



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo N.º 0168-008.504/82-94

AMB

Sessão de 02 de agosto de 1984

ACORDAO N.º -----

Recurso n.º RP/201-0.099

Recorrente FAZENDA NACIONAL

Recorrid PRIMEIRA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Sujeito Passivo: UNIBANCO-UNIÃO DE BANCOS BRASILEIROS S.A.

R E S O L U Ç Ã O Nº CSRF/02-0.003

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela FAZENDA NACIONAL.

RESOLVEM os Membros da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 02 de agosto de 1984

AMADOR OUTERELO FERNÁNDEZ - PRESIDENTE

LOURIERDES FIUZA DOS SANTOS - RELATOR

LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: FERNANDO NEVES DA SILVA, HAMILTON DE SÁ DANTAS, JOSÉ FAÇANHA MAMEDE, TERESO DE JESUS TORRES, SEBASTIÃO BORGES TAQUARY e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo N.º 0168-008.504/82-94

Recurso n.º: RP/201-0.099
Acórdão n.º: Resolução n.º CSRF/02-0.003
Recorrente: FAZENDA NACIONAL
Sujeito Passivo: UNIBANCO - UNIÃO DE BANCOS BRASILEIROS S.A.

R E L A T Ó R I O

A FAZENDA NACIONAL, através do seu Procurador-Representante, junto à 1ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes, apela para esta Câmara Superior de Recursos Fiscais da decisão daquele Colegiado, o qual, pela maioria dos seus membros, deu provimento ao recurso do sujeito passivo.

A decisão recorrida está consubstanciada no Acórdão número 61.269. Nela, a maioria entendeu não ter ocorrido o fato gerador do imposto em operações de compra e venda de Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional (ORTN).

As operações em causa foram, assim, descritas pelo BANCO CENTRAL DO BRASIL:

1. UNIBANCO adquire a vista ORTN de distribuidora ou corretora de títulos e valores mobiliários.
2. Vende as ORTN, a prazo, a cliente, recebendo em garantia uma nota promissória.
3. O cliente vende a vista, as ORTN, a corretora ou distribuidora do GRUPO UNIBANCO, por valor inferior ao de aquisição.
4. A corretora ou distribuidora do Grupo vende a vista as ORTN ao primitivo detentor dos títulos.

Essas operações são realizadas em seqüência, com defasagem de, no máximo, um dia entre o primeiro e o último negócio. Ao fi

segue

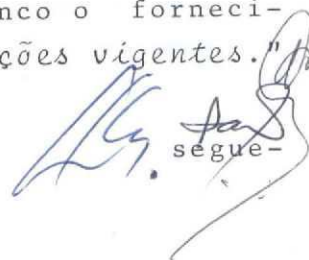
final da sequência de operações, retornados os títulos à posse do primitivo detentor, resta, tão-somente, a dívida contraída pelo cliente junto ao UNIBANCO.

Entende o BACEN que o sujeito passivo, através do mecanismo adotado (operações de compra e venda de ORTN), encobriu a verdadeira operação realizada, ou seja, operação de crédito (empréstimo) fugindo, dessa forma, à incidência do imposto.

A maioria da Câmara recorrida entendeu não se ter caracterizado a ocorrência do fato gerador, uma vez que não ficou demonstrado que o sujeito passivo houvesse entregue valor ao cliente ou que o tivesse posto à disposição dele. Invoca normas constitucionais, dispositivos do Código Tributário Nacional e a doutrina corrente sobre o princípio da legalidade e as teorias do fato gerador e da tipicidade legal. Conclui, então, que no caso em exame não se verificaram os pressupostos legais para cobrança do imposto. Entendeu, da mesma forma, não ter havido uso impróprio ou inadequado de formas jurídicas, visto ser normal, para os bancos comerciais, a compra e venda de ORTN, o que se faz mediante contratos da espécie.

Diz, ainda, o relator que, sob o ponto de vista econômico, pode até admitir "que o resultado final equivale à concessão de empréstimo, pela recorrente, aos adquirentes". Não vê, entretanto, no caso a situação de fato que caracterizasse o fato gerador, como exigido no CTN, e finaliza: "Parece-me, data venia, que estamos diante de uma elisão, ou seja, de um procedimento lícito pelo qual se evita a caracterização do fato previsto na lei como fato gerador da obrigação tributária, permitindo ao contribuinte a economia do imposto."

O recorrente não dá guarida à hipótese de elisão, firmando-se nos termos do relatório de inspeção (peça fiscal) que qualifica a operação como simulação para possibilitar ao banco o fornecimento de recursos aos seus clientes "burlando restrições vigentes."

 segue-

Observa, a seguir, que não compete ao Conselho apreciar litígios que versem sobre infrações à legislação que rege os limites de expansão. A matéria seria estranha ao seu conhecimento não fosse o resultado paralelo, de evasão tributária.

Admite, então, a possibilidade, no sistema de direito tributário brasileiro, da prática da elisão tributária via escolha de forma jurídica menos onerosa, ou, como no caso, sem ônus algum. Acrescenta, porém, *"Todavia, face à existência de norma legal como a do art. 118, I, do CTN, que permite desprezar a aparência para buscar os negócios jurídicos subjacentes, é sempre necessário verificar se se trata de elisão ou de simulação."* E, se assim não fosse — pondera — a simulação seria, sempre, considerada como escolha de caminho menos oneroso. O que, por outro lado, tornaria inútil a existência do artigo 118 no contexto do CTN.

Adiante, invoca doutrina abraçada pelo relator do julgado recorrido, citando-a quanto ao conceito de fraude, que entende ajustada à espécie dos autos, visto como essa, sob a forma de simulação, *"é daquelas que 'modificam as características essenciais do fato gerador', de forma tal que, do fato, nenhuma obrigação tributária nasce."*

Ainda em relação à mesma doutrina, transcreve trecho da obra citada pelo relator para mostrar que o sistema de direito tributário brasileiro admite a categoria jurídica do *abuso de formas*. Conclui afirmando que, no caso, o sujeito passivo utilizou-se de formas inadequadas e não de formas alternativas, menos onerosas, como decidiu a maioria da Câmara recorrida.

O sujeito passivo manifestou-se com as contra-razões expostas a fls. 67/75.

Após historiar os fatos, passando pela decisão recorrida, que comenta, aborda os termos do recurso especial. Sublinha, de início, que o fundamento do recurso especial é uma suposta eva-

segue -

evasão fiscal. E suposta porque houve "mera presunção do BANCEN, inferida a partir da existência de limite operacional a ser observado pelos bancos comerciais para a concessão de crédito." Foi, no seu entendimento, a partir dessa inferência, que o BACEN presumiu que o banco estava com limite operacional esgotado.

Comenta, a seguir, a afirmação do recorrente de que não compete ao Conselho apreciar questões relativas a infrações no campo dos limites de expansão de crédito, mas que, no caso, o recurso podia ser conhecido quanto à questão tributária envolvida.

O sujeito passivo nega a existência de questões de ordem tributária. Dessa forma, ao caso aplica-se a legislação específica (Lei nº 4.595/64). Discorre longamente, com citações de legislação e doutrina, para firmar-se no não cabimento de apenação pela legislação fiscal de infração que, se existente, é regulada por outro tipo de norma.

Insiste em que usou forma adequada para o negócio realizado e que "o fisco não pode influir na estruturação jurídico-privada dos negócios do contribuinte, para provocar ou exigir maior tributação."

Ressalta que o BACEN não fundamentou a alegação, ainda que por indícios veementes, de que o limite operacional do banco estava esgotado. Que negócios jurídicos como os da espécie são normais e corriqueiros no mercado e que tais negócios jamais sofreram restrições por parte do Conselho Monetário Nacional.

É o relatório.



VOTO DO RELATOR, CONSELHEIRO LOURIERDES FIUZA DOS SANTOS

Para prosseguimento do exame deste procedimento fiscal, entendo necessário que sejam juntados aos autos os seguintes esclarecimentos, em relação a cada uma das transações que foram objeto da ação fiscalizadora do BACEN:

- datas das correspondentes operações de compra e venda dos títulos e respectivo valor;
- nomes dos intervenientes: compradores e vendedores; e
- descrição da sequência de operações.

Deverão ser juntados, também, os documentos representativos das operações, v.g., boletos, notas de compra e venda, contratos. Se possível, informar os números dos títulos.

Nessa conformidade, em preliminar ao exame do mérito, voto no sentido de converter o julgamento em diligência a fim de que o BANCO CENTRAL DO BRASIL promova a prestação desses esclarecimentos.

Sala das Sessões, em 02 de agosto de 1984

LOURIERDES FIUZA DOS SANTOS