



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
OITAVA CÂMARA

Processo nº. : 16327.000881/99-66  
Recurso nº. : 123.060  
Matéria : IRPJ – Exs.: 1994 e 1995  
Recorrente : ING BANK NV  
Recorrida : DRJ – SÃO PAULO/SP  
Sessão de : 26 de julho de 2001

RESOLUÇÃO Nº.108-0.154

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por ING BANK NV.

RESOLVEM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS  
PRESIDENTE

NELSON LOSSO FILHO  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 AGO 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, TÂNIA KOETZ MOREIRA, JOSÉ HENRIQUE LONGO, MARCIA-MARIA-LÓRIA MEIRA e HELENA MARIA POJO DO REGO (Suplente convocada).

Processo nº. : 16327.000881/99-66  
Resolução nº. : 108-0.154

Recurso nº : 123.060  
Recorrente nº : ING BANK NV

## RELATÓRIO

Contra a empresa Ing Bank NV, foi lavrado auto de infração do IRPJ, fls. 575/590, por ter a fiscalização constatado a seguinte irregularidade, descrita às fls. 590 do auto de infração e 570/574 do Termo de Verificação Fiscal, nos meses de maio e junho, agosto a outubro de 1993 e janeiro e fevereiro, maio, setembro a dezembro de 1994: Diferenças apuradas em ganhos líquidos em operações day-trade. A empresa não segregou os resultados das operações day-trade, compensando os prejuízos e ganhos com os resultados obtidos nas operações comuns.

Inconformada com a exigência, apresentou impugnação em cujo arrazoado de fls. 593/613, alega em apertada síntese o seguinte:

1- em preliminar, que os dispositivos legais que suportam a exigência fiscal, o art. 645 do RIR/80 e 960 do RIR/94, à época da lavratura do auto de infração encontravam-se revogados pelo art. 1.004 do Decreto 3.000, de 26/03/99. Sendo inválido o embasamento em dispositivo revogado, nulo deve ser considerado o auto de infração.

2- no mérito, que adotou a sistemática de apartar os resultados das operações day-trade das comuns, existindo apenas um conflito ante a conceituação dessas operações, que não foram acatadas pela fiscalização, sendo este o ponto principal do litígio.

3- a existência de ativos em estoque gera confusão na hora de caracterizar a operação day-trade, porque quando a empresa compra e vende o mesmo ativo num mesmo dia, para se verificar a existência de operação day-trade é necessário apurar se a venda foi superior ao estoque deste ativo financeiro.



4- se a empresa vendeu ativos em quantidade menor do que seu estoque de determinado ativo financeiro, poderia estar vendendo aqueles que possuía anteriormente e não os que adquiriu no mesmo dia.

5- a essência da operação day-trade é a compra e venda ou a venda e compra de um mesmo ativo no mesmo dia. É importante que seja o mesmo ativo.

6- se a impugnante possuía estoque de suas posições, certamente não estava comprando e vendendo o mesmo ativo, na medida em que estaria vendendo o ativo que possuía em estoque e não o que acabara de comprar.

7- ainda que houvesse a possibilidade de dupla interpretação da norma, dever-se-ia aplicar a regra mais benéfica ao contribuinte.

8- não existia à época da autuação norma legal ou infra-legal que previsse que não seriam considerados os estoques dos contribuintes para a apuração das operações day-trade, só vindo a ocorrer com a edição da IN SRF nº 43, de 21/09/95, que veio regulamentar a Lei nº 8.981/95.

9- existe afronta ao conceito de renda, estando sendo tributado capital.

10- também foi ofendido o princípio constitucional da capacidade contributiva.

Em 11/04/2000 foi prolatada a Decisão nº 01146/2000, fls. 652/658, onde a Autoridade Julgadora "a quo" considerou procedente o lançamento, expressando seu entendimento por meio da seguinte ementa:

*"Arguição de Inconstitucionalidade*

*A instância administrativa não tem competência para se manifestar sobre constitucionalidade de leis.*

*Preliminar de Nulidade. Vigência de Lei*

*Correto o enquadramento legal pela menção do Regulamento do Imposto de Renda que contenha a legislação vigente à data do fato gerador.*

*Tributação Sobre Renda Variável*

*Os ganhos líquidos em operações DAY-TRADE devem ser tributados separadamente das operações comuns de renda variável, independentemente da existência de estoques de ativo objeto da operação.*

*Lançamento Procedente."*



Processo nº. : 16327.000881/99-66  
Resolução nº. : 108-0.154

Cientificada em 25/05/2000, AR de fls. 663, e novamente irresignada com a decisão de primeira instância, apresenta seu recurso voluntário, em cujo arrazoado de fls. 664/683, repisa os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória, agregando ainda:

1- a decadência dos lançamentos efetuados nos meses de maio, junho, agosto, setembro e outubro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, em virtude da ciência do auto de infração ter sido apenas realizada em 29/04/99, sendo o lançamento por homologação, tendo por base a ocorrência do fato gerador do tributo ocorrido no último dia de cada mês.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'F' followed by a smaller, more complex signature.

## VOTO

Conselheiro - NELSON LÓSSO FILHO - Relator

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, inclusive com o depósito recursal às fls. 684, pelo que dele tomo conhecimento.

O litígio está sustentado na seguinte matéria: ganhos líquidos apurados em operações day-trade tributados em conjunto com as receitas comuns, consoante já mencionado no relatório.

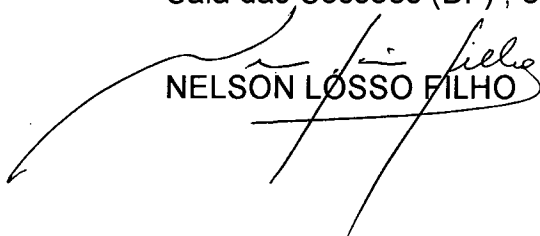
Em seu recurso a empresa alega que não ficou caracterizada pelo Fisco as operações day-trade, porque não foi considerado no levantamento os estoques dos ativos negociados em cada dia.

Os documentos juntados aos autos não permitem um julgamento a respeito deste item do recurso, haja a vista a necessidade de recomposição da base tributável.

Assim, voto no sentido de se converter o julgamento em diligência, com o retorno do processo à repartição de origem, para que a autoridade local se digne a atender a solicitação a seguir:

1- elaborar demonstrativo do valor tributável em operações day-trade, levando em consideração o valor do estoque de cada ativo sob análise, nos meses de maio e setembro a dezembro de 1994.

Sala das Sessões (DF) , em 26 de julho de 2001

  
NELSON LÓSSO FILHO