

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO Nº 13963/000.034/92-12

SESSÃO DE 18 DE OUTUBRO DE 1993

ACÓRDÃO Nº 104-10.827

RECURSO Nº 74.797 - I.R.F. - ANO DE 1989

RECORRENTE - BRACIMENTO - BRANDAO ARTEFATOS DE CIMENTO LTDA.

RECORRIDA - DRF EM FLORIANÓPOLIS - SC
R.C.G.

IRF - JUROS DE MORA - INCIDENCIA DA TRD.

Legítima e legal a incidência da Taxa Referencial de Juros - TRD sobre os débitos tributários vencidos e não pagos, no período de fevereiro de 1991 a julho de 1991, inclusive, nos termos do art. 9º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991 (M.P. nº 294/91), na redação dada pela Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991 (M.P. nº 298/91).

A inconstitucionalidade da TRD, pronunciada em Ação Direta de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal - STF, diz respeito à sua cobrança a título de correção monetária, sendo ali (ADIN nº 493-0) reafirmada sua natureza jurídica de juros remuneratórios.

Ademais, o art. 30 da Lei nº 8.218/91, originária da M.P. 298/91, não criou nova situação jurídica - instituição de juros de mora retroativamente - mas, tão somente, explicitou o alcance e o título a que deveria incidir a TRD (juros de mora), já que a norma que a instituiu silenciara a respeito (art. 9º da Lei nº 8.177/91 - M.P. 294/91), adequando, ainda, a norma legal do art. 9º pré-falado, à interpretação que o STF deu à Taxa Referencial de Juros.

Recurso não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BRACIMENTO - BRANDAO ARTEFATOS DE CIMENTO LTDA.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13963/000.034/92-12

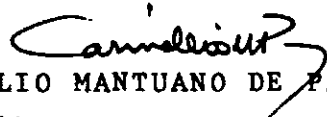
ACORDÃO Nº 104-10.827

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros ANTÔNIO LISBOA CARDOSO (Relator), MIGUEL RENDY que proviam parcialmente o recurso para excluir a cobrança da TRD até o mês de julho de 1991. Designado o Conselheiro EVANDRO PEDRO PINTO para redigir o voto vencedor.

Sala das Sessões, em 18 de Outubro de 1993


LEILA MARIA SCHERRER LEITAO - PRESIDENTE


EVANDRO PEDRO PINTO - REDATOR-DESIGNADO


VISTO EM CARMÉLIO MANTUANO DE PAIVA - PROCURADOR DA
SESSÃO DE: 08 DEZ 1994 FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: WALDYR PIRES DE AMORIM, CÉLIO SALLES BARBIERI JUNIOR, SÉRGIO MURILO MARELO (Suplente Convocado) e CARLOS WILBERTO CHAVES ROSAS.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

PROCESSO Nº: 13963/000.034/92-12

RECURSO Nº: 74.797

ACÓRDÃO Nº: 104-10.827

RECORRENTE: BRACIMENTO - BRANDAO ARTEFATOS DE CIMENTO LTDA.

R E L A T Ó R I O

Contra a pessoa jurídica supramencionada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 17/18, exigindo-lhe o imposto de renda na fonte, incidente sobre o lucro líquido, referente ao ano de 1989, com fundamento no art. 35 da Lei nº 7.713, de 22.12.88, e os acréscimos legais cabíveis.

Regularmente intimada, a contribuinte impugna a exigência fiscal (fls. 19/22), onde alega em síntese que:

- a renda tida como distribuída não está disponível, não podendo o contribuinte dispor do lucro apenas porque foi apurado. Tal fato é uma ficção gerada pelo art. 35 da Lei nº 7.713/88, a qual é incompatível com o artigo 43 do Código Tributário Nacional - CTN, que por ser norma de hierarquia superior (Lei Complementar) aquela se sobrepõe;

- conforme o mesmo art. 43 do CTN, a renda ou proventos de qualquer natureza têm, como fato gerador, a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica, o que não ocorreu no caso presente;

- nos termos do disposto no art. 153, parágrafo 2º, inciso I, da Constituição Federal, o imposto sobre a Renda

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº: 13963/000.034/92-12

ACORDAO Nº: 104-10.827

deve obedecer ao critério da progressividade, quando o art. 35 do diploma legal questionado desconsidera esta obrigatoriedade ao impor uma alíquota única de 8%, incidente sobre o lucro líquido, independentemente do montante que for apurado;

- insurge-se, ao final, contra a utilização da TRD na correção monetária do crédito tributário apurado, por ser a mesma considerada como taxa de juros remuneratórios.

A fiscalização manifesta-se à fls. 25, definindo que "todos os argumentos expendidos pela impugnante estão além das soluções relacionadas com o processo administrativo fiscal, no sentido de explicitar razões fáticas e de aplicação da lei em seu âmbito", razão porque opina pela manutenção do feito.

A autoridade julgadora singular manteve o lançamento na íntegra, sob as seguintes razões (fls. 28/30):

- ao questionar o lançamento, por entendê-lo em desacordo com as normas constitucionais e tributárias, o contribuinte desviou a discussão para um tema cuja apreciação está além do nível administrativo, por falta de competência;

- quanto à TRD - Taxa Referencial Diária, esclarece que a mesma não está sendo exigida como atualização monetária, e sim como juros, perfeitamente ajustada às normas legais.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº: 13963/000.034/92-12

ACÓRDÃO Nº: 104 10.827

Cientificada da decisão monocrática em 05.09.92, a contribuinte recorre, tempestivamente, a este Primeiro Conselho, onde reitera, inconformada, as mesmas razões aludidas na peça impugnatória (fls. 32/37). Nada mais acrescenta em sua defesa.



é o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

5

PROCESSO Nº: 13963/000.034/92-12

ACORDAO Nº: 104-10.827

V O T O V E N C I D O

Conselheiro SÉRGIO MURILO MARELLO, Relator. "Ad Hoc"

O recurso é tempestivo, dele conheço.

Conforme relatado, a tributação objeto deste processo é o IRF sobre o lucro líquido apurado pela pessoa jurídica no encerramento do período base, independentemente da sua efetiva distribuição. Esse imposto, sobre o lucro líquido, foi instituído pelo art. 35 da Lei nº 7.713/88.

A recorrente, irresignada, contesta, no recurso voluntário, a inconstitucionalidade do lançamento, tanto do Imposto sobre o Lucro Líquido - ILL quanto da TRD aplicada sobre o crédito tributário apurado.

Quanto à essência do mérito, dois aspectos devem ser considerados, o primeiro é o lançamento do IRF sobre o lucro líquido, conforme dispõe o art. 35 da Lei nº 7.713/88. Entendo que, nesse caso, a tributação deve ser mantida, por ser simples aplicação direta da Lei tributária vigente, e que a recorrente não logrou comprovar, nos autos, a retenção e o recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte - IRF sobre o lucro líquido.

O segundo aspecto a considerar é a aplicação da TRD, não como indexador monetária, ainda que excludentes os juros



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO Nº: 119.631/000-0.34/92-12

ACÓRDÃO Nº: 104 10.822

moratórios regulamentares, no período compreendido de fevereiro a julho de 1991. Entendo que o art. 99 da Lei nº 8.177, de 01 de março de 1991, não explicita claramente que a aplicação da TRD se dará sob a forma de juros moratórios, dando margem a interpretação divergente sobre a qualidade da exigência, se encargo ou atualização monetária.

Ademais, a partir da edição da Lei nº 8.218/91, que em seu artigo 30 deu nova redação ao art. 99 da Lei nº 8.177/91, é que a aplicação da TRD ficou objetivamente definida como juros de natureza moratória, "in verbis":

"Art. 30 - O "caput" do art. 99 da Lei nº 8.177, de 19 de março de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

- Art. 99 - A partir de fevereiro de 1991, incidirão juros de mora equivalentes à TRD sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, com a Seguridade Social, com o Fundo de Participação PIS-Pró-ET, com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e sobre os passivos de empresas concordatárias, em falência e de instituições em regime de liquidação extrajudicial, intervenções e administração especial temporária." (grifei)

Entendo, pois, que a TRD deve ser aplicada, como juros moratórios, apenas a partir da vigência desse dispositivo legal, não sendo cabível a sua cobrança no período de fevereiro a julho de 1991.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

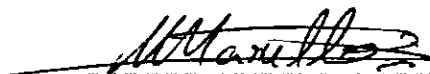
7

PROCESSO Nº: 13963/000.034/92-12

ACÓRDÃO Nº: 104-10.827

Nessa ordem de juízo, voto no sentido de que seja provido parcialmente o recurso, para excluir a cobrança da Taxa Referencial Diária - TRD no período compreendido entre os meses de fevereiro a julho de 1991.

Brasília-DF., em 18 de Outubro de 1993



SÉRGIO MURILO MARELLO

-

RELATOR "AD HOC"

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**

PROCESSO Nº 13963/000.034/12

ACORDÃO Nº 104-10.827

VOTO VENCEDOR

Conselheiro **EVANDRO PEDRO PINTO**, Redator Designado.

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

É o faço da parte do seu voto que, negando aplicação ao art. 30 da Lei nº 8.218, de 27/08/91, que deu nova redação ao art. 99 da Lei nº 8.177, de 19 de março de 1971, exclui do lançamento a cobrança de juros de mora, com base na Tabela 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 27/08/91, não poderia, como o fez em seu art. 30, ao dar nova redação ao art. 99 da Lei nº 8.177, de 19 de março de 1971 (MP nº 271/91), fazer retroagir, a fevereiro de 1991, a cobrança de juros de mora equivalente à TRD. É 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 o título de juros de mora, até esta data. Este, resumidamente, a posição adotada no voto do eminente relator.

A Medida Provisória nº 291, de 31 de janeiro de 1991, que altera a eficácia de lei a partir de sua publicação (art. 62 e art. 104 do texto da Constituição Federal), estabelece:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**

PROCESSO Nº 13923/000.034/12

ACÓRDÃO Nº 109-10.827

"art. 99. 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 19 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 de 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 juros de meio por cento), conforme seus arts. 18 e 12.

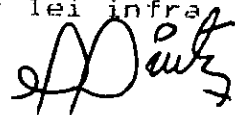
Contra essa inovação gravosa, tanto quanto ao saldo devedor, quanto às prestações dos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, foi impetrada, junto ao Supremo Tribunal Federal, Ação Direta de Inconstitucionalidade, sob o fundamento de que os dispositivos constantes dos arts. 18 e parágrafos 19 e 49; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; 24 e parágrafos contrariam o disposto no art. 59, 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. 59, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infra-



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**

PROCESSO Nº 13763/000-034/12

SERDAO Nº 104 10.892

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.

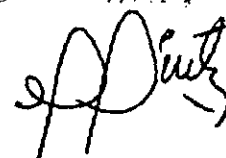
Ocorrencia, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade 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.

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 12 de março de 1991."

Faz-se esta decisão, que nega à IR 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 Medida Provisória nº 298, de 29 de julho de 1991, convertida na Lei nº 8.218/91, que estabeleceu:

"Art. 39. Sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, bem como para com o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, incidirão:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13963/000.034/12

CORDAO Nº 104 10.827

1 - 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 do seu efetivo pagamento.

(...)"

E, no seu art. 30, prescreveu:

"O "caput" do art. 9º da Lei nº 8.177, de 19 de março de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 9º. A partir de fevereiro de 1991, incidirão juros de mora equivalentes à TRD sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, com a Seguridade Social, com o Fundo de Participação FIS - 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 caso 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 cumprindo claro e meridiano dispositivo legal, cujas oportunidade, utilidade, conveniência, ou mesmo constitucionalidade, lhes é defeso examinar, aquilatar ou aferir, qualidades essas que, também, incompete 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, dando 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

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO Nº 1396,3 1000,034/12

REDAO Nº 104 10.10.72

ato do qual dissinto, não vislumbro qualquer lesão à Constituição na edição do art. 30 da Lei nº 8.218/91.

Com efeito, o art. 99 da Medida Provisória nº 294/91, convertida na Lei nº 8.177/91, diz, não somente, que a IRD 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 IRD sobre os débitos fiscais (ordenas: se a título de atualização monetária ou se a título de juros de mora, afastada a hipótese de sua incidência como multa de mora, etc), 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 IRD sobre aqueles débitos fiscais. À falta de melhor esclarecimento da norma, é verdade que a IRD foi aplicada, logo de início e antes da edição da Lei nº 8.218/91 (art. 1º), a título de correção monetária, acumulando-a com os juros de mora a 1% ao mês.

Por os lançamentos levados a efeito a partir de 1º de agosto de 1991, data da promulgação da Lei nº 8.218/91, somente tem sido aplicado a IRD a título de juros de mora, sem a incidência da correção monetária, por inexistência, desconhecida que estava a economia, por força daquela mesma Lei nº 8.177/91. E esta Câmara tem julgado, conformemente, no sentido de espurgar dos lançamentos, objeto de recursos que lhe tenham chegado ao conhecimento, os juros de mora de 1991, quando cobrados cumulativamente com a IRD.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO Nº 1.3963/000.034/12

CÓRDAO Nº 104 10.037

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 9 de agosto, definindo-o, finalmente, como juros de mora. Tratando-se, assim, de mera lei interpretativa e, como tal, suas disposições retroagiriam à data da lei objeto da interpretação, nos termos do art. 16, I, do Código Tributário Nacional, pois não se cogita, "ad casu" a aplicação de penalidade, mas de definir a natureza de um gravame já instituído anteriormente - a incidência da TRD - desde 04 de fevereiro de 1991, pela MP nº 294/91.

Portanto, a TRD não teve sua cobrança instituída a partir de 19 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 jurídica da TRD como juros de mora, incidentes desde 4 de fevereiro de 1991, adequando, assim, a sua cobrança à interpretação que lhe deu o Supremo Tribunal Federal, através doórdão cujo 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. Sem elas seriam 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 casos de não incidência tributária. Ora, bastaria ao legislador estabelecer a incidência



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 13963/000.034/12

CERDAO Nº 104-10.827

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 igualdade da tributação.

Assim, se a lei tributária instituísse - 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 incidência instituída não alcançaria os velocípedes ou os rádios. E, 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, 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 seja à chamada voracidade fiscal. É mera questão de técnica legislativa, ou de legítima preocupação política, mas que, a rigor, espida 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, p. 59, pag. 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,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

15.

PROCESSO Nº 13923/000.034/12

CÓRDAO Nº 104 10.027

nos termos do art. 99 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 do Corte Suprema, através da chamada interpretação conforme a Constituição.

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 278, 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. 99, já estabelecia:

"Art. 99. 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, repellido pelo art. 99 da lei nº 8.177, de 19 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 Financiamento (SFH e SFN), com cláusula de atualização monetária pela variação da UFR, da UIR, do Salário Mínimo ou do Salário Mínimo de Referência, passam a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados, pela taxa



PROCESSO Nº 1.573.000/034-12

ACÓRDÃO Nº 104-10.827

aplicável à remuneração básica dos depósitos de Poupança, com data de aniversário no 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 de IR, naqueles contratos de direito privado como atualização monetária, proclamando, por outro lado e em virtude disso mesmo, a sua validade de juros remuneratórios. E, não sendo índice de correção monetária, mas taxa de juros, não a este título (juros remuneratórios) poderia ser cobrada a IR no caso concreto "sub índice" - conclui-se -, visto que, tratando-se de ato jurídico de natureza privada (contrato de financiamento da casa própria - não poderia a lei alterar os termos de 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 do determinado período, da variação do preço de certos bens (mercadorias, serviços, salários, etc.), para a revisão do pagamento das obrigações que deverá ser feita na medida dessa variação. Quando essa revisão é convenionada pelas partes temos cláusula de escala móvel, também denominada cláusula número-índice, que

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 1.372.370/000.034/12

DAO Nº 104 10.1927

ARNOLD WARD ("A Cláusula de Escala Móvel", pág. 77, nº 45, Max Limonad, São Paulo, 1956), com base na doutrina corrente, define como "aquela que estabelecer 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 prefixados 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 esse 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 preço - 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 e prêmios sobre títulos públicos federais, estaduais ou municipais), a primeira, e fazendo-o prefixado uma taxa de expurgo único (2% a título de juros - que variam de banco para

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 13963/000.034/12

ACÓRDÃO Nº 104-10.827

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 (a 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:

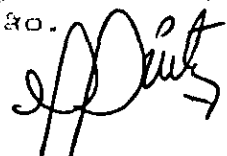
I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive;

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 19, mantida a periodicidade mensal para remuneração.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO Nº 13263/000.034/12

ORDAO Nº 104 10.10.22

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 IRD 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 constitucionalidade daqueles dispositivos referidos na Emenda citada anteriormente - e não a inconstitucionalidade do art. 9º da Lei 8.177/91, que nos interessa - para afirmar não poder a IR ser aplicada aos contratos de financiamento de casa própria - STF - por se tratar de índice de correção monetária, reafirmando - por outro lado - a sua natureza de juros remuneratórios. E a esse título não pode ser aplicada. Apenas contratos de direito privado em abrangência incipiente de ato jurídico perfeito.

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

Sendo de natureza pública a obrigação tributária, o fato dela decorrente se funda na lei. Isto é, *compulsório*.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº 1.3963/000.034/12

ORDAO Nº 104-10.022

O Código Tributário Nacional, por seu turno, outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os débitos 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, entendo-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 6.177, em virtude do que sou porque se neque provimento também quanto à sustentação recursal de excluir do lançamento a incidência de juros de mora, com base na TRD, de fevereiro a julho de 1991.

É o meu voto.

Brasília-DF., em 18 de outubro de 1993


EVANDRO PEDRO PINTO

RELATOR DESIGNADO