que as normas a serem seguidas devem ser aquelas restritas ao ordenamento jurídico tributário, sendo as demais acolhidas em complemento para a conformação dos fatos à realidade social e econômica.

A definitividade da exigência não serve como requisito para a decadência do direito à constituição do crédito tributário; esta última ocorre com o lançamento, na forma do artigo 142, do CTN⁸).

Constituído o crédito tributário pelo lançamento, este não pode ser alterado senão em virtude da ação do sujeito passivo pela impugnação, pelo recurso de ofício ou pela iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149, do CTN.

De outra perspectiva, a exigência somente pode ser extinta nas modalidades previstas no artigo 156, do CTN, e neste, não há presença da figura jurídica que suporta a preliminar.

Assim, na forma do artigo 141, do CTN⁹, o crédito tributário permanece exigível, mesmo após o longo prazo transcorrido, em nível administrativo, para a análise da contestação posta pelo sujeito passivo.

⁸ CTN - Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 13706.000217/90-62
Acórdão nº. : 102-46.453

Lembro que eventual demora no cumprimento do prazo legal de 30 (trinta) dias para a análise do recurso, previsto no artigo 27 do Decreto n.º 70.235, de 1972, *antes* da alteração procedida pela lei n.º 9532, de 1997⁽¹⁰⁾, não constitui motivo para a extinção do crédito tributário, mas pode ser visto como falta funcional, do tipo *desídia*, como citou a defesa.

Ad argumentandum tantum, muitos entendem que a demora na análise das manifestações do sujeito passivo trata-se da *prescrição intercorrente*.

A prescrição traduz a perda do direito de a Administração Tributária cobrar o crédito tributário e se encontra prevista no artigo 174 do CTN¹¹.

A prescrição intercorrente teria início no momento em que interrompido o prazo prescricional, ou seja, seria uma inércia da Administração Tributária em não realizar a atitude prevista na lei no prazo fixado.

⁹ CTN - Art. 141. O crédito tributário regularmente constituído somente se modifica ou extingue, ou tem sua exigibilidade suspensa ou excluída, nos casos previstos nesta Lei, fora dos quais não podem ser dispensadas, sob pena de responsabilidade funcional na forma da lei, a sua efetivação ou as respectivas garantias.

¹⁰ Decreto n.º 70.235, de 1972 - Art. 27. Os processos remetidos para apreciação da autoridade julgadora de primeira instância deverão ser qualificados e identificados, tendo prioridade no julgamento aqueles em que estiverem presentes as circunstâncias de crime contra a ordem tributária ou de elevado valor, este definido em ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

Parágrafo único. Os processos serão julgados na ordem e nos prazos estabelecidos em ato do Secretário da Receita Federal, observada a prioridade de que trata o *caput* deste artigo. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

¹¹ CTN - Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13706.000217/90-62

Acórdão nº. : 102-46.453

No entanto, no Direito Tributário uma das condições para que tenha início o prazo prescricional é a constituição definitiva do crédito tributário, isto é, quando esgotadas as possibilidades legais de recursos administrativos permitidos ao sujeito passivo.

Os recursos suspendem a exigibilidade do crédito tributário, na forma estabelecida pelo artigo 151, III, do CTN, motivo para que a prescrição não possa ter como início de contagem do seu prazo, o momento em que houve a paralisação do processo durante o período em que se encontra sob análise a peça recursal ou impugnatória. Estando a cobrança do crédito suspensa em decorrência da impugnação, ou de qualquer outro recurso, o prazo prescricional não se aplica, o que justifica os termos da lei.

Assim, o marco inicial para contagem do prazo prescricional situa-se na data em que considerado definitivo o crédito tributário, configurando-se esse momento quando esgotadas todas as possibilidades de recurso.

Rejeita-se a questão preliminar.

Outro aspecto preliminar trazido pelo recorrente, diz respeito à nulidade do feito, pela ofensa ao artigo 10, incisos III e V⁽¹²⁾, do Decreto n.º 70.235, de 1972, em razão da falta de coincidência entre os fatos ocorridos com aqueles conformados pela Autoridade Fiscal.

Conforme informado na “Defesa Fiscal”, as operações objeto da verificação fiscal foram tidas pelos funcionários do Banco Central do Brasil – BACEN

¹² Decreto n.º 70.235, de 1972 - Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

(...)

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13706.000217/90-62
Acórdão nº. : 102-46.453

como não correspondentes àquelas normais praticadas no mercado. E, a Autoridade Fiscal explicou nesse ato que os beneficiários pertenciam à empresa ABS DTVM enquanto as demais, pessoas físicas, eram sócios desta e da City DTVM.

Então, os fatos foram devidamente identificados e caracterizados pela Autoridade Fiscal, em complemento a uma posição anterior de funcionário do órgão competente para controlar o mercado financeiro.

Logo, a divergência entre o suporte fático encontrado pela Autoridade Fiscal e a realidade ocorrida no passado, não existe, ou é tão pequena que ineficaz para descaracterizá-lo para fins da incidência tributária.

Rejeita-se a preliminar.

Além dessas questões, estaria, também, irregular o feito pela falta de dispositivo legal a dar suporte à incidência tributária.

Quanto a esse aspecto, que se constituiria erro de forma, o feito não merece correção. Na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, verso do Auto de Infração, fl. 2, o aspecto material foi descrito com nitidez e clareza suficientes ao bom entendimento; além disso, conteve também, os artigos 20 e 39, do Regulamento do Imposto de Renda – RIR, aprovado pelo decreto n.º 85.450, de 1980, para fins de fundamentar a incidência tributária.

Cabe observar que os Regulamentos no Brasil, em decorrência do princípio da legalidade¹³, seguem estritamente a matriz legal de referência,

¹³ CF/67 - Art 20 - É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
I - instituir ou aumentar tributo sem que a lei o estabeleça, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13706.000217/90-62
Acórdão nº. : 102-46.453

afirmativa que se constata nesta situação, pois o artigo 20, do RIR/80, tem como base as normas contidas nos artigos 10, do Decreto-lei n.º 5844, de 1943, 43, I e II, da lei n.º 5172, de 1966 (CTN), e Decreto-lei n.º 1.301, de 1973, art. 3.º, enquanto o artigo 39, os artigos 52, da lei n.º 4.069, de 1962, e 43 da lei n.º 5172, de 1966.

Então, estando analiticamente descrita a infração e identificados os artigos do RIR/80 a que adstrita a imposição tributária, não há cerceamento do direito de defesa por desconhecimento da fundamentação legal. Rejeita-se a preliminar.

Outra questão que deve ser abordada neste julgamento é a relativa à incidência de juros de mora, no período em que o processo aguardou o julgamento de primeira instância, com marco inicial de contagem localizado na data 30 (trinta) dias posterior ao momento de ingresso da peça impugnatória.

Essa matéria não foi abordada na impugnação, nem poderia ser em razão da mora ocorrer apenas após o ingresso na repartição de origem. Assim, não há preclusão do direito.

Para que o julgador exclua a incidência de uma norma jurídica tributária necessário que haja outra permitindo esse ato, caso contrário, a norma individual e concreta expedida carece de fundamento e de validade.

A norma que determina a incidência dos juros de mora decorre do artigo 161, do CTN, e da lei ordinária n.º 7691, de 1988, artigo 4.º.

Conforme explicitado no § 5.º do artigo 726, do RIR/80, a suspensão da incidência dos juros de mora ocorre, apenas, na situação em que há depósito do tributo em dinheiro na Caixa Econômica Federal, mas amparado pelo artigo 9.º, § 4.º, da lei n.º 6830, 1980.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 13706.000217/90-62
Acórdão nº. : 102-46.453

Então, estando a peça recursal despida de fundamentação legal para a pleiteada exclusão dos juros de mora, e inexistente norma para esse fim, impossível acolher a pretensão.

Considerando que as demais questões da peça recursal dizem respeito ao mérito, e, que a lide decorrente da exigência contra a empresa City DTVM Ltda foi julgada pelo respeitável colegiado da Câmara Superior de Recursos Fiscais, sendo provido o recurso especial impetrado pelo representante da Fazenda Nacional contra decisão proferida pelo colegiado da Sétima Câmara, entendo que a lide deve ter decisão semelhante àquela de nível superior, relativa à matéria principal.

Destarte, voto no sentido de rejeitar as preliminares pelos motivos expostos, e quanto ao mérito, por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 12 de agosto de 2004.



NAURY FRAGOSO TANAKA