



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Recurso nº : 121.450
Matéria : IRPJ E OUTROS - 1º E 2º SEMESTRES DE 1992, 1993 E 1994.
Recorrente : MILBANCO S/A. (EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL)
Recorrida : DRJ em BELO HORIZONTE/MG
Sessão de : 15 de agosto de 2000
Acórdão nº : 103-20.354

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - CONTRATOS DE MÚTUO NÃO ESCRITURADOS - A presunção de omissão de receitas, quando não autorizada por lei, deve estar fundada em elementos sólidos capazes de levar ao convencimento da ocorrência do fato gerador com segurança e certeza, determinando com precisão a base impositiva, sob pena de invalidar o lançamento.

OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS - DESPESAS INCORRIDAS - REGIME DE COMPETÊNCIA - As despesas com pagamentos de tributos são dedutíveis, quando incorridas em obediência ao regime de competência, conforme disposição expressa do artigo 16 do Decreto-Lei nº 1.598/77, sob pena de desfigurar o lucro apurado.

OMISSÃO DE RECEITAS - IMPUTAÇÃO À INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DE RECEITAS AUFERIDAS EM OPERAÇÕES NO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS, REALIZADAS PELO PRÓPRIO BANCO, COMO SE FOSSE CORRETORA - Configurado que a instituição atuou de forma irregular, como se fosse Sociedade Corretora, intermediando aplicações no mercado de renda variável, associada à inequívoca e irrefutada constatação de ter sido ela a única responsável por bancar as operações, autoriza considerar que os ganhos líquidos repassados aos supostos aplicadores constituam receita subtraída à tributação.

DESPESAS OPERACIONAIS - EXCESSO DE PROVISÃO PARA CRÉDITOS DE LIQUIDAÇÃO DUVIDOSA E BAIXA DE CRÉDITOS INCOBRÁVEIS CONTRA A PROVISÃO - Em relação ao período-base de 1992 e até 31/03/1993, a dedutibilidade da provisão para fazer face a créditos de liquidação duvidosa, constituída por instituição financeira, está condicionada à rigorosa observância da Resolução BACEN nº. 1.748 de 1990, c/c a IN RF nº. 105 de 1990.

A partir de abril do ano calendário de 1993, a dedutibilidade da provisão está condicionada à observância da IN SRF nº. 46 de 12/04/1993, e da IN SRF nº. 80 de 24/09/1993.



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

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

No ano calendário de 1992 e até março do ano calendário de 1993, o tratamento tributário da baixa de créditos incobráveis contra a provisão para créditos de liquidação duvidosa é o estabelecido nos itens III, IIIa, V, VI e VII da Portaria MF nº. 450 de 1976. A partir de abril do ano calendário de 1993, o tratamento tributário é o estabelecido no artigo 62 das IN's SRF nºs. 46 e 80 de 1993.

DESPESAS OPERACIONAIS - PREJUÍZOS EM OPERAÇÕES COM TÍTULOS DE RENDA VARIÁVEL - Prejuízos nas operações com títulos e valores mobiliários relacionadas a contratos de mútuo de ações e ouro. Tendo em vista que a necessidade, a usualidade ou normalidade da despesa, aquilata-se na acepção de sua essencialidade para promoção, viabilização e consecução do negócio do contribuinte, o fato de a instituição financeira, deliberadamente, incorrer em custos com captação de recursos no mercado de renda variável, em valores superiores, tanto à inflação do período, quanto ao rendimento médio efetivo auferido na aplicação desses recursos, descaracteriza os referidos requisitos de dedutibilidade.

Prejuízo em operações diversas com títulos e valores mobiliários.

Afiguram-se indedutíveis os prejuízos decorrentes de operações realizadas com artificialismo no mercado de valores mobiliários, por ensejarem ofensa aos preceitos de normalidade, usualidade ou normalidade.

IMPOSTO SOBRE A RENDA VARIÁVEL - DIFERENÇAS VERIFICADAS EM GANHOS LÍQUIDOS - Em face da glosa dos prejuízos verificados no ano-calendário de 1993, cabível a exigência de insuficiência do imposto sobre ganhos líquidos de renda variável, decorrente do refazimento da base de cálculo.

OUTROS RESULTADOS OPERACIONAIS - GLOSAS DE VARIAÇÕES MONETÁRIAS PASSIVAS - Se não prevista em dispositivo contratual, não constitui direito subjetivo da autuada a apropriação de variação monetária passiva sobre obrigações assumidas em operações com contratos de mútuo de ações e ouro.

LANÇAMENTOS DECORRENTES - IRRF - CSLL - Respeitando-se a materialidade do respectivo fato gerador, a decisão prolatada no processo principal será aplicada aos processos tidos como decorrentes face à íntima relação de causa e efeito existente entre eles.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

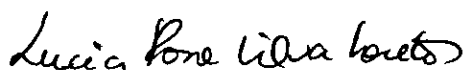
Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MILBANCO S/A. (EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL).

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos REJEITAR as preliminares de nulidade suscitadas; no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso: para: 1) IRPJ- excluir da tributação as importâncias de Cr\$ 3.287.551.181,46 (Cr\$ 71.000.000,00 + Cr\$ 3.216.551.181,46), no primeiro semestre de 1992; Cr\$ 6.698.039.973,89; no segundo semestre de 1992; e Cr\$ 12.551.353.797,00; no ano-calendário de 1993, vencidos os Conselheiros Victor Luís de Salles Freire e Cândido Rodrigues Neuber que proviam a maior para excluir da tributação, as verbas autuadas no subitem 3.1 do auto de infração, integralmente (despesas indedutíveis - exações sub-judice); e 2) ajustar as exigências reflexas do IRF e da Contribuição Social ao decidido em relação ao IRPJ, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Deixou de votar o Conselheiro Neicyr de Almeida por não ter assistido a leitura do relatório. A contribuinte foi defendida pela Dr^a Cybelle de Araújo Ramos, inscrição OAB/MG nº 73.802.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


LÚCIA ROSA SANTOS SILVA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 11 JUL 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, MARY ELBE GOMES QUEIROZ MAIA (Suplente Convocada). ANDRÉ LUIZ FRANCO DE AGUIAR, SILVIO GOMES CARDOZO e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Recurso nº : 121.450
Recorrente : MILBANCO S/A.

RELATÓRIO

MILBANCO S/A. (EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL), pessoa jurídica já qualificada nos autos, recorre a este Conselho de Contribuintes com o objetivo de ver reformada a decisão prolatada pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte-MG, que manteve, em parte, as exigências fiscais consubstanciadas nos autos e infração relativos ao IRPJ (fls. 03/38), IRRF (fls. 52/61) e CSLL (fls. 62/79), e cancelou os autos de infração relativos ao PIS (fls. 39/45) e COFINS (fls. 46/51).

A exigência fiscal teve origem em fiscalização levada a efeito no domicílio da contribuinte e culminou com a lavratura dos autos de infração em virtude das seguintes irregularidades, verificadas nos dois semestres de 1992 e no ano-calendário de 1993, conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal e Termo de Verificação Fiscal:

1. Omissão de Receitas
 - 1.1. Omissão de receitas caracterizada pela não contabilização de contratos de mútuo de ações e ouro.
 - 1.2. Omissão de receitas caracterizada por receitas auferidas em operações no mercado de valores mobiliários em que a interessada atuou como corretora.
2. Custos, despesas não dedutíveis - provisões não autorizadas.
 - 2.1. Excesso de provisão para créditos de liquidação duvidosa.
3. Custo, despesas operacionais indedutíveis.
 - 3.1. Impostos e contribuições discutidos judicialmente e as correspondentes variações monetárias passivas, deduzidos indevidamente como despesas operacionais.
 - 3.2. Prejuízos em operações com títulos de renda variável - glosa de despesas operacionais decorrentes de operações de mútuo com valores mobiliários, por não atender aos pressupostos de necessidade, usualidade ou normalidade.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

4. Glosa de variações monetárias passivas excedentes das ativas apropriadas sob contrato de mútuo.
5. Insuficiência de receitas de correção monetária e juros relativos a contratos de mútuo de títulos e valores mobiliários de competência dos meses de janeiro e fevereiro de 1993 somente apropriados ao resultado em julho de 1993.
6. Imposto sobre Renda Variável – diferenças verificadas na apropriação de ganhos líquidos em operações com títulos e valores mobiliários.
7. Multa por atraso na entrega da declaração de rendimentos do exercício de 1993, ano-calendário 1992, calculada com base no imposto apurado no Auto de Infração.

Inconformada com a exigência fiscal, a interessada ingressou tempestivamente com a impugnação de fls. 458/481, acompanhada dos documentos de fls. 482/498 e dos anexos de números 1 a 10, apresentando as razões de defesa assim sintetizadas na decisão de primeira instância:

I. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA

1.1. OMISSÃO DE RECEITAS - FALTA DE RECONHECIMENTO DE CONTRATO DE MÚTUO

ITEM III DA IMPUGNAÇÃO

Com relação a esta matéria, às fls. 467/468 da peça impugnatória, o defendente refuta a autuação ao argumento de que:

. O contrato de mútuo 422762 de 05.05.92, tendo como mutuante Arthur Souto Maior Filizzola e como mutuário a Milbanco, filial Rio de Janeiro, foi concretizado e registrado contabilmente na filial e, as ações objeto da operação foram vendidas conforme nota de corretagem nº 43.423;

. o contrato de mútuo nº 422952 de 05.05.92, do mesmo mutuante, cujo mutuário foi a Milbanco matriz, não foi concretizado, apesar de registrado em cartório;

. a instituição possui um único patrimônio líquido no qual são aglutinadas matriz, agências e filiais.

1.2. RECEITA AUFERIDA EM OPERAÇÕES REALIZADAS PELO PRÓPRIO MILBANCO, COMO SE FOSSE CORRETORA, NO MERCADO DE VALORES



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

MOBILIÁRIOS.
ITEM V DA IMPUGNAÇÃO

Em relação a esta matéria o impugnante inicia suas razões reportando-se à documentação acostada no "Conjunto Probatório e Descritivo nº 03" e a 23 documentos acostados na parte final do "Conjunto Descritivo e Probatório nº 09".

.Em seguida, refuta o entendimento do Fisco de que a Instituição teria atuado no mercado como sociedade Corretora, argumentando que uma das características de uma sociedade corretora é o acesso direto aos pregões das Bolsas de Valores;

.A esse respeito alega que, nos casos apontados no Termo de Verificação Fiscal, a Instituição sempre atuou como intermediador de negócios em Bolsas para carteira própria de clientes, por meio de uma sociedade corretora, chamada de correspondente, inclusive a entidade corretora do próprio grupo, da mesma forma que as distribuidoras de títulos e valores e outros bancos operam no mercado;

*.reporta-se, ainda, a esclarecimento contido na página 1, do "Conjunto nº 03", onde afirma estar demonstrada a razão que levou o Milbanco a praticar ditas operações;
. alega que as notas de corretagem do período versado no auto de infração encontram-se anexadas como conjunto de provas nos "Adendos" nºs. 03 A, 03 B, 03 C, 03 D e 03 E, provas estas que, a seu ver, refutam a exigência;*

.destaca, na peça impugnatória, esclarecimento contido na página 2 do "Conjunto 03", onde afirma "que em nenhum momento a Milbanco Corretora de Câmbio e Valores S.A., assim como o Milbanco S.A., quiseram praticar ou intermediar qualquer tipo de operação em desacordo com a Lei e com os regulamentos". "Não houve a intenção de executar uma prática sistemática de liquidação por meio de outros corretores. O que de fato se pretendia é agilizar e aumentar a sua presença neste segmento operacional, inclusive com o aproveitamento do banco. "Na verdade o banco e a corretora procuraram realizar o que pode chamar de operações piloto ou balão de ensaio, para entrar nesta modalidade de operação",

.critica suposto equívoco dos autuantes quanto à utilização da terminologia EXTRA-CAIXA que, segundo alega, em linguagem contábil significaria toda movimentação que não transita pelo caixa. No entanto toda a movimentação em questão teria sido registrada nas rubricas adequadas do Livro Diário;

.prossegue, afirmando que na página 34 do Termo de Verificação fiscal teriam os autuantes, ao indicarem o mecanismo de contabilização daquelas operações, deixado claro que as contas debitadas e creditadas não envolveram operações de caixa. Porém, teriam cometido uma impropriedade que modificaria a natureza e o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82

Acórdão nº : 103-20.354

resultado da operação. Assim, por exemplo, a conta 1.8.4.30 - devedores contas liquidações pendentes, inicialmente recebe o débito, que registra os valores das compras e não das vendas como mencionado e a conta 4.9.5.30 credores contas liquidações pendentes, inicialmente recebe o crédito, que registra os valores das vendas a não das compras como mencionado. Todas as movimentações ao inverso das supra citadas, registra a liquidação. Conclui informando estar anexando cópias do elenco de contas do COSIF;

.reporta-se ao primeiro parágrafo da página 36 do Termo de Verificação Fiscal, para asseverar que "todas as operações citadas, sem nenhuma exceção, foram desembolsadas pelos clientes conforme fazem prova os extratos de contas correntes anexadas no Conjunto 03";

.quanto ao segundo parágrafo da página 36, destaca que, "atuou como intermediador de operações realizadas em Bolsas de Valores e não como sociedade corretora. Tanto que, em relação ao cadastro de clientes, os números identificadores de clientes apostos no livro de comitentes é o mesmo número das contas correntes bancárias. Portanto, teriam sido utilizadas as mesmas informações cadastrais da Milbanco Corretora, que faz parte do conglomerado Milbanco e, no seu conceito, "o cliente é único em todo conglomerado";

.informa estar anexando 17 (dezesete) "Declarações" firmadas por alguns dos clientes que utilizam o Milbanco S.A. para intermediar operações;

.reporta-se aos parágrafos terceiro, quarto, quinto e sexto da página 37 do Termo de Verificação Fiscal, argumentando que, em relação às taxas cobradas e aos prazos utilizados, os esclarecimentos constam das folhas 6/7 do "Conjunto Probatório nº 03";

.diz que os esclarecimentos sobre as operações da empresa UCAR CARBON, e os relacionados com o oitavo parágrafo da página 37, constam da página 8 do "Conjunto 03";

Conclui, afirmando que demais argumentos, análises críticas, esclarecimentos e documentos relacionados com as páginas 33 a 42 do Termo de Verificação Fiscal, encontram-se descritas e/ou anexadas ao "Conjunto 03" Termos em que, propugna pela insubsistência da exigência.

2. CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS - PROVISÕES.

2.1. EXCESSO DE PROVISÃO PARA CRÉDITOS DE LIQUIDAÇÃO DUVIDOSA. ITEM VI DA IMPUGNAÇÃO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Em relação a esta matéria a contestação divide-se em sete subtítulos, como segue:

.Sob o subtítulo de "Fundamentos da acusação" o dependente transcreve excertos da fundamentação dos autuantes constantes do Termo de Verificação Fiscal,

.sob o subtítulo de "Correção dos procedimentos adotados pelo banco", o defendente diz estar apensando, sob o número de ordem 01, um conjunto de exposição explicativa e documentos probatórios, onde, a seu ver, estariam rebatidas as afirmações elencadas nos itens reproduzidos do Termo de Verificação Fiscal;

.alega que cumpriu a legislação que vigorava à época, sucessivamente, a IN 105/90 (até abril de 1993), a IN 46/93 (de maio a setembro de 1993) e a IN 80/93 (de outubro a dezembro de 1993) era bem clara quanto aos procedimentos que deveria adotar, inexistindo, portanto, a irregularidade apontada;

.contrapõe a conclusão dos autuantes que, às fls. 47/48 do TVF, após haver procedido à análise da documentação apresentada e da escrituração contábil, determinaram percentuais que entenderam extrapolar os limites permitidos;

.argumenta que os percentuais determinados pelos autuantes estariam comparando despesas com saldos de operações de crédito, o que, a seu ver, não é o que diz a IN nº 105/90 que acatava a constituição das provisões conforme artigo 9º da Resolução nº 1.748 de 1990 do Banco Central;

Segundo afirma, referida norma determina a comparação do saldo percentual encontrado com base nas perdas dos últimos três anos, com o saldo da rubrica de provisão para operações de crédito duvidosos. Acrescenta que suas memórias de cálculo, do período compreendido entre maio e dezembro de 1993, anexadas aos autos, demonstrariam e comprovariam a exatidão desses cálculos;

.diz que, na página 28 do TVF, quando os autuantes informam que "deve ser esclarecido que os saldos do grupo contábil 'operações de crédito' utilizados como divisores nos cálculos dos percentuais acima apresentados foram considerados pelo seu valor total, não deduzidos os valores dos créditos oriundos de operações garantidas com reserva de domínio ou alienação fiduciária e as operações com garantia real", teriam incorrido em equívoco, porque esta postura aplica-se à base de cálculo, definida no artigo 5º da IN 46/93 e artigo 4º da IN 80/93) e não à formação do percentual calculado com base nas perdas dos últimos três anos;

.afirma que o Banco Central em nenhum momento teria apontado excesso de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

provisão para créditos de liquidação duvidosa e de baixa como prejuízos, mas sim insuficiência, em alguns casos;

.diz estar apresentando no "Conjunto nº 01" críticas explicativas e expositivas sobre todos os itens relacionados com as provisões sobre devedores duvidosos e solicita que referido conjunto seja acolhido como se estivesse integralmente transcrito na impugnação, para surtir todos os efeitos;

.sob o subtítulo "Glosas em duplicidade - prática ilegítima de 'bis in idem'", alega que muitos dos valores provisionados, como é o caso de REPLAN Engenharia e Construções Ltda., Depósito de Confeções Pinheiro Cavalcante Ltda., LM Favoretto Sociedade Comercial Ltda., Brás American Mineração S.A., Emitaq Construtora Ltda. e Maromba Industrial Ltda., já foram objeto de glosa em Autos de Infração lavrados em 30.04.97, que passaram a constituir o processo nº 10680.003225/97-84, configurando ato ilegítimo de 'bis in idem';

.sob o subtítulo "Fundamentações das demais provisões" argumenta que no "Conjunto nº. 01" encontram-se as justificativas e fundamentos das provisões constituídas, que a seu ver são legítimas e insusceptíveis de autuação. Propugna pela insubsistência da glosa e pela admissão como parte integrante da impugnação dos dados e fatos contidos no "Conjunto nº 01";

.sob o subtítulo "Créditos em liquidação", destaca que estão incluídos neste tópico, além das provisões já objetos de levantamentos no processo nº. 10680.003225/97-84, créditos cuja provisão já havia sido estornada (CE nº 1079 de Emitaq Construtora Ltda.), os quais não poderiam ser objeto de glosa. Aduz que a documentação comprobatória consta do aludido "Conjunto nº 01";

.alega, ainda, que a provisão relacionada com o CG nº 392, de Indústria e Comércio de Roupas Franco-Brasileira S.A, já havia sido transferidos para a conta baixa com prejuízo, por força de normas do Banco Central e que a provisão relativa ao CGC nº 856 de Natco do Brasil Ltda., teve apenas parte da provisão utilizada, dentro dos limites da IN nº 80;

.sob o subtítulo "Créditos em atraso" informa que no "Conjunto descritivo e probatório nº 01", consta razões do provisionamento de 16 créditos ali mencionados;

.exemplifica com o item 1, relativo à Lacifer Com. de Ferros e Aços Ltda., cujo imóvel que garantia a operação foi dado em dação de pagamento e vendido pelo Milbanco S.A. em novembro/95, sendo que o resultado de sua alienação não foi o suficiente para a cobertura do saldo devedor, gerando um saldo residual que estaria sendo executado conforme correspondência de 02.05.97 constante dos documentos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

e planilhas referentes ao item 7 do Termo de Verificação Fiscal, página 263. Ante esta exposição, conclui que a constituição da provisão efetuada à época estava correta, posto que após a alienação da garantia (ocorrida em 1995) do contrato restou ainda saldo devedor;

.entende restar descaracterizada a glosa procedida de 50% para 20%, pois que o saldo devedor residual apurado com a venda do imóvel veio fortalecer ainda mais a posição da instituição de não ter considerado à época da provisão a garantia como suficiente para cobertura do saldo devedor;

.sob o subtítulo "Perdas indedutíveis", inicia informando que os esclarecimentos constam do "Conjunto descritivo e probatório nº 01", para, por fim, argumentar que determinadas perdas não teriam afetado o valor tributável do período, não obstante os autuantes teriam considerado insusceptíveis de admissão;

.exemplifica com o caso da perda indicada sob o nº 01 - Nprado Comércio e Indústria Ltda., argumentando que os autuantes estão glosando uma despesa que não afetou a base de cálculo do resultado tributável para o ano-base de 1992, e, sim, a base de cálculo de períodos anteriores;

.finalmente, propugna pela acolhida do conjunto descritivo e probatório anexo, tal como se a argumentação ali expendida estivesse inteiramente reproduzida na impugnação e, por via de consequência, a insubsistência da exigência.

3. CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS - DESPESAS INDEDUTÍVEIS.

3.1. IMPOSTOS, TAXAS E CONTRIBUIÇÕES NÃO DEDUTÍVEIS. ITEM I DA IMPUGNAÇÃO

O defendente dividiu a contestação relativa à esta matéria em cinco subtítulos, a saber:

Inicialmente, sob o subtítulo "1", insere um "Relatório dos fatos descritos pelo fisco", transcrevendo trechos da motivação dos autuantes constante do Termo de Verificação Fiscal.

.afirma que, considerando que depositou em Juízo os valores das contribuições para o FINSOCIAL, PIS, IRPJ, ILL, CSLL devidas no período-base de 1992, os autuantes entenderam que deveria ter adicionado tais valores no LALUR, para fins de apuração do Lucro Real, circunstância que, segundo suas próprias palavras, efetivamente, não ocorreu;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

.sob o subtítulo "A" sustenta a "Dedutibilidade de impostos e contribuições depositados em juízo, em decorrência de procedimento "sub judice", contrapondo a afirmação dos autuantes de que "a jurisprudência sobre a matéria (vigente para a época) estabelecia que somente seriam dedutíveis, como custos ou despesas operacionais, os impostos, taxas e contribuições que estivessem efetivamente pagos durante o exercício financeiro que corresponderem". Para tanto reporta-se à jurisprudência administrativa, transcrevendo 07 (sete) ementas de acórdãos do 1º Conselho de Contribuintes (Acs. nºs. 101-89.610/96, 103-16.138/96, 103-16.771/96, 101-88.659/96, 101-88.922/96, 101-89.047/96, 101-89.092/96);

.sob o subtítulo "B", o defendente sustenta a "dedutibilidade das variações monetárias correspondentes às parcelas "sub judice", dizendo que também aqui falece razão aos autuantes. Argumenta que, assim como até o advento da Lei nº 8.541/92, as importâncias relativas a impostos e contribuições depositados em juízo eram dedutíveis pelo regime de competência, as despesas e/ou receitas de variações monetárias vinculadas a tais depósitos obedeciam ao mesmo regime. Para tanto reporta-se à jurisprudência administrativa, transcrevendo 04 (quatro) ementas de acórdãos do 1º Conselho de Contribuintes (Acs. 103-17.683/96, 105-9.464/96, 101-86.766/95 e 103-11.228/95);

.sob o subtítulo "C" o defendente sustenta a "inaplicabilidade de multa e juros", dizendo que, embora tenha plena convicção de que os lançamentos são improcedentes, faz questão de argumentar, "ad-cautelam" que, na hipótese de ocorrência de depósito judicial, faz-se incabível a imposição de multa e juros de mora. Para tanto reporta-se à jurisprudência administrativa, transcrevendo 08 (oito) ementas de acórdãos do 1º Conselho de Contribuintes (Acs. 103-16.771/96, 103-17.252/96, 103-16.957/96, 103-17.054/96, 103-17.222/96, 103-16.854/96, 103-17.976/97, 103-17.994/97);

.sob o subtítulo "D", o defendente sustenta o "não cabimento do auto de infração", asseverando que a jurisprudência administrativa fiscal vem sendo firmada no sentido de ser incabível a lavratura de auto de infração como meio permissível para a materialização do lançamento, nos casos em que os valores questionados tenham sido depositados em juízo.

Para corroborar tal assertiva lança mão da ementa do Acórdão nº 103-16.771/96, para, concluir que, a seu ver, o fisco teria incorrido em impropriedade processual, ao pretender materializar em auto de infração, montantes pertinentes a contribuições depositadas em juízo;

.sob o título "E", tece consideração acerca dos "Valores adicionados ao LALUR", como segue:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

.Quanto ao período-base de 1993, os autuantes afirmam que as parcelas que se encontram anexadas na fl. 04 do Anexo "A", foram adicionadas ao LALUR. Contudo, segundo alega, teriam deixado de considerar valores adicionados ao LALUR que se encontram no quadro de Despesas Indedutíveis, página 1.

.argumenta que os valores correspondentes a tributos e contribuições discutidos judicialmente e suas variações monetárias passivas demonstrados na planilha (página 1) encontram-se eivados de erro material, bem como equívocos nos procedimentos contábeis, tendo os autuantes cometido impropriedades quanto aos valores e à natureza do lançamento, conforme segue:

.em relação à parcela de 10.233.414,56, incluído na 1ª Coluna da planilha, diz referirem-se a valores cujos fatos geradores ocorreram em dezembro de 1991, janeiro, fevereiro e março de 1992, não ensejando lançamento, a seu ver, em face das determinações do artigo 171 do RIR de 1980;

.quanto ao valor de 463.196,52 (1ª coluna) além de não se referir ao Finsocial, teria sido estornado no mesmo mês do lançamento, não afetando o lucro real do período;

.em relação ao valor de 465.708.534,89, (2ª Coluna), a subparcela de 241.310.957,82 se referia a fatos geradores ocorridos em 11/90, 05/91, 06/91, 12/91, 05/92, 06/92 e 08/92, não ensejando lançamento, a seu ver, em face da determinação contida no artigo 171 do RIR de 1980. A diferença entre a subparcela e a parcela integral no montante de 224.397.577,09, teria sido oferecida à tributação, mediante sua adição ao LALUR;

.a parcela de 1.150.738.263,22, (2ª Coluna - linha correspondente ao mês de junho/93), teria sofrido redução por estorno, da quantia de 246.918.011,67, tendo sido a diferença no valor de 903.820.251,55, oferecida à tributação, mediante adição no LALUR;

.todos os valores indicados na coluna 3, página 1, da referida planilha, referiam-se à variação monetária passiva de imposto de renda, cuja competência teria ocorrido antes de 01.01.93, impossibilitando a constituição de crédito tributário, a seu ver, por força do artigo 171 do RIR de 1980;

.da mesma forma todos os valores da coluna 4 corresponderiam à variação monetária passiva do PIS, cujo fatos geradores teriam ocorrido antes da vigência da Lei nº 8.541/92, estando sujeitos, ao seu ver, ao mesmo tratamento tributário indicado no parágrafo anterior;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

.a coluna 5 refere-se a valores que, nas mesmas condições anteriores, corresponderiam a fatos geradores ocorridos antes de 01.01.93, merecendo, portanto, a seu ver, o mesmo tratamento tributário argüido nos parágrafos precedentes. Ademais, o valor de 8.808.285.695,99, correspondente ao mês de junho, teria sido reproduzido de forma incorreta pelos autuantes, posto que equivaleria a 6.197.684.788,40;

.os valores de 20.000,00 e 1.761.854,32 constantes da coluna 6 também estariam compreendidos, a exemplo dos valores indicados nos parágrafos anteriores, na competência dos períodos anteriores a 11.01.93;

.as quantias relacionadas na coluna 7 se referiam às provisões do IRPJ e CSLL, constituídas e revertidas, nada havendo, a seu ver, a ser adicionado ao LALUR, já que se tratam de provisões destinadas ao pagamento do IRPJ e da CSLL do período-base, calculadas sobre o resultado tributável;

.acrescenta que as importâncias de 1.359.525.215,60 e 1.506.014.119,61, indicadas, respectivamente, nos meses de junho e julho, estariam reproduzidas inadequadamente. Por outro lado, o valor de 17.595.453,91, estaria incorreto, sendo o adequado 37.444.701,26, além de expressar saldo credor e não devedor;

conclui que, assim sendo, os lançamentos reportar-se-iam à data do fato gerador da obrigação e reger-se-iam pela Lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada. Assevera que nestes casos não se aplicam os artigos 7º e 8º da Lei nº 8.541/92;

aduz, ainda que o valor de 10.233.414,56, relativo às Despesas de Contribuição ao FINSOCIAL, diz respeito a fato gerador ocorrido antes da vigência da Lei nº 8.541/92, sendo, a seu ver, legitimamente dedutível pelo regime de competência e segundo o exercício da ocorrência do fato. Ratifica, seu entendimento que a Lei nº 8.541/92 não se aplica a fatos geradores ocorridos antes de sua vigência.

.Em conclusão, argumenta que os valores provisionados a título de contribuições e tributos, que estão sendo discutidos judicialmente, podem e devem ser considerados como despesas dedutíveis no período-base em que foram incorridos, independentemente de seu pagamento, entendimento esse que, segundo alega, exala da ementa dos acórdãos nºs 103-16.614/96 e 105-11-679/97 do 1º Conselho de Contribuintes. Propugna pela insubsistência da glosa dos valores deduzidos como despesas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

**3.2. PREJUÍZOS EM OPERAÇÕES COM TÍTULOS DE RENDA VARIÁVEL.
ITEM II DA IMPUGNAÇÃO**

Em relação a esta matéria o autuado inicia a contestação informando ter elaborado um quadro demonstrativo dos saldos dos balancetes - títulos e valores mobiliários - ações/ouro, nos períodos de junho/92 a dezembro/92 e junho/93 a dezembro/93, que teria sido anexado no "Conjunto descritivo e probatório nº 02" Aproveita para invocar sejam as críticas elucidativas ou esclarecedoras do referido "Conjunto nº. 02", consideradas como parte integrante da impugnação.

.Segundo alega, por esses quadros, seria possível depreender que em 1992 foi obtido um resultado líquido positivo de Cr\$ 1.748.769.648,01 e em 1993 um resultado líquido negativo de Cr\$ 21.730.084,84, em padrões monetários vigentes à época. Assim sendo, a seu ver, descabe alusão a "prejuízos vultosos em operações com títulos de renda variável" haja vista que as operações, para efeito fiscal, são analisadas e tributadas pelo resultado líquido;

contrapõe, ainda, que a Lei nº 8.541/92, em seu artigo 29, parágrafo 2º, determina que o imposto sobre a renda mensal, calculado em face das rendas variáveis, é tributado considerando-se o ganho líquido. Segundo seu entendimento, não haveria então como analisar somente os resultados negativos, sob pena de analisar os dados incorretamente.

**PREJUÍZOS COM TÍTULOS DE RENDA VARIÁVEL, OPERAÇÕES RELACIONADAS
A CONTRATOS DE MÚTUO.**

Diz que no "Conjunto descritivo e probatório nº 02" consta esclarecimento sobre o funcionamento das operações com contrato de mútuo e sua metodologia de contabilização, para facilitar a compreensão das práticas contábeis adotadas. Segundo alega, tais informações são indispensáveis para uma correta análise do procedimento adotado, razão pela qual requer seja o documento integralmente considerado como parte da impugnação, como se nela estivesse transcrito.

Afirma, ainda, que o "Conjunto 02" esclarece, com detalhamento, as operações consideradas impróprias pelos autuantes, fazendo, inclusive, comentários expositivos sobre cada uma das verificações apontadas no termo que integra o auto de infração. Propugna pelo acolhimento do anexo e conseqüente improcedência das exigências.

DESPESAS INDEDUTÍVEIS - PREJUÍZOS APURADOS EM OPERAÇÕES DIVERSAS



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

COM TÍTULOS DE RENDA VARIÁVEL

Diz que estranha os autuantes terem se surpreendido com o fato da instituição permanecer efetuando aplicações no mercado que lhe gerava perdas superiores aos ganhos. Objeta, então que os autuantes não teriam se preocupado em promover o levantamento integral dos resultados de suas operações, conforme demonstrado no "Conjunto nº 02", onde, a seu ver, teria ficado comprovado que, no período, essas operações apresentaram resultados positivos, havendo prejuízo, apenas, em um semestre (período de apuração do resultado).

Alega que não tem cabimento a expressão "Prejuízos vultosos em operações com títulos de renda variável", mesmo porque, embora seja do escopo de toda unidade econômica auferir lucro, trata-se, no caso, de resultado obtido em mercado de renda variável, ou seja mercado de risco. Os resultados positivos auferidos nos três primeiros semestres do biênio justificariam a permanência da instituição neste mercado, posto que os recursos aplicados estariam gerando retornos positivos. Reputa irrelevante o fato de haver realizado operações tendo como contraparte a Milbanco Corretora, pois que o mercado de títulos e valores mobiliários é mercado de alto risco. Tanto se pode realizar lucros ou prejuízos, independentemente da contraparte da operação;

.destaca que os autuantes teriam deixado de observar as cotações que os ativos tiveram no decorrer dos pregões e que todas as operações realizadas pela instituição no mercado de renda variável, teriam sido efetuadas a preço de mercado;

.contesta afirmação contida no Termo de Verificação Fiscal que "algumas operações para a quais estavam contabilizados prejuízos elevados, não foram sequer confirmadas pelas bolsas de valores", argumentando que conforme está comprovando por meio do apenso nº 10, todas as operações teriam sido revestidas de total regularidade e efetividade;

.à fl. 01 do "Conjunto descritivo e probatório nº 09", alega que os resultados das aplicações da instituição auferidos nos dois semestres do ano-calendário de 1992 e no primeiro semestre de 1993 foram positivos, somente incorrendo em prejuízo, que classifica como uma "infelicidade", no segundo semestre de 1993. Contudo, justifica que se trata de mercado de renda variável, ou seja de risco;

.a seguir contesta o não acatamento dos prejuízos decorrentes das operações da instituição tendo como contraparte a Milbanco Corretora, argumentando que o mercado de títulos e valores mobiliários é mercado de alto risco, realizando-se lucros ou prejuízos, independentemente da contraparte da operação;

.Objeta, ainda, a afirmação dos autuantes de que algumas operações para as quais



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

estavam registrados prejuízos elevados, não foram sequer confirmadas pelas Bolsas de Valores, alegando que a fiscalização teria deixado de analisar os relatórios de confirmação das operações;

.refuta, ter atuado indevidamente, como se fosse Sociedade Corretora, operando diretamente nos pregões de Bolsa, no período de 01.11.92 a 30.04.93, alegando que nunca operou nos recintos de pregões das Bolsas, mesmo porque não possuía título patrimonial, que é o requisito básico para que se possa ter acesso direto. Segundo afirma, sua atuação sempre se deu por meio de corretores correspondentes, o que seria legal, de acordo com a legislação de regência da matéria;

.contesta a afirmação dos autuantes de que quase todas as operações que geraram prejuízo tiveram como contraparte o Banco Vetor, a Vetor Corretora e Chaves Corretora, instituições já fora do mercado, denotando em função dos repetidos prejuízos sempre com os mesmos investidores, artificialismo nas operações realizadas pelo Milbanco, face à ausência de aleatoriedade das contrapartes. Contrapondo, alega que à época das operações as instituições nominadas funcionavam normalmente que descabe, a seu ver, falar em aleatoriedade em universo amostral previamente escolhido;

.Por fim, às fls. 04/27 do "Conjunto descritivo e probatório nº 09", apresenta detalhamento de contra-razões em relação a cada um dos valores individuais de prejuízos dessa natureza glosados nos anos-calendário de 1992 e 1993, constantes das "Planilhas X", de fls. 292/300 do "Anexo B".

4. OUTROS RESULTADOS OPERACIONAIS.

4.1. VARIAÇÃO MONETÁRIA PASSIVA SOBRE CONTRATOS DE MÚTUO. -- ITEM II - 2.3 DA IMPUGNAÇÃO

.Reporta-se mais uma vez ao "Conjunto probatório e descritivo nº 02", argumentando que os esclarecimentos ali prestados são indispensáveis para adequada análise do procedimento adotado, solicitando que referidas informações sejam consideradas como parte integrante da impugnação;

.aduz o defendente à fl. 13 do "Conjunto descritivo e probatório nº 02", que a característica da operação com contrato de mútuo era o empréstimo das ações por meio do contrato de mútuo, venda no mercado a vista e compra no mercado de opções, objetivando o tratamento total da operação. Mediante o exposto o recurso líquido ficava à disposição do Milbanco e era investido em operações de crédito, obtendo ganhos superiores ao custo líquido (lucros + variação monetária ativa -



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

prejuízos - variação monetária passiva). Sendo os contratos de mútuo contabilizados a crédito da conta 4.9.5.90.00/7 - Outras Obrigações por Negociação e Intermediação de Valores, o saldo credor desta conta permanecia em aberto até a liquidação do contrato;

.argumenta, ainda, que tal como consta no instrumento particular de contrato de mútuo, o Milbanco se comprometia a restituir as ações mutuadas de uma só vez com o mesmo gênero e/ou similares em qualidade e quantidade. A seu ver, a única forma de atualizar as obrigações era por meio do ajuste a preço médio de mercado na Bolsa onde houvesse maior volume de negociação, em obediência ao princípio de competência;

.conclui objetando não haver duplicidade de despesas de mesma natureza, mas uma separação do lançamento contábil referente ao ajuste da obrigação dos empréstimos das ações, e do resultado (lucros ou prejuízos) obtidos nas liquidações das operações com mútuo. Pelo que propugna pela improcedência da exigência.

5. CORREÇÃO MONETÁRIA.

5.1. DIFERENÇA DE RECEITA DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. ITEM IV DA IMPUGNAÇÃO

.Diz que os valores lançados a crédito da conta 7.1.6.40.03/5 referem-se à correção monetária e juros previstos no artigo 5, item 1, do instrumento particular do contrato de mútuo nº 422953, de 12.05.92;

.argumenta que, com o advento da Lei nº 8.541/92, artigo 29, passou-se a tributar o imposto sobre a renda variável mensalmente, calculado em separado, portanto tributados os ganhos líquidos de operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas;

.assevera que referidos valores nunca teriam sido objeto de negociação em Bolsas de Valores, de mercadorias, de futuros e assemelhados, apesar de terem sido lançados inadequadamente na rubrica 7.1.6.40.03/5 - lucros em operações com ações - mercado de opções. Assim sendo, não constariam do mapa de base de cálculo do imposto de renda sobre operações de bolsa, pois referem-se à correção monetária e juros, que de acordo com o artigo 29 da lei nº 8.541 de 1992, não fazem parte da base de cálculo

.diz que os valores questionados teriam sido contabilizados e tributados nos meses de janeiro e fevereiro de 1993, conforme consta nos Livros Razão e na declaração do IRPJ. Chama atenção que os lançamentos citados como efetuados em junho/93



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

se referiam a lançamento de encerramento de contas de resultado do semestre, sendo determinados pelo Banco Central do Brasil, de acordo com Circular nº 1273 de 29.12.87 e não são lançamentos destinados a compor a base de cálculo do IRPJ;

.as quantias referentes à correção monetária e juros (Cr\$ 1.197.118.345,25 de 29.01.93 e Cr\$ 1.275.221.226,00 de 26.02.93), diariam respeito a uma dívida contraída por José Vieira Francisco Araújo, quando da não devolução do empréstimo de 3.000.000 ações preferenciais nominativas da empresa Vale do Rio Doce, conforme contrato de mútuo nº 422953;

.quanto à diferença de receita de correção monetária e juros, verifica-se que ela constitui base de cálculo do IRPJ nos meses da própria competência e não somente em junho de 1993, conforme supostamente afirmado pelos autuantes à página 32 do Termo de Verificação Fiscal.

6. IMPOSTO SOBRE A RENDA VARIÁVEL - DIFERENÇAS VERIFICADAS EM GANHOS LÍQUIDOS.

A esse respeito, o defendente não desenvolveu argumentação específica visando desconstituir a exigência consubstanciada no refazimento da base de cálculo do imposto sobre os ganhos líquidos de renda variável no ano-calendário de 1993. Todavia, comporta considerar impugnado o lançamento levando em conta que a impugnação se reporta, às fls. 466 e 468, à legislação de regência dessa matéria (parágrafo 2º do artigo 29, da Lei nº 8.541/92), haja vista a íntima relação de causa e efeito entre esta matéria e a tratada no item precedente.

7. MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS DO IRPJ DO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 1993, PERÍODO-BASE DE 1992.

A multa imposta pelo atraso na entrega da Declaração de Rendimentos do IRPJ do exercício de 1993, cujo demonstrativo consta à fl. 38 do Auto de Infração, não foi objeto de contestação específica com apresentação de motivos de fato e de direito que fundamentem a impugnação. Todavia, mesmo não questionando de forma direta referido item da autuação, cabe acolher a matéria como impugnada, por decorrente.

II. CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS

Com relação a esta exação, à fl. 477 da peça vestibular, o impugnante argumenta que a base de cálculo que os autuantes pretendem impor está em frontal desacordo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

com as normas do artigo 3º, parágrafo 2º da Lei Complementar nº 07/70, que estabelece que as instituições financeiras participarão com uma contribuição ao Fundo de Participação de recursos próprios equivalente ao PIS-REPIQUE. Conclui sua discordância da exigência reportando-se à jurisprudência administrativa, por meio da transcrição das ementas de 02 (dois) acórdãos: (Acs. nº 101-90.081/96 e 105-10.895/97) do 1º Conselho de Contribuintes.

III. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS

Com relação a esta exação, às fls. 477/478 da peça vestibular, o impugnante tece consideração acerca do fato de, em sendo o auto da COFINS decorrente do lançamento matriz do IRPJ e, levando em conta que valores relativos ao mesmo estão sendo discutidos judicialmente, seria vedada a lavratura de auto de infração e a cominação de multa e juros, ressalvada a hipótese de prevenir-se contra a decadência, circunstância que ensejaria o não prosseguimento do feito até ulterior deliberação judicial. Adicionalmente, argumenta que:

.as instituições financeiras não estão sujeitas ao recolhimento da Contribuição Social sobre o faturamento, face à isenção conferida pelo artigo 11, parágrafo único, da Lei Complementar nº 70 de 30.12.91;

.os fatos teriam ocorrido em 1992 e 1993, quando já se encontrava em plena vigência o dispositivo legal supra mencionado. Assim, a seu ver, não teria cabimento a exigência, ainda que venha a ser mantido o lançamento do IRPJ,

de acordo com o artigo 106, II, alíneas "a" e "b" do Código Tributário Nacional, a lei aplica-se a ato ou fato pretérito não definitivamente julgado. Portanto, se a nova lei outorgou o favor isencional da Contribuição Social sobre o faturamento das instituições financeiras, descaberia a cobrança desta exação, levando-se em conta que o ato dado como infringente não se encontrava definitivamente julgado;

Recorre à doutrina, citando Aliomar Baleeiro, in "Direito Tributário Brasileiro", que ensinava haver 03 (três) casos de retroatividade de lei benigna. "O primeiro caso seria o de lei nova já não definir como infração fiscal determinando ato positivo ou negativo" Para concluir que "se a lei nova deixou de impor a obrigação de pagar contribuição sobre o faturamento, configura-se a hipótese versada, não podendo ser exigida a contribuição". Termos em que, propugna pela total e integral insubsistência do feito.

IV. IMPOSTO DE RENDA NA FONTE



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Com relação a esta exação, às fls. 474/477 da peça vestibular, o impugnante repele a autuação ao argumento de que o artigo 35 da Lei nº 7.713/88, dispositivo citado no enquadramento legal da infração, segundo jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes teria sido considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Reporta-se, pois à jurisprudência, transcrevendo ementas de 06 acórdãos: (Acs. n-9s. 101-90.820/97, 101-91.106/97, 108-04.128/97, 108-04.145/97, 102-30.365/96, 105-9.121/96).

(...)

.Destaca que na descrição dos fatos, parte do crédito tributário tem como enquadramento legal o artigo 35 da Lei nº 7.713/88 (pág. 003) e o restante tem como fundamento legal o artigo 44 da Lei nº 8.541/92 (pág. 005). Apesar disso, o demonstrativo consolidado continua apresentando falhas na sua elaboração, posto que induz o contribuinte a admitir a existência de dois autos de infração quando na realidade foi lavrado apenas um;

.argumenta, que esse fato não modifica e nem altera sua insurreição, posto que, mesmo as pretensas irregularidades praticadas em 1993, não podem ser alcançadas pela tributação pretendida, por se tratar de lucro líquido apurado por sociedade anônima. Transcreve ementa do acórdão 103-17.414/96, para em seguida aduzir que em nenhum momento o respectivo procedimento fiscal comprova que houve efetiva distribuição, de fato, das receitas que o Fisco pretende qualificar como omitidas ou das despesas que ele pretende glosar;

.diz que uma série de outros acórdãos confirmam a necessidade da ocorrência da efetiva distribuição das receitas, citando as ementas dos acórdãos 101-89.976/96, 105-10.418/96, 101-90.216/96, 102-40.519/97, do 1º Conselho de Contribuintes;

Finaliza a peroração, concluindo pela insubsistência da exigência do IRRF, seja com fundamento no artigo 35 da Lei nº. 7.713/88 ou com fundamento no artigo 44 da Lei nº 8.541/92.

V. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

Com relação a esta exação, à fl. 478 da peça vestibular, o impugnante repele a autuação ao argumento de que tendo sido referido auto lavrado por efeito reflexo do procedimento matriz (IRPJ) não pode prevalecer face à improcedência daquele, conforme já foi demonstrado no tópico a ele pertinente.

MULTA AGRAVADA

Contrapõe a capitulação da multa agravada ao argumento de inexistir no processo provas que induzem ou comprovem as qualificações cominadas de fraude, dolo ou



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

simulação. Fundamenta sua discordância transcrevendo as ementas dos acórdãos: 108-04.500/97, 103-18.323/97, 108-00.099/97, 107-0.507/96, 103-08.220/88 e 104-14.644 do 1º Conselho de Contribuintes e CSRF101-1.056/94 da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL - PRESUNÇÃO

Refuta suposto embasamento, por parte dos autuantes, em presunções, que, a seu ver, não decorrem de lei, tal como o caso dos artigos 180 e 181 do Regulamento do Imposto de Renda. Fundamenta-se nas ementas dos acórdãos 101-89.501/96 do 1º Conselho de Contribuintes e CSRF101-1.632/96 da Câmara Superior de Recursos Fiscais, para em face deles, propugnar pela insubsistência do processo como um todo, posto não ter sido respeitado o princípio da reserva legal, segundo seu entendimentos.

A autoridade julgadora de primeira instância prolatou a decisão de fls. 551/660, resumida na seguinte ementa:

"IMPOSTO SOBRE A RENDA E PROVENTOS - PESSOA JURÍDICA E OUTROS.

OMISSÃO DE RECEITAS - FALTA DE CONTABILIZAÇÃO DE CONTRATO DE MÚTUO ADEQUADAMENTE FORMALIZADO.

Subsiste sem reparo o lançamento, se o contribuinte, nas oportunidades que lhe foram ofertadas no processo, não infirma, de forma cabal e inofismável, a presunção de omissão de receitas decorrente da falta de contabilização de contrato de mútuo que foi formalmente registrado no Registro Público.

OMISSÃO DE RECEITAS - IMPUTAÇÃO À INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DE RECEITAS AUFERIDAS EM OPERAÇÕES NO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS, REALIZADAS PELO PRÓPRIO BANCO, COMO SE FOSSE CORRETORA.

Configurado que a instituição atuou de forma irregular, como se fosse Sociedade Corretora, intermediando aplicações no mercado de renda variável, associada à inequívoca e irrefutada constatação de ter sido ela a única responsável por bancar as operações, autoriza considerar que os ganhos líquidos repassados aos supostos aplicadores constituam receita subtraída à tributação.

DESPESAS OPERACIONAIS - EXCESSO DE PROVISÃO PARA CRÉDITOS DE LIQUIDAÇÃO DUVIDOSA E BAIXA DE CRÉDITOS INCOBRÁVEIS CONTRA A PROVISÃO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Em relação ao período-base de 1992 e até 31/03/1993, a dedutibilidade da provisão para fazer face a créditos de liquidação duvidosa, constituída por instituição financeira, está condicionada à rigorosa observância da Resolução BACEN nº. 1.748 de 1990, c/c a IN RF nº. 105 de 1990.

A partir de abril do ano calendário de 1993, a dedutibilidade da provisão está condicionada à observância da IN SRF nº. 46 de 12/04/1993, e da IN SRF nº. 80 de 24/09/1993.

No ano calendário de 1992 e até março do ano calendário de 1993, o tratamento tributário da baixa de créditos incobráveis contra a provisão para créditos de liquidação duvidosa é o estabelecido nos itens III, IIIa, V, VI e VII da Portaria MF nº. 450 de 1976. A partir de abril do ano calendário de 1993, o tratamento tributário é o estabelecido no artigo 62 das IN's SRF nºs. 46 e 80 de 1993.

DESPESAS OPERACIONAIS - DESPESAS INDEDUTÍVEIS EXAÇÕES SUB-JUDICE.

A dedutibilidade de tributos prevista em lei, cuja exigibilidade esteja suspensa por medida judicial, somente ocorrerá no período-base em que houver a decisão final da justiça na hipótese de a mesma ser desfavorável ao contribuinte.

CONCOMITÂNCIA DE PROCESSO JUDICIAL E ADMINISTRATIVO

Por importar renúncia às instâncias administrativas, descabe tomar conhecimento da parte da matéria levada à apreciação do poder judiciário.

DESPESAS OPERACIONAIS - PREJUÍZOS EM OPERAÇÕES COM TÍTULOS DE RENDA VARIÁVEL

Prejuízos nas operações com títulos e valores mobiliários relacionadas a contratos de mútuo de ações e ouro.

Tendo em vista que a necessidade, a usualidade ou normalidade da despesa, aquilata-se na acepção de sua essencialidade para promoção, viabilização e consecução do negócio do contribuinte, o fato de a instituição financeira, deliberadamente, incorrer em custos com captação de recursos no mercado de renda variável, em valores superiores, tanto à inflação do período, quanto ao rendimento médio efetivo auferido na aplicação desses recursos, descaracteriza os referidos requisitos de dedutibilidade.

Prejuízo em operações diversas com títulos e valores mobiliários.

Afiguram-se indedutíveis os prejuízos decorrentes de operações realizadas com artificialismo no mercado de valores mobiliários, por ensejarem ofensa aos preceitos de normalidade, usualidade ou normalidade.

IMPOSTO SOBRE A RENDA VARIÁVEL - DIFERENÇAS VERIFICADAS EM GANHOS LÍQUIDOS.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Em face da glosa dos prejuízos verificados no ano-calendário de 1993, cabível a exigência de insuficiência do imposto sobre ganhos líquidos de renda variável, decorrente do refazimento da base de cálculo.

OUTROS RESULTADOS OPERACIONAIS - GLOSAS DE VARIAÇÕES MONETÁRIAS PASSIVAS.

Se não prevista em dispositivo contratual, não constitui direito subjetivo da atuada a apropriação de variação monetária passiva sobre obrigações assumidas em operações com contratos de mútuo de ações e ouro.

INSUFICIÊNCIA DE RECEITA DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS.

Improcede exigência de insuficiência de correção monetária se o impugnante comprova o adequado registro contábil dos valores indigitados nos meses de competência a que se referem.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS.

Não é de se cobrar a multa pela falta e/ou atraso na entrega de declaração de rendimentos quando, nos autos, já se está cobrando a multa de ofício.

LANÇAMENTO DECORRENTE - PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS.

Tendo em vista que o atuado exerce atividade de instituição financeira, afigura-se insubsistente lançamento da contribuição para o PIS, equivocadamente efetuado com fulcro no artigo 3º., alínea "b", da Lei Complementar nº. 7 de 1970.

LANÇAMENTO DECORRENTE - CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS.

Reputa-se improcedente o lançamento, pois que, em face do objeto, as entidades do sistema financeiro, são isentas da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social COFINS.

LANÇAMENTO DECORRENTE - IMPOSTO DE RENDA NA FONTE.

Tratando-se de instituição financeira, que por determinação legal, é regida pela Lei das Sociedades por Ações, está vedada a constituição de créditos da Fazenda Nacional, relativamente ao Imposto de Renda na Fonte sobre o Lucro Líquido, de que trata o artigo 35 da Lei nº. 7.713, de 22 de dezembro de 1988, consoante disposto na Instrução Normativa SRF nº. 63 de 1997.

De acordo com disposição do artigo 44 da Lei nº. 8.541 de 1992, a receita omitida ou a diferença verificada na determinação dos resultados das pessoas jurídicas por qualquer procedimento que implique redução indevida do lucro líquido será considerada automaticamente recebida pelos sócios, acionistas ou titular da empresa individual e tributada exclusivamente na fonte a alíquota de 25% (vinte e cinco por cento), sem prejuízo da incidência do imposto sobre a renda da pessoa jurídica.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

LANÇAMENTO DECORRENTE – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – CSLL.

Reputa-se, da mesma forma, parcialmente procedente o lançamento decorrente da CSLL, considerando que foram julgadas parcialmente procedentes as imputações integrantes do lançamento do IRPJ.

LANÇAMENTOS PARCIALMENTE PROCEDENTES”

Cientificada da decisão em 17/11/1999, conforme AR de fls. 672, protocolizou recurso voluntário em 13/12/1999 (fls. 715), apresentando argumentos preliminares e de mérito, basicamente os mesmos apresentados na impugnação e que passo a ler em plenário.

Às fls. 713 e 714 encontram-se os DARF referentes ao depósito previsto na MP 1.699/98, calculado sobre o principal, sem acréscimos legais, conforme autorizou a medida liminar deferida pelo MM Juiz da 8ª Vara da Justiça Federal em Belo Horizonte-MG.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

VOTO

Conselheira LÚCIA ROSA SILVA SANTOS, Relatora

O recurso é tempestivo e deve ser conhecido em face da satisfação do depósito previsto na Medida Provisória nº 1.621/97, calculado sobre o principal, conforme autorizado por medida liminar deferida pelo MM Juiz da 8ª Vara da Justiça Federal em Belo Horizonte/MG.

Em preliminar, a contribuinte declara o seu inconformismo pelo fato do julgador singular ter indeferido a sua alegação de ofensa ao princípio da reserva legal, pela aplicação de multa agravada, que, ao seu ver, está fundada em mera presunção.

A autoridade julgadora forma livremente o seu convencimento, entretanto, a análise da pertinência da aplicação de multa agravada e da existência de provas da ocorrência do dolo é matéria que deve ser tratada quando do exame do mérito.

1. Omissão de receitas.

1.1. Falta de reconhecimento de contrato de mútuo.

A fiscalização constatou que a MILBANCO S/A – matriz – celebrou contratos de mútuo relativos a 60.000 ações da USIMINAS PN, tendo como mutuante o Sr. ARTUR DE SOUTO MAIOR FILIZZOLA, principal acionista da EMPRESA AGROPASTORIL DE POÇÕES LTDA., empresa que detém 42% do capital social do MILBANCO S/A. O contrato registrado sob nº 422952 no Cartório do 2º Ofício de Títulos e Documentos de Belo Horizonte, em 05/05/1992, sem qualquer registro na escrituração. Constatou também a ausência de registro na escrituração do contrato de mútuo de ouro nº 1, registrado no citado cartório, em 25/02/1993, encontrando-se contabilização apenas de despesa de remuneração do contrato no valor de Cr\$ 100.000,00 (cem mil cruzeiros).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Foi então imputada omissão de receitas, cujo montante foi quantificado pelo valor auferido em contratos de mútuo registrados e que tinham o mesmo objeto mutuado.

A recorrente alega em sua defesa que o primeiro contrato não se concretizou e que não houve a geração de recursos oriundos da venda do objeto do segundo contrato, tendo em vista as condições adversas do mercado à época. Para comprovar, anexa extrato de custódia da BM & F.

Afirma a interessada que não há irregularidade na operação, pois o Banco Central do Brasil veda a realização de operações ativas com pessoas vinculadas, enquanto os contratos em questão caracterizam operações passivas.

Tendo em vista a alegação da contribuinte de que os contratos de mútuo citados pela fiscalização não geraram recursos tributáveis, o primeiro, por não se ter efetivado, e o segundo, porque a MILBANCO deixou de efetuar operações com ouro mutuado, em virtude da queda do preço do ouro no período. A fiscalização, tendo verificado que os contratos não estavam registrados na contabilidade, imputou à contribuinte a prática de omissão de receita arbitrada com base em operações semelhantes efetuadas pela contribuinte, no mesmo período.

É entendimento pacífico na jurisprudência administrativa que a omissão de receitas deve ser embasada em provas inquestionáveis do recebimento de recursos à margem da contabilidade. A falta de escrituração do contrato de mútuo, por si só, não revela a ocorrência do fato gerador do imposto de renda, visto que trata-se de lançamento sem reflexos no resultado do exercício. Para embasar a imputação de omissão de receita, seria necessário que o Fisco comprovasse, no caso, a ocorrência de operações tributáveis com os objetos mutuados sem registro na escrituração, uma vez que o ônus da prova cabe a quem alega.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

A falta de escrituração de contrato de mútuo pode constituir indício de omissão de receitas, entretanto, faz-se necessário o aprofundamento da fiscalização com vistas a comprovar a ocorrência de operação tributável sem a devida contabilização. Sem elementos seguros de prova da ocorrência da infração, é incabível a imputação de omissão de receitas.

Exclui-se de tributação o valor de Cr\$ 71.000.000,00 (setenta e um milhões de cruzeiros), no primeiro semestre de 1992, e Cr\$ 2.551.353.797,00 (dois bilhões, quinhentos e cinquenta e um milhões, trezentos e cinquenta e três mil, setecentos e noventa e sete cruzeiros), em fevereiro de 1993.

1.2. Receitas auferidas em operações realizadas no mercado de valores mobiliários.

Foi constatado que o MILBANCO S/A, no período de novembro de 1992 até abril de 1993, intermediou operações no mercado de valores mobiliários para grupo privilegiado de clientes, constituído de 21 pessoas físicas e jurídicas, nove delas vinculadas à autuada, que passamos a identificar:

JOSÉ EUSTÁQUIO MESQUITA – acionista do MILBANCO S/A., detendo a propriedade de 6% do capital votante;

MIL INFORMÁTICA LTDA. – empresa controlada pela MILBANCO S/A., 99,98% do seu capital;

HÉLIO EDUARDO LEITE MESQUITA – acionista, com 16% do capital votante, sócio-gerente do MILBANCO S/A. e vice-presidente da MILBANCO CORRETORA DE CÂMBIO E VALORES S/A.

SÉRGIO EDUARDO LEITE MESQUITA – sócio da empresa MULTIMIL PARTICIPAÇÕES ADMINISTRAÇÃO E COMÉRCIO LTDA., controladora do MILBANCO S/A.

ARTHUR SOUTO MAIOR FILIZZOLA – principal acionista da empresa AGROPASTORIL DOS POÇÕES LTDA., a qual detém 43% do capital da autuada; sogro do Sr. HÉLIO EDUARDO LEITE MESQUITA e pai de ANA CHRISTINA FILIZZOLA MESQUITA.



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

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

ANA CHRISTINA FILIZZOLA MESQUITA – esposa de HÉLIO EDUARDO DE LEITE MESQUITA e filha do Sr. ARTHUR SOUTO MAIOR FILIZZOLA, proprietária da RAMONA AGROPECUÁRIA LTDA.;
MULTIMIL PARTICIPAÇÕES ADMINISTRAÇÃO E COMÉRCIO LTDA. - acionista majoritária do MILBANCO S/A.;
AGROPASTORIL DOS POÇÕES LTDA. – empresa de propriedade do Sr. ARTHUR SOUTO MAIOR FILIZZOLA e detentora de 43% do capital votante do MILBANCO S/A.;
RAMONA AGROPECUÁRIA LTDA. – empresa de propriedade da Sra. ANA CHRISTINA FILIZZOLA MESQUITA;
AURUM SISTEMA LTDA. – empresa de propriedade do Sr. LUIZ CLÁUDIO PEIXOTO CURY, também proprietário da TELEVIP SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA., empresas também beneficiárias destas operações;
TELEVIP SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA. – empresa do Sr. LUIZ CLÁUDIO PEIXOTO CURY;
ML PROPAGANDA LTDA. – empresa do Sr. MÁRIO LÚCIO PENNA CABRAL, citada na correspondência do BACEN às fls. 246 do Anexo I como responsável por elevada movimentação bancária e aplicações em bolsas de valores incompatíveis com a situação econômico-financeira declarada no cadastro;
MÁRIO LÚCIO PENNA CABRAL – proprietário da ML PROPAGANDA LTDA. e pessoa física citada na correspondência BACEN como responsável por vultosa movimentação financeira incompatível com a sua capacidade econômico-financeira;
EMPROL EMPREENDIMENTOS E PROJETOS LTDA. – empresa de propriedade do Sr. REINALDO DE ALMEIDA ABREU e do Sr. SÉRGIO LUIZ LAENDER DE ALMEIDA, citados na correspondência do BACEN às fls. 246 do Anexo I;
TELE-ENTULHO LOCADORA LTDA. – empresa de propriedade dos senhores REINALDO DE ALMEIDA ABREU e SÉRGIO LUIZ LAENDER DE ALMEIDA, também denunciada pelo BACEN;
REINALDO DE ALMEIDA ABREU – proprietário das empresas já referidas e objeto de denúncia do BACEN e da CVM como autor de numerosas e vultosas operações na bolsa de valores e movimentação bancária incompatível com a situação patrimonial e financeira declarada no cadastro;
SÉRGIO LUIZ LAENDER ALMEIDA – proprietário de empresas e incluído na denúncia formulada pelo BACEN e pela CVM às fls. 246/247 do Anexo I;
PAULO ROBERTO DA SILVA – cliente da MILBANCO S/A. e MILBANCO CCV S/A. e citado na denúncia do BACEN e da CVM;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

ALUSA PARTICIPAÇÕES E AGROPECUÁRIA LTDA. – empresa de propriedade do Sr. LUIZ ALBERTO SANTORO PINHEIRO LIMA, cliente da autuada e da MILBANCO CCV S/A., cujo nome consta da denúncia formulada pelo BACEN;

RICARDO LUIZ ROBINI PINTO - cliente do MILBANCO S/A. e MILBANCO CCV S/A., cujo nome consta da denúncia formulada pelo BACEN;

O fisco localizou ainda operações efetuadas em carteira própria da autuada e também com os seguintes clientes: JOSÉ DRUMOND JÚNIOR, JOSÉ SILVÉRIO AYRES LAGE, ELVIRA PINTO PERES SILVA e ALBERTO LUIZ SANTORO PINHEIRO DE LIMA. O primeiro e o último constam da correspondência do BACEN.

A fiscalização constatou que o MILBANCO S/A., banco comercial, efetuou operações para reduzido número de clientes, intermediando operações no mercado de valores mobiliários, atividade vedada aos bancos comerciais, e que apresentam as seguintes irregularidades:

1. várias operações não foram confirmadas pelas bolsas de valores;
2. a MILBANCO S/A. apresentou à fiscalização, como comprovação dos vultosos pagamentos relativos aos resgates na bolsa de valores, apenas relações de pagamentos (fls. 55/141);
3. durante a fiscalização, a autuada não apresentou notas de corretagem referentes às operações no mercado de valores mobiliários, mas apenas os relatórios diários RL/CC/R007 que constam do Anexo I, deixando de apresentar os relatórios referentes às operações realizadas em janeiro de 1993;
4. as operações no mercado de valores mobiliários eram efetuadas pelos clientes através da MILBANCO S/A., com recursos fornecidos por este último, em operações de empréstimo que eram liquidadas com os valores resultantes das mesmas operações, portanto, sem qualquer ônus para o cliente (conforme cópias de contratos de empréstimo no Anexo K e planilhas de consolidação de fls. 228/232 do Anexo I);
5. o MILBANCO S/A. não dispunha de autorização formal dos clientes para intermediar operações nas bolsa de valores, infringindo a legislação que regula a matéria;
6. verificou-se que as taxas de juros incidentes sobre os empréstimos eram excessivamente elevadas, considerando o curtíssimo prazo,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

- coincidente com o prazo das aplicações no mercado de valores mobiliários;
7. homogeneidade das taxas de juros cobradas dos mencionados clientes, com variações nos mesmos dias, fato considerado atípico;
 8. os mesmos clientes privilegiados eram também clientes do MILBANDO CCV S/A., onde, no mesmo período, operavam com altos valores, em que pese o Banco Central do Brasil observar que estas pessoas físicas e jurídicas apresentavam movimentação financeira incompatível com as suas capacidades econômico-financeiras declaradas;
 9. observou-se, em fiscalização efetuada junto à MILBANCO CCV S/A., que esta empresa operava em conta própria, tendo como contraparte esse seleto grupo de clientes da MILBANCO S/A., gerando grandes prejuízos para a operadora;
 10. outra evidência do artificialismo das operações apontada pelos autuantes, é a reversão, em 22/04/1993, de todos os lançamentos ocorridos em 01/04/1993; assim, valores registrados como recebidos dos clientes passaram a ser pagamentos aos mesmos (fls. 240/245 do Anexo I), estranhando-se o largo prazo para a correção de lançamentos envolvendo tão elevados valores;
 11. outro fato estranho assinalado é a impressão em duplicidade do RL/CC/M505, de 22/12/1992, onde, na primeira versão, consta venda de ações da UCAR CARBON em nome da RAMONA AGROPECUÁRIA LTDA., conforme Nota Corretagem nº 140; na outra via do mesmo relatório, tal operação consta da NC nº 135, tendo como vendedora a MULTIMIL PARTICIPAÇÕES E COMÉRCIO LTDA.;
 12. várias operações efetuadas pelo MILBANCO CCV S/A. com esses clientes, de acordo com as notas de corretagem apresentadas, foram efetuadas na Bolsa de Valores de Pernambuco e Paraíba; entretanto, em resposta a intimação da fiscalização, a BOVAPP afirmou que esta empresa não operou naquela bolsa (fls. 259 do Anexo I), configurando operações fictícias escrituradas pela MILBANCO CCV S/A., utilizando-se dos nomes das pessoas físicas e jurídicas citadas;
 13. nenhum dos clientes citados declarou ou tributou tais operações;
 14. o MILBANCO S/A. recebia comissões de corretagem que eram transferidas para a sociedade corretora, constatando os autuantes que não foi levado a resultado pelo MILBANCO S/A. qualquer valor referente a receita de corretagem, entretanto, a intermediação das operações geraram despesas apropriadas a resultado pelo MILBANCO S/A., conforme comprovam os registros nas contas 7.1.7.60, 8.1.7.54.01 e 8.1.7.54.06;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82

Acórdão nº : 103-20.354

Diante de tais evidências, a fiscalização atribuiu ao MILBANCO S/A. os ganhos líquidos auferidos nestas aplicações, tendo em vista que tais operações foram efetuadas com recursos fornecidos pelo banco, configurando, assim, a omissão de receitas enquadrada no artigo 181 do Regulamento do Imposto de Renda de 1980 e justificando-se a aplicação de multa agravada.

A interessada impugnou o feito apresentando notas de corretagem de sua própria emissão, relativas às operações questionadas, bem como, extratos bancários das contas-correntes dos clientes, conforme Conjunto Probatório nºs 4, 5, 6, 7 e 8, para comprovar a efetividade das operações e a transferência dos recursos para os clientes, esclarecendo que os pagamentos e recebimentos se fizeram através de débitos e créditos em conta-corrente, espelhados nos relatórios extra-caixa apresentados à fiscalização.

Argüi ainda que o MILBANCO S/A. não operou irregularmente como se fora sociedade corretora, apenas intermediou operações no mercado de valores mobiliários, tendo auferido comissões de corretagem e juros dos empréstimos concedidos como receitas desta atividade. Alerta que os bancos comerciais não estão impedidos de intermediar operações no mercado mobiliário, a CVM só admite acesso aos pregões das bolsas de sociedades corretoras ou sociedades distribuidoras de títulos e valores mobiliário. A MILBANCO utilizou os serviços de sociedades corretoras para comparecer aos pregões das bolsas, repassando-lhes parte das comissões de corretagem, portanto, não atuou como sociedade corretora, tanto que o Banco Central do Brasil não indicou qualquer irregularidade no resultado da verificação efetuada em seu domicílio.

Argumenta que as correspondências do Banco Central e da CVM indicam a existência de interligação entre o MILBANCO e as entidades relacionadas, porém, não afirmam que foram realizadas operações diretas com os ditos entes interdependentes.



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

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Anexa declaração dos clientes, que assumem a ciência e a responsabilidade pelas operações e os seus resultados.

A autuada esclarece que muitos clientes não obtiveram financiamento com o MILBANCO e que as pessoas vinculadas não contrataram empréstimos com o MILBANCO S/A. As operações de empréstimo podem ser confirmadas através dos contratos de empréstimo, notas promissórias, créditos contratados nas notas de corretagem e crédito dos valores contratados nas contas-correntes dos clientes, conforme extrato, enquanto as operações intermediadas no mercado de renda variável podem ser confirmadas por notas de corretagem, débitos e créditos nas contas-correntes dos clientes e pelas próprias corretoras correspondentes e bolsas de valores.

Afirma que o fato dos empréstimos concedidos aos clientes coincidirem com os valores e prazos das aplicações decorrem de que os tomadores de empréstimos procuram contratar volumes iguais aos que necessitam para evitar pagamento de juros por capital não utilizado e que os clientes contrataram os empréstimos para quitarem os compromissos assumidos por eles na compra de títulos e valores mobiliários.

Os saques dos valores creditados em conta foram efetuados por cheques, registrados nos extratos das contas-correntes que comprovam que os clientes eram responsáveis pela movimentação de suas contas-correntes e pelo lucro auferido nas operações. O MILBANCO concedeu empréstimo a clientes não vinculados à instituição, garantidos por notas promissórias ou pelos próprios títulos e valores mobiliários adquiridos e foram cobradas taxas de juros superiores ao seu custo de captação, auferindo, desta forma, lucro para a instituição.

O banco efetuou as operações como um produto a ser oferecido aos seus clientes e era do seu interesse transferir as atividades operacionais da corretora para o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82

Acórdão nº : 103-20.354

banco para que todos os clientes tivessem à sua disposição mais um produto nas agências da instituição, trazendo redução de custos para a corretora com a transferência de todos os funcionários, sistemas e ativos para o MILBANCO S/A., ficando a corretora apenas com os títulos patrimoniais das bolsas de valores. Tal fato possibilitaria a manutenção de cadastro único para todo o conglomerado financeiro MILBANCO.

Conclui que todas as operações realizadas são regulares e não contrariam as normas do Banco Central do Brasil. Mesmo que o Banco Central e a CVM julgassem que o MILBANCO não poderia intermediar operações no mercado de renda variável, não justificaria a atribuição dos lucros obtidos nas operações à instituição.

As operações estão registradas no livro diário e a expressão "extra-caixa" significa, em termos contábeis, movimentação que não transita pelo caixa, ou seja, não envolvem papel moeda.

Quanto às notas de corretagem, informa que o nome da sociedade corretora não está aí identificado porque estas emitem uma fatura única para o intermediador, com todas as operações do dia e este último refatura as operações para os clientes ordenantes. A CVM instrui para que todos os dados constantes da nota de corretagem seja do intermediador. A corretora não poderia emitir notas de corretagem para os clientes, pois eles não são identificados, a não ser por número de cadastro na bolsa de valores, tendo em vista o sigilo bancário. O fato de constar o MILBANCO no espaço para a identificação da sociedade corretora decorre de prática do mercado, assim como o CNPJ e a Carta Patente do intermediário.

Argüi que a afirmação de que os clientes são alvo de suspeitas do BACEN e da CVM não está provada e indaga por que o BACEN e a CVM não adotaram providências diante da suspeição por eles levantada. Perquire ainda qual a relação entre



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

matéria estritamente bancária e financeira com os aspectos tributários apontados no processo. Critica as conclusões do julgador singular acerca das declarações dos clientes, apresentadas na impugnação, e aduz que as mesmas não tiveram como objetivo explicitar as operações realizadas por eles e sim, declarar que estas se efetivaram após autorização.

Argumenta que a decisão de primeiro grau baseia-se em presunção só admitida nas hipóteses expressamente enumeradas na legislação e que o julgador não entendeu as explicações contidas na impugnação, interpretando-as de modo subjetivo e pessoal.

Analisados os elementos trazidos pela fiscalização, nos anexos G, H e I, bem como, os argumentos trazidos na impugnação e no Conjunto Probatório e Descritivo de números 3 a 8, concluímos que o MILBANCO S/A., efetuou intermediação de operações no mercado de renda variável para seletos grupo de clientes constituído de pessoas físicas e jurídicas vinculadas à instituição e clientes cuja maior parte tem sua movimentação bancária e na bolsa de valores incompatíveis com a situação econômico-financeira, conforme alerta o Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários nas correspondências de fls. 246 e 247 do Anexo I.

As operações no mercado de valores mobiliários eram precedidas de empréstimos dos valores aplicados concedidos pelo MILBANCO S/A., com prazos coincidentes com as operações realizadas nas bolsas de valores, com intermediação da mesma instituição e garantidas pelos títulos adquiridos. Observa-se que os empréstimos eram liquidados com os ganhos obtidos nas operações financiadas.

A recorrente anexa notas de corretagem de sua própria emissão e extratos bancários das contas-correntes dos clientes para comprovar a efetividade das



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

operações e a transferência dos ganhos auferidos para os clientes, o que não constitui elemento probatório hábil para infirmar a acusação fiscal.

Afirma, às fls. 6 e 7 do Conjunto Probatório nº 3, que formou grupo-piloto para atuar como distribuidora de títulos, com a intenção de ampliar gradualmente suas atividades até atingir todos os clientes. Como o procedimento era controverso, consultou a Bolsa de Valores de Minas Gerais, Espírito Santo e Brasília – BOVEMESB – e a Associação Brasileira de Bancos Comerciais Múltiplos, obtendo resposta favorável à sua pretensão. Posteriormente, foi informada da posição contrária da CVM e imediatamente suspendeu a operação. Ou seja, a recorrente admite ter atuado irregularmente no mercado de valores mobiliários

A legislação que rege as instituições financeiras é a Lei nº 4.595/64. De acordo com a normas que regem as atividades das instituições financeiras a intermediação em operações no mercado de renda variável não é atividade típica de bancos comerciais, sendo própria de sociedades corretoras e distribuidoras de títulos e valores mobiliários autorizadas a atuar nos pregões das bolsas de valores e dos bancos múltiplos, que podem atuar como bancos comerciais e de investimentos, desde que mantenha para cada carteira patrimônio líquido específico.

O art. 17 da Lei nº 4.595/64 definiu instituições financeiras nos seguintes termos:

“Consideram-se instituições financeiras, para efeito da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valores de propriedade de terceiros.”

Wilson do Egito Coelho, interpretando este dispositivo legal, ensina:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

“A aplicação de recursos financeiros, próprios ou de terceiros, em moeda, só será atividade privativa das instituições financeiras, quando ficar caracterizada a intermediação ou coleta anterior dos mesmos recursos (...) A expressão – recursos financeiros próprios – está regida pela coleta, intermediação ou aplicação, conjugadamente. Não será possível admitir-se – por absurdo – coleta de recursos financeiros próprios, ou intermediação da aplicação de recursos financeiros próprios (...)”

A jurisprudência judicial também consagra como característica de instituição financeira o exercício das três atividades – coleta, intermediação e aplicação – cumulativamente, conforme se verifica no acórdão do TRF, proferido no Habeas Corpus nº 2555/71 e na Apelação Criminal nº 3.168/76.

Ricardo Quiroga Mosqueira, em sua obra *Tributação no Mercado Financeiro e de Capitais*, conclui que *“a atividade financeira se caracteriza pela existência de coleta, intermediação e aplicação (...) nesse sentido, portanto, o Poder Judiciário entendeu que a Lei nº 4.595/64 aprovou como indicador de atividade típica de instituição financeira a coleta acoplada com a intermediação, ou a coleta seguida de aplicação; tendo em mente que coleta significa recolher de terceiros.”*

Assim, fica patenteado que a intermediação na bolsa de valores com recursos fornecidos pelo próprio MILBANCO S/A. não é atividade própria de bancos comerciais e justifica a estranheza gerada por tais operações, uma vez que não se trata de operação normal, usual e necessária no seu ramo de atividade.

O fato dos clientes beneficiários desta atividade não possuírem capacidade econômico-financeira para respaldar as vultosas aplicações nas bolsas de valores e a elevada movimentação financeira em contas bancárias, assinalada pelo BACEN, assim como o fato de muitas destas operações não serem confirmadas pelas bolsas de valores e todas as demais evidências trazidas pela fiscalização levam à



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

conclusão de que tais operações foram efetuadas pelo MILBANCO S/A., que comprovadamente suportou o ônus das operações e correu todos os riscos, portanto, justificável atribuir-se-lhe os ganhos líquidos auferidos nestas operações.

Outro aspecto que conduz a esta conclusão é o fato da instituição financeira não auferir qualquer resultado na atividade de intermediação na bolsa de valores, adotando atividade atípica e assumindo as elevadas despesas decorrentes destas operações, sem que essa venha a gerar recursos. Portanto, é lógica a conclusão de que as operações foram bancadas pela autuada, que, se abriu mão dos ganhos auferidos em favor de clientes preferenciais, a maior parte deles pessoas ligadas à instituição, agiu com liberalidade.

Os extratos bancários e documentos de emissão da própria instituição não são capazes de infirmar a acusação fiscal, que está respaldada em sólido conjunto de provas de que trata-se de simulação com a finalidade de dificultar a ação dos órgãos fiscalizadores e encobrir a ocorrência do fato gerador do imposto de renda.

Quando o conjunto de indícios é robusto, só pode ser rebatido com prova incontestável da efetividade das operações. Mantém-se a tributação sobre este item.

2. Despesas operacionais – excesso de provisão para créditos de liquidação duvidosa.

Inicialmente, cabe ressaltar que o enquadramento legal mencionado no auto de infração para este item são os artigos 221, do RIR/80, e 277, do RIR/94, combinados com a Instrução Normativa SRF nº 105/90 e Resolução BACEN nº 1.748/90. Além do mais, o autuante, no Termo de Verificação Fiscal anexo ao auto de infração cita toda a legislação de regência e a analisa minuciosamente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82

Acórdão nº : 103-20.354

As normas legais que admitem o registro, como custo ou despesa, das importâncias necessárias para constituição da provisão para créditos de liquidação duvidosa são os artigos 60 e 61 da Lei nº 4.506/64, matrizes legais do artigo 221 do RIR/80.

O artigo 61, § 1º, da referida Lei estabelece que o saldo adequado da provisão será fixado periodicamente pela Secretaria da Receita Federal como percentagem sobre o montante dos créditos verificados no fim de cada ano, atendida a diversidade de operações e excluídos os créditos habilitados em concordatas e falências, cuja provisão tem cálculo diferenciado.

No ano de 1992, vigorou a IN-SRF nº 105/90, que fixou as regras para constituição da provisão para créditos de liquidação duvidosa das instituições financeiras. Esta instrução definia que o saldo adequado da provisão estaria limitado a um e meio por cento do total dos créditos existentes no encerramento do período-base, excluídos deste total os valores referentes às operações garantidas com reserva de domínio ou alienação fiduciária e as operações com garantia real, entretanto, estabelecia que se poderia ultrapassar este limite, desde que obedecido o disposto no artigo 9º da Resolução BACEN nº 1.748/90. Assim sendo, acolheu a Resolução do Banco Central para fins fiscais.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal de folhas 122/159, o Milbanco S/A teria constituído provisão para créditos de liquidação duvidosa nos termos da resolução No 1748, de 30/08/1990, do Banco Central do Brasil, adotada para fins tributários conforme autorizava a IN SRF No 105 de 1990.

O artigo 9º da referida resolução estabelece os seguintes percentuais, a serem aplicados sobre o valor dos créditos atualizados, para constituição da PDD:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

- 20% sobre o valor das operações amparadas por garantia suficientes, registradas em conta em atraso;
- 50% sobre o valor das demais operações registradas em contas em atraso;
- 100% sobre o valor dos créditos inscritos em créditos em liquidação.

Os critérios para inclusão dos créditos na conta créditos em liquidação estão estabelecidos nos artigos 1º, 2º, 3º e 4º da resolução BACEN:

**Artigo 1º ...*

VIII, outros créditos, observando-se as seguintes condições:

- a) Vencidos há mais de sessentas dias sem garantias .*
- b) Vencidos, há mais de cento e oitenta dias, com garantias que, a juízo da instituição ou a critério do Banco Central do Brasil, sejam consideradas insuficientes à cobertura do saldo devedor atualizado.*
- c) Vencidos a mais há mais de trezentos e sessenta dias com garantias que, a juízo das instituições sejam consideradas insuficientes a cobertura do saldo devedor atualizado.*
- d) Em favor das quais tenham sido efetivada medida judicial, visando protesto ou outra semelhante, excetuando-se as operações parcial ou totalmente aparadas por garantias, as quais observaram os contidos nas alíneas "b" ou "c" anteriores."*

O art. 2º e seus parágrafos autorizam ainda que os créditos com garantias, referidos nas alíneas "b" e "c" do artigo primeiro, fossem transferidos para créditos em liquidação antes dos prazos ali especificados, desde que vencidos há mais de sessenta dias e providos de justificativas que comprovem a condição de créditos de difícil liquidação.

O art. 5º da mesma resolução dispõe que poderão ser transferidos para créditos em atraso as operações e/ou parcelas vencidas há mais de sessentas dias, pela totalidade da operação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

A resolução 1748/90 dispõe, no seu parágrafo 4º, que as instituições adotem medidas judiciais visando a penhora, protesto ou semelhantes para operações ou parcelas vencidas, de responsabilidade do setor privado, no prazo máximo de 180 dias dos respectivos vencimentos, independentemente de contarem com garantia ou não, excetuando apenas os créditos decorrentes de adiantamentos a depositantes de campo, cujo prazo é de trinta dias, ou de créditos de valor até 2000 BTN, que estão dispensados da exigência.

O art. 12 define ainda o que deve ser entendido como coberturas ou garantias e o seu parágrafo 2º estabelece que "análise da instituição, para efeito de classificação das garantias, deverá ser feita periodicamente, em prazos não superiores a trezentos e sessentas dias, através laudo que poderá ser elaborado por setor especializado da própria instituição, admitindo-se, nos intervalos, ajustes por correção monetária". O art. 13 da referida resolução exige que as instituições mantenham registros analíticos com informações completas sobre os créditos de liquidação duvidosa, inclusive com todos os elementos que permitam a adequada avaliação do valor provável de realização dos mesmos.

Após análise das informações e da documentação apresentada pela contribuinte, relativa aos valores contabilizados como créditos em liquidação e créditos em atraso, a fiscalização constatou que a empresa não adotara procedimentos necessários à comprovação da regularidade dos créditos para constituição da provisão. A interessada não apresentou à fiscalização os registros analíticos dos créditos de liquidação duvidosa com o grau de informações exigidos do art. 13 da resolução BACEN nº 1748/90, nem tampouco os laudos de avaliação das garantias e coberturas de créditos, previstos no parágrafo do art. 12. Constatou-se, em diversos casos, que o Milbanco SA não adotara as medidas de cobrança, inclusive judiciais, para recebimento dos créditos considerados de difícil liquidação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Foi glosada a provisão constituída sobre os créditos para os quais a contribuinte não comprovou a efetividade e regularidade, bem como aqueles créditos para os quais não foram apresentadas comprovação do valor provável de realização e cujas garantias não eram suficientes e, também, aqueles para os quais a instituição não adotou as medidas judiciais visando protesto, penhora ou semelhante, no prazo de 180 dias do vencimento .

Foram ainda glosados os valores dos créditos baixados como o prejuízo nos anos base de 1992 e 1993 visto que a Milbanco SA não comprovou ter esgotado, sem sucesso, todos os meios normais de cobrança até a data da baixa.

No termo de verificação fiscal, os autuantes analisam cada crédito glosado e esclarecem as razões que fundamentaram a glosa.

A atuada, em seu recurso e no conjunto probatório e descritivo nº 01, esclarece que calculou a provisão nos termos da Resolução BACEN nº 1748/90, no período de janeiro de 1992 a março de 1993, e, a partir de 1993, adotou os critérios de constituição da provisão estabelecidos na IN SRF no 46, de 12/04/1993 e IN SRF no 80, de 24/09/1993, para fins fiscais, e que teria fornecido aos autuantes os balancetes relativos ao período fiscalizados e mapas demonstrativos das operações de créditos, cujos valores compunham os saldos de créditos no final de cada período, garantidos por reserva de domínio, alienação fiduciária, garantia real ou aquelas cujos devedores se tornaram concordatários ou falidos.

A alegação relativa a aplicação das normas previstas nas Instruções Normativas no 46 e 80 de 1993, na constituição da provisão, já foram acatadas pelo julgamento de primeira instância. As razões apresentadas quanto à identificação das operações com garantias não interessa ao deslinde da questão, uma vez que não foram



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82

Acórdão nº : 103-20.354

causa de glosa da previsão, visto que a decisão singular já excluiu de tributação os valores glosados no período de abril a dezembro de 1993, com base nas normas da Resolução 1748/90.

A decisão de primeiro grau manteve a glosa das despesas com constituição da provisão efetuada sobre créditos para os quais a contribuinte não comprovou sua efetividade e regularidade em razão da não comprovação das seguintes condições:

- a) o valor provável da realização dos créditos em relação a data de apropriação;
- b) que as garantias oferecidas eram insuficientes;
- c) que foram despendidos esforços para recebimento dos créditos, principalmente pela adoção de medida judicial visando ao protesto, penhora ou outra semelhante nos prazo de 180 dias do vencimento.

Os créditos glosados classificados separadamente em créditos em liquidação e créditos em atraso foram analisados, caso a caso pela fiscalização e pelo julgador singular que manteve os valores relativos a complementações de provisão sobre os créditos CE 343/9 da Rentdata Indústria e Comércio de Informática Ltda., CE 382/10 da Depósito de Confecções Pinheiro Cavalcante visto não se ter comprovado que foram adotadas medidas normais cabíveis, inclusive judiciais para cobrança dos créditos no prazo previsto no art. 4 da resolução no 1748/90 e do contrato CE 1079 da Emitaq Construtora Ltda. em virtude de não ficar comprovado que as garantias oferecidas teriam sido insuficientes. Assim analisou o julgador a quo as operações de crédito e as razões determinantes da manutenção da glosa da provisão constituída :



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

1. Créditos em Liquidação.

a) Devedor: Recapagem Minas Gerais S.A.

A glosa da provisão constituída em relação ao contrato CE 1354, decorre dos seguintes aspectos:

1) Em 30/06/1992, referido crédito, com garantias suficientes, tinha apenas 180 dias de vencido.

2) A instituição deixou de atender intimações para apresentar comprovação de que tivessem sido tomadas as medidas normais cabíveis, inclusive judiciais, visando ao recebimento do crédito, em prazo hábil. Também, deixou de apresentar justificativa e comprovação da condição do crédito como de difícil liquidação na data da sua inscrição em conta de Créditos em Liquidação"

3) Apesar do crédito ter tempo de vencido suficiente para sua classificação como "Crédito em Atraso", a não apresentação de comprovação da adoção de medidas normais cabíveis, inclusive judiciais, visando ao seu recebimento, em prazo hábil ou não, e, ainda, de que o crédito não contasse com cobertura de garantias suficientes, caracterizava injustificada a constituição da provisão.

Em sua defesa, às fls. 06/07 do "Conjunto probatório e descritivo no 01", o defendente contesta alegando que na documentação apresentada aos autuantes, constante da fl. 278 do "Anexo L", consta que a Instituição processou o avalista da operação Sr. Isaías Marques dos Reis.

Não obstante estas alegações, detida análise do documento de fl. 278 do "Anexo L" consubstanciado na correspondência do escritório de advocacia "Adere – Advogados Especializados Reunidos" revela, tão somente, que o Milbanco ajuizou ação de execução contra Isaías Marques dos Reis, processo 024.92.851.268-0, tramitando na 18a . Vara Cível. Contudo, não há qualquer liame ou sequer menção que estabeleça relação do procedimento com o crédito em tela. Aliás, na cronologia do "Relatório" do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

advogado, consta como sendo da primeira movimentação da ação, a data de 15.02.93, a título de "Arquivamento ordenado". Ademais, nenhuma inferência concreta pode ser obtida desta informação, acerca da data do ajuizamento da ação, haja vista que a correspondência é datada de 20.01.97 e não faz referência à data-base a que se reporta.

b) Devedor: Indústria e Comércio De Roupas Franco-Brasileiras S.A

A glosa da provisão constituída em relação aos contratos CG's 392, 397 e 405, decorre dos seguintes aspectos:

1) Os créditos, com garantias consideradas suficientes, foram transferidos para a conta de "Créditos em Liquidação" antes do prazo mínimo de 360 dias da data do seu vencimento, desprovidos de comprovação de sua condição de difícil liquidação, à época.

2) A resposta da Instituição à Intimação informa, apenas, que possui créditos habilitados junto à concordata preventiva do devedor, tramitando perante o juízo da 5ª Vara de Falências e Concordatas, estando em fase de recurso no Tribunal de Justiça. Portanto, nenhuma inferência concreta pode ser obtida desta informação acerca da efetivação do crédito na data de sua transferência para Créditos em Liquidação, haja vista que a informação é datada de 02/06/1997 e não faz referência à data-base que se reporta.

3) Considerando que o crédito reunia, à época, condições para ser classificado em conta de "Crédito em Atraso", concluiu-se que apenas o valor equivalente a 20% (vinte por cento) seria admissível como provisão dedutível. Assim sendo, levando em conta que foi efetuada provisão de 100% (cem por cento), procedeu-se à glosa de 80% (oitenta por cento) do valor da provisão constituída.

Em sua defesa, à fl. 08 do "Conjunto descritivo e probatório" nº 1, o defendente invoca o disposto na alínea "b" do artigo 1º da Resolução BACEN nº 1.748



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82

Acórdão nº : 103-20.354

de 1990 do Banco Central, que determinava a inscrição em conta de "Créditos em liquidação", dos créditos "vencidos, há mais de 180 (cento e oitenta) dias, com garantias que, a juízo das instituições ou a critério do Banco Central, sejam consideradas insuficientes à cobertura do saldo devedor atualizado. Arremata que, à época de sua análise, teria julgado que a operação reunia condições para ser classificada para crédito em liquidação.

Contudo, sem razão o impugnante, que pretende olvidar o disposto no artigo 2o, Parágrafo Único, da aludida Resolução nº 1.748 de 1990 do Banco Central, que em relação aos créditos, com garantia, referidos na alínea em liquidação entre o preza ali estabelecido, desde que vencido a mais de 60 dias e desde que providos de justificativas que comprovassem a condição de crédito de difícil liquidação.

Sobreleva considerar que o julgamento da instituição quanto ao fato de que os créditos revestem as condições requeridas pela legislação, para serem classificadas como "Crédito em Liquidação", deve estar suportado e justificado por elementos probatórios hábeis, contemporâneos à data da inscrição deles em "Créditos em Liquidação". Não obstante como se vê, o defendente não comprova, sequer, que, à data da inscrição em conta de crédito de curso normal, o devedor já houvesse requerida a concordata e que ele, credor, tivesse habilitado seus créditos.

Todavia, o defendente não apresentou prova eficaz da condição de difícil liquidação de crédito na data da sua inscrição em "Crédito em Liquidação".

c) Devedor : Dine's Tour Viagens e Turismo Ltda.

A glosa da provisão constituída em relação ao contrato CE 456 decorre dos seguintes aspectos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82

Acórdão nº : 103-20.354

1) Em 30.06.92, o crédito, além de contar com garantias suficientes, apresentava apenas 209 dias de vencido.

2) Não obstante ter sido intimada a instituição deixou de apresentar comprovantes que foram tomadas as medidas normais cabíveis, inclusive judiciais, visando ao recebimento do crédito, em prazo hábil.

3) Mesmo levando em conta que o crédito tinha tempo de vencido que o habilitava a ser classificado com "Crédito em Atraso", o fato de não ter sido atendida a intimação fiscal para apresentar comprovante de adoção de medidas normais cabíveis inclusive judiciais, visando ao seu recebimento, em prazo hábil, ou não, e, ainda de que o crédito contava com cobertura de garantias insuficientes, caracteriza injustificada a constituição da provisão.

Em sua impugnação de fl. 09 do "Conjunto descritivo e probatório nº 01", o defendente alega que a inscrição em conta de "Crédito em Liquidação" ocorreu em 30.06.92, e, que o valor da garantia era inferior ao valor inicial da operação. Sendo assim, a instituição teria aplicado a norma, ou seja, o artigo 1o.; inciso VIII, alínea "B", para transferir para crédito em liquidação e o art. 9o., inciso III, para constituição da provisão, ambos dispositivos da resolução nº . 1.748 de 1990 do Banco Central do Brasil.

Contudo, sem razão o impugnante, em primeiro lugar tendo em vista o disposto no artigo 2o. em parágrafo único da aludida resolução nº 1.748 de 1990 do Banco Central, que, em relação aos crédito, com garantia, referidos na alínea "B", do item VIII, do art. 1o. condicionava sua transferência para créditos em liquidação antes do prazo ali estabelecido desde que vencido a mais de 60 dias e desde que providos de justificativas que comprovassem a condição de crédito de difícil liquidação. Em segundo lugar porque, diferentemente do que alega, a garantia não era inferior ao valor inicial da operação que foi Cr\$ 9.400.000,00. Com efeito quanto às garantias, interfere-se do "Contrato de Empréstimo CE 456/11, às fls. 169/170, do "Conjunto descritivo e probatório



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82

Acórdão nº : 103-20.354

nº .01, que consistiam em uma nota promissória de Cr\$ 11.269.028,04 e alienação fiduciária de veículo avaliado em Cr\$ 8.500.000,00, denotado, pois, que eram suficientes em relação aos valor inicia da operação.

A demais não se pode olvidar a norma insculpida no artigo 4o. da resolução em referência, onde está determinado que a instituições ficam obrigadas a tomar medidas judiciais visando penhora, protesto ou outra semelhança para as operações ou parcelas, no prazo máximo de 180 dias respectivos vencimentos, independente de contarem ou não com garantias.

II. Crédito em Atraso:

a) Devedor: Lacifer Com. de Ferro e Aço Ltda.

A glosa da provisão constituída com relação ao contrato CE 495 decorrem dos seguintes aspectos:

1) O crédito teria sido transferido para conta de "Crédito em Atraso" e, desprovido de comprovação de sua condição de difícil liquidação ou de que as garantias oferecidas não fossem suficientes para cobertura do saldo devedor atualizado, teve a provisão calculada com o percentual de 50% incidente sobre o valor atualizado do crédito, quando, nesta circunstância, o percentual correto seria de 20%.

2) Em resposta a intimação, a instituição limitou-se a informar, apenas, que teria saldo residual do crédito a receber, cuja liquidação o responsável jurídico julgava improvável, e que procedimentos executórios estaria em curso na 21ª Vara Cível, contra os obrigados. Todavia, nenhuma conclusão objetiva pode ser inferida desta resposta, a cerca da situação do crédito na data de sua transferência para conta de "Crédito em Atraso", haja vista que a informação prestada pelo advogado é datada de 02.06.97 e não esclarece a data que se reporta .

A folha 10 do "Conjunto descritivo e probatório nº 01", o defendente limita-se a ratificar a argumentação já expedida no curso da ação fiscal, baseando-se na



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82

Acórdão nº : 103-20.354

posição externada pelo advogado encarregado Dr. Sérgio da Silva Pereira, conforma documento de fl. 263.

Assim sendo, a atuação é procedente, haja vista que a posição informada pelo advogado é datada de 02.06.97 e não espelha a situação do crédito na data-base da constituição da provisão, afigurando-se insuficiente para comprovar que o crédito era de difícil liquidação ou de que as garantias oferecidas não fossem suficientes para a cobertura do saldo devedor atualizado.

b) Devedor: Meira Agropecuária Ltda.

A glosa da provisão constituída em relação ao contrato CE 521 decorre dos seguintes aspectos:

- 1) O crédito teria sido transferido para conta de "Crédito em Atraso" e desprovido de comprovação de sua condição de difícil liquidação ou de que as garantias oferecidas não fossem suficientes para a cobertura do saldo devedor atualizado, teve a provisão calculada com o percentual de 50% incidente sobre o valor atualizado do crédito, quando, nesta circunstância, o percentual correto seria 20%.
- 2) Em resposta a intimação, a instituição limitou-se a informar, apenas, que recebeu crédito reclamado na inicial e que há requerimento de falência em curso na 4ª. Vara de Falências e Concordatas. Todavia, nenhuma conclusão objetiva pode ser inferida desta resposta, a cerca da situação do crédito da data de sua transferência para conta de "Crédito em Atraso" e na data de constituição da provisão, haja vista que a informação prestada pelo advogado é datada de 02.06.97.

Em sua defesa a fl.11 do "Conjunto descritivo e probatório nº . 01", o defendente alega que quando da constituição da provisão a operação teria sido analisada em relação às garantias oferecidas, chegando-se a conclusão que o percentual adequando seriam de 50%, nos termos do art. 9o. da resolução nº .1.748 de 1990 do Banco Central vigente a época C/C a instituição normativa Receita Federal nº . 105 de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

1990 acrescenta que considera ter sido correto tal procedimento, pois a operação não teria sido recebida até os dias de hoje, tendo sido baixada como prejuízo.

O inciso II do art.9º. da resolução nº . 1.748 de 1990 do Banco Central do Brasil, estabelece que a provisão para créditos de liquidação duvidosa de instituição amparada por garantias que, o juízo das instituições ou a critério do Banco Central do Brasil, não sejam consideradas suficientes à cobertura do saldo devedor atualizado, registradas em contas em atraso. Portanto, a efetiva comprovação de sua condição de difícil liquidação e de que as garantias oferecidas não oferecem suficientes para a cobertura do saldo devedor atualizado, é essencial sob pena de provisão poder ser calculada somente no percentual de 20% do crédito, ao invés de 50%, como foi efetuado.

Essa comprovação, reportando-se à data da constituição da provisão, não foi apresentada pelo deferente. A demais, conforme se depreende do documento de fls. 174 do "Conjunto descritivo e probatório nº .01", o crédito no valor original de Cr\$ 77.000.000,00 era garantido por três notas promissórias no valor total de Cr\$ 87.480.900,00 e por hipoteca de imóvel e alienação fiduciária de máquinas no valor de Cr\$ 76.740.000,00 conforme 1º., 2º. e 3º. s. Adiantamentos de garantia subsidiária ao contrato", firmados em 09.01.92 (documentos. de fls. 175/177). Por conseguinte, procedente atuação.

c) Devedores: Mactuti Produtos Alimentícios Ltda., Lumav Construções Ltda., Fabrisa S/A, Fazenda Água Branca, Hélio Eduardo Leite Carvalho e José Drumond.

A glosa da provisão constituída em relação aos contratos CE 2191, 2245, 2190, 2793 e 2794, respectivamente, decorre da falta de comprovação da adoção das medidas normais cabíveis, inclusive judiciais, visando ao recebimento dos créditos e de que os créditos não contavam com cobertura de garantias suficientes. Quanto ao crédito



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

da FABRISA, a interessada apenas informou que existia uma ação de execução tramitando perante o juízo da 16ª Vara Cível, entretanto, o Fisco constatou que o ingresso da ação judicial ocorreu em 16/04/1993, tendo sido esta baixada em 25/06/1993.

Ora, o *caput* do artigo 5º da Resolução BACEN institui a obrigatoriedade da adoção de medidas judiciais visando penhora, protesto ou outra semelhante em relação a operações ou parcelas vencidas, independentemente de contarem ou não com garantias. Por conseguinte, procede a autuação.

d) Devedor: COMPETROL – Comércio de Derivados de Petróleo Ltda.

Trata-se de contrato de cessão de crédito amparado por garantia hipotecária, figurando como cedente o Banco de Crédito Real de Minas Gerais S/A. e, como cessionário, MILBANCO S/A.

O crédito, no valor de Cr\$ 240.000.000,00, foi adquirido em 18/11/1992.

O objeto do contrato é a cédula de crédito, no valor de Cz\$ 1.809.000,00, emitida pela COMPETROL, vencida em 14/04/1989.

A inscrição como crédito em atraso foi efetuada em 31/12/1992, tendo sido constituída a provisão de 20%, perfazendo Cr\$ 48.000.000,00.

Relatam os autuantes, às fls. 148 do Termo de Verificação Fiscal, que teriam sido informados de que a operação de cessão teve como condição a liberação em favor da MILBANCO da hipoteca do imóvel que garantiu, ao mesmo tempo, o crédito da COMPETROL com o Banco de Crédito Real e o crédito efetuado pelo MILBANCO à empresa Majorial Empreiteira Ltda., permitindo, assim, a execução judicial.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

O Fisco glosou esta parcela, por ter verificado que o MILBANCO já constituíra provisão sobre o contrato de empréstimo CE 1081, da Majorial Empreiteira Ltda., configurando, assim, provisão constituída em duplicidade sobre a mesma operação e, também, por considerar que a aquisição de título vencido há 1.314 dias afigurar-se liberalidade da instituição.

Às fls. 13 do Conjunto Descritivo e Probatório nº 1, a interessada alega que, conforme mapa apresentado à fiscalização em 04/11/1997, teria sido demonstrado que o valor de Cr\$ 31.546.241,04 não incluiria a cessão do crédito da COMPETROL.

A glosa se efetivou em virtude de não terem sido cumpridos os requisitos para a inscrição dos créditos em conta em atraso e/ou em liquidação, uma vez que a data de vencimento a se considerar é a data da contratação da cessão de créditos, direitos e obrigações e pelo fato de não se constituir em créditos oriundos de operações normais da empresa.

e) Devedor: Wiga Comercial Ltda.

Trata-se de crédito concedido em 01/12/1992, com vencimento em 31/03/1993 e garantido por penhor de mercadorias e dois avalistas, inscrito em conta de crédito em atraso em 31/03/1993.

A glosa decorreu do não decurso do prazo necessário para classificar-se o crédito na conta Créditos em Atraso e por não haver comprovação de terem sido adotadas as medidas normais cabíveis, em prazo hábil, inclusive judiciais, visando ao seu recebimento.

A recorrente alega que a forma de pagamento do contrato seria juros e encargos mensais e, no final do prazo, o principal. Não tendo recebido os encargos e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

juros pactuados, teria classificado o crédito na conta Créditos em Atraso e adotado as medidas normais cabíveis para o recebimento desses débitos. Entretanto, não se encontram nos autos documento que sustente tais afirmações.

f) Devedor: Cojan Engenharia S/A.

Trata-se de crédito concedido em 14/12/1992, garantido por dois avalistas, com vencimento em 13/03/1993 e inscrito na conta Créditos em Atraso em 31/03/1993. A provisão foi constituída à razão de 50% do valor inscrito.

A correspondência do Escritório de Advocacia ADVOC não menciona adoção de qualquer procedimento judicial ou extrajudicial para cobrança do crédito, seja do devedor, seja dos avalistas.

Provada a constituição de Provisão para Créditos de Liquidação Duvidosa valores superiores ao amparado pelo permissivo legal é cabível a glosa da parcela excedente, a teor do artigo 221 do RIR/80 e 277 do RIR/94. Mantém-se inalterada a decisão de primeira instância.

PERDAS INDEDUTÍVEIS

Neste item, foram glosados os créditos debitados à conta de provisão relativos aos contratos DNP 026 e TD 012/91, de N. Prado Comércio e Indústria Ltda., CCC 023, da INCOL S/A., Ind. e Com Confecções, CE 419, da Replan Engenharia e Construções Ltda., CE 343, da Rentdata Ind. Com. Informática Ltda., CE 382, do Depósito de Confecções Pinheiro Cavalcanti Ltda., CE 456, de Dine's Tour Viagens e Turismo Ltda., CE 392, CE 397 e CE 405, da Indústria e Comércio de Roupas Franco-Brasileira S/A., baixados no ano-calendário de 1992, e CE 521, de Meira Agropecuária Ltda., CE 1354, de Recapagem Minas Gerais S/A., de Cedet Engenharia Ltda., baixados em 28/02/1993, 30/06/1993 e 30/07/1993, respectivamente, e CE 1354, da Recapagem



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82

Acórdão nº : 103-20.354

Minas Gerais S/A., celebrado em 23/12/1991, garantido por penhor mercantil e baixado em 30/06/1993, não se comprovando, também, o esgotamento dos meios de cobrança amigáveis e judiciais, conforme exige a IN-SRF nº 46/1993, que vigorou a partir de abril de 1993.

Não restou comprovada a adoção, sem sucesso, de todos os meios normais, inclusive judiciais, para o recebimento dos créditos na data da baixa, conforme exige a Portaria MF nº 450/76 e artigo 11 da Resolução BACEN nº 1.748/1990.

A interessada, em seu recurso, repete os argumentos já expendidos na impugnação, relacionando cada crédito glosado, inclusive os já excluídos pelo julgador singular. Alega que o autuante, no exame da matéria adotou o papel do Banco Central do Brasil, ao seu ver, órgão competente para fiscalizar o cumprimento das normas dele emanadas e que autuantes e julgador fizeram o papel de inspetores do Banco Central do Brasil, ao analisar, operação por operação, os créditos que compuseram a provisão e adotaram interpretação adversa das normas vigentes em cada período.

Cabe assinalar o equívoco da recorrente quanto a competência dos auditores fiscais para verificação do cumprimento dos requisitos legais para constituição e dedutibilidade da provisão para devedores duvidosos para fins fiscais, no caso, norma própria de apuração da base de cálculo do imposto de renda, uma vez que a Receita Federal é o órgão competente para fiscalizar o cumprimento das obrigações tributárias, enquanto o Banco Central do Brasil tem por mister fiscalizar o cumprimento das normas e procedimentos exigidos das instituições do sistema financeiro nacional, para o fortalecimento e segurança deste segmento.

O fato da Secretaria da Receita Federal, através da IN 105/90, autorizar a adoção de critérios para constituição de provisão estabelecidos pelo Banco Central do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82

Acórdão nº : 103-20.354

Brasil não significa transferência da competência para verificar o fiel cumprimento da norma para fins de apuração do lucro real, base de cálculo do imposto de renda .

Deve-se louvar o procedimento de verificação criteriosa e minuciosa das operações de crédito que serviram de base à constituição da PDD, bem como, o cumprimento dos requisitos legais para sua inclusão como créditos em atraso ou em liquidação efetuados pelo autuante e pela autoridade julgadora a luz da legislação vigente à época da ocorrência dos fatos em confronto com argumentos e elementos trazidos pela autuada na sua impugnação e no conjunto descritivo e probatório nº 1.

Seria redundante acrescentar quaisquer argumentos as razões aduzidas na decisão de primeiro grau que bem analisou os elementos constantes dos autos e bem aplicou a lei aos fatos. Deve ser prestigiada a decisão singular.

3. Despesas operacionais, custos, encargos não dedutíveis .

3.1. Despesa indedutível. Exações *sub judice*.

Foram glosadas despesas referentes a tributos cujo exigibilidade está sendo questionada na justiça com efetivação de depósito judicial.

A glosa das despesas no ano-calendário de 1992 baseou-se na jurisprudência que, segundo a fiscalização, estabelece que somente são dedutíveis, como custos ou despesas operacionais, os impostos, taxas e contribuições efetivamente pagas durante o período a que corresponderem. Argumenta a fiscalização que a legislação tributária não prevê a dedução de despesas de tributos provisionados e não pagas.

No período base de 1993, a glosa fundamentou-se nas disposições dos artigos 7º e 8º da Lei nº 8.541/92, que estabelece que os tributos e contribuições



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

somente serão dedutíveis na apuração do lucro real quando pagos e que são indedutíveis os tributos e contribuições cuja exigibilidade esteja suspensa nos termos do artigo 151 da Lei nº 5.172/66, haja ou não depósito em garantia.

Assiste razão à contribuinte, quando alega que a Lei nº 8.541/92 somente vigorou em janeiro de 1993, não podendo retroagir para abranger fatos geradores ocorridos anteriormente à sua publicação, sendo incabível a aplicação deste dispositivo aos fatos geradores ocorridos em 1992, face ao princípio da anterioridade.

A recorrente protesta, ainda, contra a duplicidade de critério que permite manter a tributação com base em jurisprudência administrativa e esclarece que os tributos não estão depositados, entretanto, a discussão no âmbito judicial suspende a cobrança administrativa destes, portanto, entende que deve a autoridade administrativa suspender sua exigibilidade até decisão definitiva na esfera judicial e prossegue tecendo considerações sobre decisões. Esclarece que adicionou, no LALUR, os valores correspondentes aos depósitos em juízo e que a decisão inova ao determinar que a autuação não versa sobre inobservância do regime de escrituração, mas sim, de indedutibilidade de despesas com provisão para fazer face a tributos e contribuições e respectivas variações monetárias passivas, não pagos, discutidos judicialmente. Tal explicação, a seu ver, confirma que a acusação glosou erroneamente despesas consideradas dedutíveis. Cita a ementa do acórdão nº 105-9464, DOU de 22/11/96, para apoiar seu entendimento de que são dedutíveis os valores das variações monetárias vinculadas a depósitos judiciais.

Deve ser acatada a alegação referente ao ano base de 1992, uma vez que a vedação legal para a dedução de despesas com tributos e contribuições não recolhidos ou suspensos por medida judicial, foi estabelecida pela Lei nº 8.541/92, que se aplica aos fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1993, não podendo fundamentar



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

tributação dos fatos geradores ocorridos em 1992, em face do princípio da anterioridade. Neste ano, o artigo 225 do RIR/80 estabelecia a dedutibilidade dos tributos quando incorridos. Devem ser excluídos de tributação os seguintes valores: no primeiro semestre de 1992, Cr\$ 3.216.551.181,46; e, no segundo semestre, o valor de Cr\$ 698.039.973,89.

Quanto ao ano calendário de 1993, deixo de examinar a matéria, pois foi objeto de ação judicial, processo nº 94.0011853-8.

O Doutor Cid Heráclito de Queiroz, no parecer proferido pela Procuradoria da Fazenda Nacional no processo nº 25045, de 22/09/1978, assim esclareceu o procedimento a ser adotado no caso de concomitância de recurso administrativo e ação judicial:

*"11. Nessas condições, havendo fase litigiosa instaurada - inerente à jurisdição administrativa - pela impugnação da exigência (recurso *latu sensu*), seguida ou mesmo antecedida de propositura de ação judicial, pelo contribuinte, contra a Fazenda, objetivando, por qualquer modalidade processual - ordenatória, declaratória ou de outro nito - a anulação do crédito tributário, o processo administrativo fiscal deve ter prosseguimento - exceto na hipótese de mandado de segurança, ou medida liminar, específico - até a inscrição de dívida ativa, com decisão formal de instância em que se encontre, declaratória da definitividade da decisão recorrida, sem que o recurso (*latu sensu*) seja conhecido, eis que dele terá desistido o contribuinte, ao optar pela via judicial.*

Nem se alegue que tal propositura estaria limitando o preceito da ampla defesa, estampado no inciso LV, do artigo 5º da Constituição Federal, uma vez que ela estaria sendo assegurada, 'com os meios e recursos a ela inerentes', na garantia fundamental traduzida no outro mandamento, inserto no inciso XXXV, do mesmo artigo, no sentido de que 'a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito.

Louvo-me nessas lições para concluir que falece competência a este Colegiado para se pronunciar sobre o mérito da mesma controvérsia submetida ao crivo do Poder Judiciário, quer seja ação judicial prévia ou posterior ao lançamento."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Assim, pela sistemática constitucional, estando o ato administrativo sujeito ao controle do Poder Judiciário, instância superior e autônoma, competente para rever, cassar ou anular o ato administrativo, não é admissível o pronunciamento de autoridade administrativa acerca de matéria submetida ao Poder Judiciário, uma vez que a decisão judicial deve prevalecer sobre a primeira

3.2 Prejuízos em operações com títulos de renda variável.

3.2.1 Prejuízos contabilizados nas operações com títulos e valores mobiliários relacionados a contratos de mutuo de ações e ouro.

A Fiscalização elaborou a planilha nº 1 (fls. 99 e 100, do Anexo B, e fls. 1 e 2, do Anexo D), de cuja análise ressaltou-se que o Milbanco realizou 79 operações nos anos-calendário de 1992 e 1993. Destas, somente duas correspondiam a mútuos de ouro. As demais referem-se a contratos de mútuo com ações. Estas operações foram realizadas com apenas quatro clientes, sendo que três deles são pessoas vinculadas ao Milbanco S.A, na condição de acionistas e administradores, e o outro, importante cliente da instituição. Verifica-se, então, que não se tratam de operações abertas ao público em geral, procedimento que não atende aos critérios de usualidade ou normalidade para empresas que exercem atividades bancárias.

Os contratos, embora celebrados em Belo Horizonte entre mutuários domiciliados na mesma cidade, foram contabilizadas, em grande parte, na agência do Rio de Janeiro.

Analisando as operações que geraram prejuízos decorrentes de contrato de mútuo, a fiscalização elaborou a planilha número 3, com base nas notas de corretagem, indicadas no fechamento da operação e constatou os seguintes fatos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Inicialmente, é celebrado um contrato de mútuo, no qual o Milbanco vende as ações tomadas emprestadas, no mercado a vista, e adquire opções com vencimentos coincidentes com a data do contrato ou bem próxima a esta. Apropria, de imediato, o prejuízo apurado na operação resultante da diferença entre o valor da venda das ações no mercado à vista, na data do mútuo, e o somatório do seu custo e o valor do prêmio pago na aquisição de contratos de opção de compra das ações.

O Milbanco efetua operações intermediárias com as opções adquiridas na data da assinatura do contrato, para garanti-lo, e apropria tais valores como custo. Na data da efetiva liquidação do contrato de mútuo, são adquiridas ações no mercado à vista ou exercidas as opções para a entrega aos mutuários, apurando novos prejuízos.

Na data em que as ações são objeto do empréstimo, o Milbanco vende estas ações no mercado à vista e compra opções de compra das mesmas ações.

Fica claro que estas operações de mútuo geraram grandes prejuízos para a recorrente, sendo assim contabilizadas:

No Ativo, à conta 1.3.1.20.10, é registrado o empréstimo pelo valor médio da sua negociação na Bolsa de Valores, na data do contrato de mútuo (a débito). A crédito, registra-se o valor de venda dessas mesmas ações, obtido no mercado. Desta forma, na data da assinatura do contrato de mútuo, há apuração de um resultado obtido pela diferença entre o valor do contrato (custo das ações tomadas emprestadas) e o valor apurado na operação de venda das ações no mercado. O resultado negativo é lançado a crédito desta conta e a débito de Prejuízos com Títulos de Renda Variável.

Na conta 1.3.3.60.10-8, contabiliza a aquisição de opções de compra de ações idênticas àquelas objeto do contrato de mútuo, na mesma quantidade e na mesma



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

data da assinatura do contrato de mútuo (débito). Esta conta é creditada quando da liquidação do contrato de mútuo ou em operações intermediárias realizadas com estas opções, sendo que, independentemente do exercício das opções, o valor do prêmio é lançado como prejuízo.

No Ativo, a conta 1.8.8.85.01-1 é utilizada como conta corrente junto ao Milbanco CCV S/A., que faz a intermediação destas operações no mercado em nome da Milbanco. Esta conta é debitada quando das operações de venda de ações e creditada pelas compras das opções. Como o valor das vendas das ações é superior ao prêmio das opções, a diferença é transferida para a conta 1.3.1.20.10 (débito), já mencionada, sendo o referido valor zerado quando da liquidação do contrato de mútuo.

No Passivo, a conta 4.9.5.90.01.03-3, contabiliza o empréstimo pelo valor médio das cotações das ações na Bolsa de Valores a crédito, com contrapartida na conta 1.3.1.20.10. Esta conta é debitada quando da liquidação do contrato de mútuo em contrapartida ao valor lançado a crédito da conta 1.3.1.20.10.

Em alguns meses de 1993, a Milbanco corrigiu o valor do contrato de mútuo lançado no Passivo e levou o resultado como parcela redutora do resultado do exercício, a título de variação monetária passiva, despesa contabilizada na conta 8.1.9.99.21.

Verifica-se, ainda, que, com este procedimento, a Milbanco obtém os seguintes resultados: o Ativo não fica onerado com as ações tomadas por empréstimo, pois são baixadas na mesma data, pela contabilização da venda; o Passivo fica onerado com a contabilização do empréstimo, gerando elevadas despesas a título de variação monetária passiva; concomitantemente, é feita a apuração de resultado em função das operações com valores mobiliários e outros desembolsos, tais como, vendas das ações,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

compra das opções, operações intermediárias com essas mesmas opções, remuneração do mútuo e compra de ações para entrega. Além disto, a Milbanco contabiliza despesas referentes ao prêmio pago na aquisição de opções de compra das ações; o preço a pagar, no futuro, no exercício destas opções ou, opcionalmente, o preço de aquisição das ações no mercado à vista; em muitos casos, contabiliza, também, prejuízos com operações intermediárias com as opções adquiridas como *hedge* nas operações de mútuo.

Como exemplo, verifica-se que, na Nota de Corretagem nº 44007, relativa a liquidação de contrato de mútuo com ações da Paranapanema PN, entre Milbanco e Luís de Oliveira Castro (contratos nºs 431543, 431544, 424489, 424848 e 424847), com durações de, respectivamente, 11, 10, 6, 5 e 4 dias. Estes contratos geraram prejuízos da ordem de Cr\$ 107.546.497,20, no ano de 1992, em virtude da aquisição das ações pelo Milbanco, no mercado à vista, em lugar de exercer as opções correspondentes, preferindo adquirir 10.000.000 de ações a preço superior ao estabelecido para o exercício das opções relativas a 23.000.000 de ações.

A fiscalização assinalou, ainda, que, comparando o custo total do mútuo, sem considerar a despesa com a variação monetária passiva sobre o valor líquido disponível, com a taxa de inflação do período, o custo efetivo da maioria dos contratos de mútuo, ficou bem acima da taxa de inflação do mesmo período de vigência do contrato, demonstrando que, no cômputo geral, os mutuários ligados ao Milbanco tiveram um ganho de 939,82% acima da taxa de inflação, enquanto os contratos que tiveram variação abaixo da inflação totalizaram ganhos de 205,57%. Nestas operações, o Milbanco, ao praticar operações visando a obtenção de recursos financeiros para aplicação nas suas atividades normais, auferiu, desnecessariamente, vultosos prejuízos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Enquanto a taxa média de juros pré-fixados praticada pelo Milbanco era de 24,43%, os contratos de mútuo apresentaram taxas mensais de custos, em média, superiores a 60%.

Os custos de obtenção de recursos através contratos de mútuo mostraram-se muito superiores ao ganho que o Milbanco poderia auferir com o valor líquido disponibilizado.

Ressalta a estranheza das operações o fato de, em muitos casos, haver repasse das mesmas ações recebidas em mútuo para outro mutuário e constata-se que o Milbanco liquidou o mútuo com o Sr. Luís de Oliveira Castro, no prazo e forma pactuados, em 15/06/1992, enquanto que o empréstimo das mesmas ações feitas ao Sr. José Francisco Vieira Araújo foi baixado somente em 26/02/1993, quando sua liquidação estava prevista para a mesma data de liquidação do mútuo com o Sr. Luís de Oliveira Castro. Neste caso, em resposta à intimação da fiscalização, o Banco esclareceu que a referida liquidação se deu mediante cheque emitido por Multimil Administração e Participações Ltda., empresa pertencente ao Grupo Milbanco e detentora de 51,55% do capital deste. Curiosamente, o Sr. José Francisco Vieira de Araújo é uma das pessoas citadas pelo Banco Central do Brasil na correspondência dirigida à Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte (cópia às fls. 283 do anexo B) por apresentar movimentação financeira incompatível com a situação econômico-financeira declarada.

Os elementos trazidos aos autos demonstram que, na maioria dos contratos de mútuo com ações e ouro celebrados com os quatro mutuantes vinculados, o Milbanco operou em condições francamente desvantajosas. Por esta razão, a fiscalização considerou tais operações como liberalidade, não justificando a dedutibilidade da despesa para fins do imposto de renda.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

A análise das operações com contratos de mútuo de ouro e ações, bem como, dos resultados gerados a partir delas, levando-se em conta as condições em que foram efetuadas, principalmente o fato de terem sido celebrados com pessoas ligadas à própria instituição, confrontada com a fraca argumentação da recorrente, no sentido de que realizou estas operações com o objetivo de obter recursos financeiros para sua atividade, leva à confirmação do procedimento fiscal.

3.1.1. Prejuízos contabilizados em operações com títulos e valores mobiliários, não vinculadas a contratos de mútuo.

A fiscalização glosou prejuízos contabilizados em operações com títulos e valores mobiliários não confirmadas pelas bolsas de valores. O julgador singular, após excluir da glosa diversas operações, cuja confirmação foi obtida em documentos apresentados na impugnação, manteve a tributação sobre as seguintes operações, em que não foi possível encontrar a confirmação:

Mês	Conta Número	Nota de Corretagem	Prejuízos
Dezembro/92	8.1.5.30/1-RJ	46680	21.527.764,17
Dezembro/92	8.1.5.30/1RJ	46656	19.578.572,73
Abril/93	8.1.5.30.01 Matriz	83403	44.061.767,04
Abril/93	8.1.5.30.01 Matriz	83690	139.322.682,76
Junho/93	8.1.5.40.03/1 Mat.	84630	55.927.067,16
Julho/93	8.1.5.30.01 Mat.	84803	151.210.779,43
Julho/93	8.1.5.30.01 Mat.	84869	726.376.577,49
Setembro/93	8.1.5.30.01 Mat.	85807	339.799,41
Novembro/93	8.1.5.30.01 Mat.	86662	583.439,24

A contribuinte, em sua defesa, alega que as operações foram regularmente efetuadas e junta Relações de Operações Realizadas (ROR) que teriam



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

sido emitidas pela BVRJ e notas de corretagem para fundamentar a alegação de que tais operações foram realizadas e confirmadas pela bolsa.

A autoridade de primeiro grau excluiu da glosa os valores relativos a operações que conseguiu identificar no documento fornecido pela Bolsa de Valores em confronto com as notas de corretagem apresentadas na impugnação, mantendo a glosa dos prejuízos acima relacionados, visto que as informações fornecidas pela contribuinte não trazem identificação do responsável pelo seu fornecimento e por não ser possível identificar o comitente, de forma a correlacionar a informação da Bolsa de Valores com as notas de corretagem.

Vale ressaltar que as notas de corretagem anexadas foram emitidas pela Milbanco Corretora de Câmbio e Valores S.A., empresa pertencente ao mesmo grupo da recorrente.

Do exame dos documentos trazidos pela interessada, em confronto com as relações constantes dos anexos G e H, fornecidas pelas bolsas de valores – Bovespa, BVRJ e BOVMESB – em resposta a intimação da fiscalização, verificamos não constar as operações listadas no quadro acima, o que constitui forte indício de que estas são fictícias. Assim, deve ser mantida a glosa dos prejuízos aqui intitulados, uma vez que não resta comprovada a efetividade de tais operações. As Relações de Operações Realizadas trazidas na impugnação, por não conterem identificação do emitente, não reúne condições para ilidir informações oficiais prestadas pelas bolsas de valores à fiscalização. Da mesma forma, é insubsistente a informação de que tais operações teriam sido efetuadas pela Milbanco Corretora de Valores S/A.

Foram ainda detectados vultosos prejuízos decorrentes de operações no mercado de renda variável, em que a contraparte era a Milbanco Corretora de Câmbio e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Valores S/A., pertencente ao mesmo grupo financeiro da autuada, constatando-se que as duas entidades se revezavam nas posições de compradores e vendedores e que a Milbanco Corretora de Câmbio e Valores S/A. dispunha de prejuízos fiscais suficientes para compensar os ganhos registrados em 1992, tendo registrado em sua contabilidade prejuízos em operações no mercado de valores mobiliários suficientes para anular os ganhos auferidos em 1993.

Diante destes fatos, concluiu a fiscalização que tais operações foram efetuadas com artificialismo no mercado de valores mobiliários, com o objetivo de gerar prejuízos e reduzir o imposto a pagar.

As operações glosadas são as seguintes :

Mês	Nota de Corretagem	Prejuízo
Dezembro/92	82270	5.888.439,34
Janeiro/93	82501	49.369.005,11
Janeiro/93	82565	104.049.246,56
Fevereiro/93	82701-A	1.289.865,00
Fevereiro/93*	47826	121.421.438,00
Março/93	83063	195.669,00
Março/93	83271	54.826.178,53
Agosto/93	85210	1.957,74
Outubro/93	86327	21.420,04
Outubro/93**	86507	14.704,74
Novembro/93***	86561	717.904,90
Novembro/93	86638	1.792.633,97



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Mês	Nota de Corretagem	Prejuízo
Novembro/93	86729	1.658.334,72
Novembro/93	86828	120.596,06
Novembro/93	86624	99.494,58
Novembro/93	86645	12.732,45
Novembro/93	86534	49.664,45
Novembro/93	86729	960.914,40
Novembro03	86744	634.737,15
Novembro/93	86838	294.240,32
Novembro/93	86873	24.637,50
Dezembro/98	87310	58.627,48
Dezembro/93	87327	889.496,32
Dezembro/93	87267	59.848,28
Dezembro/93	87267	93.418,22

* O valor da compra nesta operação foi de 38,00 e não 51,98, conforme consta do mapa de apuração apresentado na defesa.

** Neste caso, segundo informações da Bovespa, o Milbanco atuou em nome de terceiros.

*** 100.000 ações foram adquiridas de cliente do Milbanco, que operava com recursos emprestados pelo próprio banco.

A recorrente alega as operações no mercado de títulos e valores imobiliários é de alto risco e tanto pode realizar lucros ou prejuízos, independentemente da contraparte na operação, sendo, portanto, irrelevante o fato da contraparte nessas operações ter sido a Milbanco CCV, haja vista que foram realizadas a preço de mercado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Os elementos trazidos aos autos evidenciam que estas operações foram realizadas no mercado de renda variável com o objetivo de gerar prejuízos para a Milbanco S.A., transferindo resultados para a Milbanco CCV, que detinha prejuízos suficientes para anular os ganhos auferidos nas operações.

Vale realçar que, em várias operações, a Milbanco CCV atuava como intermediária das pessoas físicas que operavam com recursos fornecidos pelo próprio Milbanco a título de empréstimo.

No caso da Nota de Corretagem nº 86624, a operação se efetivou em 09/11/1993 e não no dia 08, conforme registrou o Milbanco S/A.

A operação relativa à Nota de Corretagem nº 86729 refere-se a ações adquiridas e vendidas à própria Milbanco CCV.

A Nota de Corretagem 87267 refere-se a duas operações diferentes: *day trade*, com ações da Telepar ON, e venda de 10.000 ações da Telepar PN.

Deve ser mantida a glosa sobre as seguintes operações:

MÊS	NOTA DE CORRETAGEM	VALOR DA GLOSA	RAZÕES PARA MANUTENÇÃO DA GLOSA
DEZ/1992	82266	Cr\$ 711.367.155,32	Operação de compra, cujo vendedor era Reinaldo de Almeida Abreu, cliente do Milbanco, denunciado pelo Banco Central e pela CVM como responsável por grande movimentação financeira e na bolsa de valores incompatíveis com os rendimentos declarados e patrimônio.
JUN/1993	84630	Cr\$ 55.927.007,16	Operação de <i>day trade</i> , em que a compra não foi confirmada pela bolsa de valores.
SET/1993	85713	CR\$ 447.482,35	Operação de compra de opções em que não foi confirmada a respectiva venda.
SET/1993	85739	CR\$ 301.410,74	Operação de compra de opções sem comprovação da venda.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

MÊS	NOTA DE CORRETAGEM	VALOR DA GLOSA	RAZÕES PARA MANUTENÇÃO DA GLOSA
OUT/1993	86327	CR\$ 454.665,43	Operação <i>day trade</i> na qual o registro da venda pelo Milbanco antecedeu ao registro da compra.
OUT/1993	86237	CR\$ 252.611,11	Operação <i>day trade</i> na qual o registro da venda pelo Milbanco antecedeu ao registro da compra.
NOV/1993	86561	CR\$ 16.921,22	Operação <i>day trade</i> em que o Milbanco figura como comprador, operando em conta própria, e como vendedor, operando em conta de terceiros.
NOV/1993	86662	CR\$ 80.990,82	Operação <i>day trade</i> com grande prejuízo, em que a contraparte foi a Milbanco Corretora de Câmbio e Valores.
NOV/1993	86662	CR\$ 156.531,72	Operação de venda de ações em que o Milbanco figurou como realizando a operação de compra em nome de terceiros.
NOV/1993	86683	CR\$ 877.187,37	Operação de compra em novembro/1993, com vencimento em dezembro, sem que se tenha verificado registro de sua venda.
NOV/1993	86683	CR\$ 209.236,29	Operação de compra em novembro/1993, com vencimento em dezembro, sem que se tenha verificado registro de sua venda.
NOV/1993	24557 E 13635	CR\$ 15.730.424,29	Vultoso prejuízo líquido em operações no mercado de opções com mercadoria, sem que tivessem sido apresentadas as notas de corretagem correspondentes.
NOV/1993	86684	CR\$ 24.249,27	Operação de venda cuja contraparte foi José Drumond Júnior, cliente do Milbanco.
NOV/1993	86689	CR\$ 875.863,41	Operação com venda, em que a contraparte foi a Milbanco CCV.
NOV/1993	86711	CR\$ 900.485,98	Operação com venda, em que a contraparte foi a Milbanco CCV.
NOV/1993	24457 E 13635	CR\$	Operação cuja documentação não apresenta condições de verificação de sua efetividade.
NOV/1993	86711	CR\$ 34.863,00	Operação <i>day trade</i> em que a Milbanco figura como parte e contraparte operando em nome de terceiros.

Para comprovação da efetividade e idoneidade dessas operações, a recorrente apresentou, nos Conjuntos Probatórios e Descritivos nºs 9 e 10, notas de corretagem de sua própria emissão e relação de operações em que não é possível identificar os dados, além de documentos apócrifos, constituindo, portanto, documentação inábil, principalmente para invalidar informações oficiais prestadas pelas bolsas de valores, além do que, a acusação e os indícios encontrados evidenciam



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

operações praticadas com artificialismo visando a produção de prejuízos, a fim de reduzir a base de cálculo dos tributos.

Os documentos apresentados na impugnação para comprovar as operações constantes das notas de corretagem 24557 e 13635 referem-se a operações realizadas de 05 a 30 de novembro de 1993 e são da emissão do próprio Milbanco, enquanto as notas de corretagem da BMF (fls. 642/643) reportam-se ao pregão de 16/11/1993. As notas de corretagem apresentadas como prova estão em desacordo com as notas normalmente emitidas pelo banco, tais como, números de série contendo letras, denotando a existência de outra nota com o mesmo número, emitida na mesma data. Os dados da nota estão preenchidos por máquina datilográfica, enquanto normalmente as notas de corretagem são impressas por processo eletrônico.

O Parecer Normativo CST nº 28/93 esclarece que negociações têm sido realizadas nos mercados a futuro e de opções, geralmente envolvendo operações *day trade* no mercado de opções, em que investidores e intermediários ajustam previamente os resultados com o objetivo de transferir recursos de uma das partes da operação para a outra – na maioria das vezes, de sociedade comercial para sócios ou administradores desta – ensejando, simultaneamente, sonegação fiscal e pretensa legitimação de recursos, cuja origem não tenha sido comprovada perante o Fisco. Nessas operações, geralmente de *day trade*, as partes envolvidas, trocando posições de comprador e vendedor entre si com geração sistemática de prejuízo para uma das partes, sem justificativa financeira aparente.

A situação presente enquadra-se perfeitamente na hipótese descrita no referido Parecer. Desta forma, o resultado destas operações não pode ser aceito como redutor da base de cálculo do imposto de renda, seja porque operações contrárias à lei e à ordem pública não possam constituir objeto de pessoa legalmente constituída, seja



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

porque as correspondentes despesas não satisfazem aos requisitos de dedutibilidade previstos no RIR/80.

A Deliberação CVM nº 14, de 23 de dezembro de 1983, conforme esclarece o Parecer Normativo CST nº 28/93, assinala que devem ser considerados como despesas não dedutíveis os prejuízos auferidos nas operações realizadas com artificialismo no mercado de renda variável, independentemente de serem formalmente realizados, visto não serem operações legítimas e, por isso mesmo, não se enquadrarem entre aquelas que constituem o mercado a futuro e de opções, muito embora executadas com obediência aos requisitos de ordem formal, previstos na regulamentação das bolsas de valores.

Assim, deve ser mantida a glosa de tais prejuízos, por constituírem despesas não necessárias e, portanto, indedutíveis, conforme art. 191 do RIR/80.

4. Imposto sobre renda variável. Diferenças verificadas em ganhos líquidos.

No ano calendário de 1993, os ganhos líquidos em operações de renda variável passaram a ser tributados em separado, a alíquota de 25%, conforme art. 29 da Lei nº 8.541/92.

Assim, a Fiscalização acatou as exclusões e adições ao lucro líquido efetuadas pela recorrente no LALUR e tribudou em separado estas operações, uma vez que não influíram na apuração do lucro real. Refez a apuração dos resultados dos títulos e valores mobiliários, com vistas a ajustar a base de cálculo apurada em cada mês, em função da glosa dos prejuízos decorrentes do item anterior, e, como consequência, verificou insuficiência do recolhimento do imposto sobre os resultados das operações em renda variável em todos os meses de 1993.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

O julgador de primeiro grau ajustou os valores apurados no auto de inflação para considerar os prejuízos restabelecidos na decisão relativa ao item anterior.

A autuada restringe-se a afirmar, no recurso, que os prejuízos por ela apurados são dedutíveis.

Este item do auto de infração é decorrência obrigatória das glosas realizadas no item anterior, portanto, mantidas as glosas dos prejuízos, é de se manter os seus reflexos na apuração do imposto de renda sobre os ganhos obtidos em operações de renda variável.

5. Despesas indedutíveis. Variações monetárias passivas incidentes sobre contratos de mútuo. Dedução em duplicidade.

A fiscalização glosou as despesas de variações monetárias passivas calculadas sobre o valor total dos contratos de mútuos de ações por todo o período de sua vigência. A forma de liquidação prevista nos contratos era o recebimento das ações na mesma quantidade e espécie, enquanto as variações monetárias ativas apropriadas aos mesmos contratos incidiam apenas no período entre a aquisição da ação e a data da sua efetiva entrega ao mutuante.

O Fisco considerou indevidas as despesas de variação monetária passiva decorrente da atualização monetária dos valores dos contratos de mútuo de ações e ouro apropriadas para todo o período de vigência do contrato e registradas na conta do grupo 4.9.5.90 – contrapartida registrada na conta 8.1.9.99-21, conforme Razão Analítico de folhas 429 a 439.

A autuada protesta contra a tributação desses valores com fundamento nos artigos 191 e 254, inciso II, e Parágrafo Único, do RIR/80, e afirma que a correção



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

monetária dos contratos de mútuo é questão pacificada na jurisprudência deste Conselho.

O atuante esclarece, no Termo de Verificação Fiscal, que a glosa da despesa decorre de ter sido apropriada em duplicidade a variação monetária passiva das obrigações assumidas com o mútuo e que a atuada já apropriara os seguintes custos e despesas decorrentes destas operações:

1. preço de aquisição da ação na Bolsa de Valores para entrega ao mutuante, seja no mercado à vista, seja no exercício de compra no mercado de opções;
2. valor do prêmio pago para aquisição das opções de compra dessas ações, em operações de *hedge* realizada pelo Milbanco;
3. remuneração paga ao mutuante, em virtude de cláusula contratual;
4. eventuais prejuízos apurados em operações intermediárias realizadas com as ações adquiridas para garantir a liquidação do contrato;

A atualização de obrigações para registrar as perdas decorrentes da corrosão do valor da moeda exigidas por lei ou por disposição contratual são dedutíveis, entretanto, no caso em tela, os contratos prevêm que sejam restituídos os bens mutuados na mesma espécie e quantidade, ou seja, ações e ouro.

Além disto, a atuada adquire opções de compra para data próxima à liquidação do contrato e registra o prêmio da opção de compra e o valor do exercício da opção, que, naturalmente, embute a atualização de valor do bem, tanto que a atuada apropria variações monetárias ativas apenas no período entre a aquisição das ações e a sua entrega, na liquidação dos contratos. Desta forma, o reconhecimento de variações monetárias passivas sobre contratos de mútuo constitui apropriação em duplicidade de despesa para o mesmo fato, visto que a devolução do mesmo bem, o prêmio da opção de compra e a remuneração do contrato já garantem a compensação das perdas inflacionárias.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Pelo exposto queda claro que estas operações, em face do artificialismo com que foram praticadas, em que pese o cumprimento dos requisitos formais estabelecidos nas normas da CVM, não reúnem as condições de normalidade e usualidade estabelecidas no art. 191 do RIR/80 e 242 do RIR/94, para que as despesas sejam dedutíveis.

Mantém-se a tributação sobre este item.

Tributações reflexas.

Imposto de Renda Retido na Fonte.

Tratando-se de lançamento decorrente, o entendimento expresso na análise do lançamento principal deve ser estendido ao lançamento dito decorrente, relativo ao Imposto de Renda Retido na Fonte. Devem ser excluídas as parcelas correspondentes ao item 1, do auto de inflação – correspondente ao item 4, do Termo de Verificação Fiscal – e o valor de Cr\$ 2.551.353.797,00, em fevereiro de 1992, mantendo-se a tributação sobre as demais parcelas remanescentes, tributadas com base no artigo 44 da lei 8.541/92.

Contribuição Social sobre o Lucro.

As conclusões proferidas no exame do lançamento relativo ao IRPJ aplicam-se, no que couber, aos lançamentos ditos decorrentes, em virtude de terem base fática comum. Devem ser excluídos da incidência da Contribuição, os valores de Cr\$ 71.000.000,00 e Cr\$ 2.551.353.797,00, que integram o item 1 do auto de infração, e os valores de Cr\$ 3.216.551.181,46 e Cr\$ 6.698.039.973,89.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.000305/00-82
Acórdão nº : 103-20.354

Multa Agravada

Os elementos presentes nos autos constituem sólido conjunto de indícios que caracterizaram o procedimento doloso da contribuinte em efetuar operações com artificialismo na Bolsa de Valores com o objetivo de produzir prejuízos e realizar operações de forma a ocultar a ocorrência do fato gerador do imposto. Procedimentos sujeitos à aplicação de multa agravada, portanto, sem fundamento a alegação de que a multa agravada foi aplicada com base em presunção e com ofensa ao princípio da legalidade.

Deixo de examinar a alegação efetuada da tribuna, pelo defendente, de que não cabe a aplicação de acréscimos legais no caso de lançamento de ofício contra empresas em fase de liquidação extrajudicial, por se tratar de matéria pertinente à fase de execução, quando tal assunto deverá ser considerado.

Diante do exposto, oriento meu voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir de tributação as parcelas relativas a falta do reconhecimento de contratos de mútuo, constante do item 1 do auto de infração nos valores de Cr\$ 71.000.000,00 (setenta e um milhões de cruzeiros), no primeiro semestre de 1992, e Cr\$ 12.551.353.797,00 (dois bilhões, quinhentos e cinquenta e um milhões, trezentos e cinquenta e três mil, setecentos e noventa e sete cruzeiros), em fevereiro de 1993, bem como, o montante relativo à glosa das despesas com tributos objeto de ação judicial, inclusive as variações monetárias passivas correspondentes nos seguintes valores: no primeiro semestre de 1992, Cr\$ 3.216.551.181,46; e, no segundo semestre, o valor de Cr\$ 6.698.039.973,89;

Sala das Sessões - DF, em 18 de agosto de 2000


LÚCIA ROSA SILVA SANTOS