



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 16327.001957/2006-24
Recurso nº 163.249
Resolução nº **1401-000.103 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 20 de outubro de 2011
eAssunto Solicitação de Diligência
Recorrente BANCO SANTANDER BRASIL S.A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Jorge Celso Freire da Silva – Presidente

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Maurício Pereira Faro, Meigan Sack Rodrigues e Jorge Celso Freire da Silva.

Trata-se de recurso voluntário em vista do Acórdão nº 16-14.536, da 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento São Paulo I.

Por economia processual, adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância.

“Em procedimento de fiscalização determinado pelo Mandado de Procedimento Fiscal nº 08.1.66.00-2006-00033-2, a empresa em referência foi autuada e notificada a recolher o crédito tributário de IRPJ no valor de R\$ 117.329.661,35 e de CSLL no valor de R\$ 45.979.115,24, incluindo acréscimos legais. (fls. 2).

No termo de constatação de fls. 329/350, a fiscalização apontou, em síntese, os seguintes fatos e infrações:

Infração I – Perdas na realização de créditos

· Na DIPJ/2002, a instituição nada declarou na linha 25 da Ficha 05B, item destinado a receber os valores que correspondem às Perdas em Operações de Crédito. Todavia na conta de despesa operacional Cosif 8.1.9.99.00-6 – Outras Despesas Operacionais, conta interna 362.392 – Desconto Concedido, houve apontamentos de despesas no montante de R\$ 6.438.972,00 no primeiro semestre de 2001. Já no segundo semestre, optou-se pelo lançamento na conta COSIF 8.19.52.10-8, contas internas 362.392 – Desconto Concedido, no valor de R\$ 45.671.184,99, além de lançamentos de menor expressão numérica nas contas internas, 572.220, 573.303, 573.485, 573.550, 573.584 e 573.618 cujos valores são, respectivamente, R\$ 8,51, R\$ 49,35, R\$ 22,19, R\$ 8,20, R\$ 1.078,66 e R\$ 0,01.

· Parte desse valor, no montante de R\$ 38.773.742,20 foi adicionado, tanto no LALUR quanto na base de cálculo da CSLL, na rubrica “desconto de duplicatas”.

· Perdão de dívida. Foram registradas despesas designadas como perdão de dívidas, no grupo genericamente designado de Outras Despesas Operacionais, COSIF 8.1.9.99.00-6, conta interna 230.730 – Perdão de dívida, cujo montante atingiu a cifra de R\$ 309.664,93 no primeiro semestre e R\$ 219.331,11 no segundo semestre.

· Uma vez que não tinha havido atendimento por parte do contribuinte no tocante aos requisitos legais de dedutibilidade que, em regra geral, remete ao art. 299 do RIR/1999, a contribuinte foi intimada a apresentar a fundamentação jurídica para as concessões de desconto, e para os casos de perdão de dívida, tendo respondido o seguinte: “informamos que a fundamentação legal da dedução das perdas, nos casos listados no Mandado de Procedimento Fiscal, encontra-se no art. 9º e seguintes da Lei nº 9.430/96.”

· Pode haver perda patrimonial, no âmbito do direito privado, provocada por uma determinada situação jurídica, que o direito tributário impeça o impacto negativo na base de cálculo de determinadas exações.

· Na dicção do caput do art. 9º, a expressão perdas no recebimento de créditos há de ser entendida como sendo o resultado negativo apurado ao final de um conjunto de atos empreendidos para o recebimento do crédito frente ao devedor, tais como, renúncias de qualquer espécie – descontos, perdões, abatimentos e outros – insuficiência de bens arrestados em garantia, insolvência do devedor e outros resultados negativos do mesmo gênero; entretanto nem toda perda é dedutível; somente aquelas que preencherem os requisitos desta lei o são – a tipificação é cerrada.

· A norma diferencia as perdas efetivas e as perdas presumidas; as perdas efetivas – situação do inciso I do art. 9º - só se dão mediante a declaração de insolvência do devedor emanada em sentença do Poder Judiciário (é a impossibilidade jurídica da cobrança).

· As perdas presumidas são aquelas decorrentes das situações previstas nos incisos II a IV do art. 9º, e pressupõem a continuidade da cobrança pelo prazo de 5 anos.

· A norma introduziu a figura da “desistência” como gênero a envolver toda e qualquer situação que implique renúncia total do crédito. É a desistência de levar a cabo o processo judicial de cobrança, antes de decorrido o prazo de cinco anos de vencimento do crédito, a implicar presunção legal de ato anormal de gestão.

· Os acordos realizados entre credor e devedor, homologados por sentença judicial, para solução de cobrança de créditos já objeto de perda presumida, foram destacados pela lei em dispositivo legal específico - § 3º do art. 10. Tal dispositivo cuida de indicar o aspecto temporal da tributação da soma do valor recebido com o saldo a receber renegociado; não cuida este dispositivo do valor eventualmente renunciado no acordo, eis que, em se tratando de desistência há de se aplicar o que consta do § 1º do art. 10; não seria possível deduzir-se que a parcela renunciada em acordo judicial pudesse implicar dedutibilidade, visto que se assim fosse, estar-se-ia negando a eficácia do que consta do inciso I do § 1º, do art. 9º.

· O legislador criou o instituto da Perda na realização de créditos como norma tributária a reger todas as situações fáticas que impliquem resultado negativo no processo de cobrança de créditos, qualquer que seja a denominação do pacto contratual levado a efeito entre credor e devedor, tais como acordo de quitação, desconto concedido e outros.

· Os valores registrados como desconto concedido e como perdão de dívidas, no montante global de R\$ 52.640.320,28 não são dedutíveis. Como o contribuinte adicionou parte desse valor, R\$ 38.773.742,20, conforme rubrica no LALUR e no Demonstrativo de Base de Cálculo da CSLL “Desconto de Duplicatas”, o saldo de R\$ 13.866.578,08 está sendo objeto de glosa por inobservância dos requisitos legais.

Infração II – Despesas com participação em lucros ou resultados

· *A contribuinte foi intimada e reintimada a apresentar documentação relativa ao registro de despesas operacionais na conta COSIF 8.1.7.33.00-4 – Despesas de Pessoal – Proventos, conta interna 20.543-5 – Participação Lucros/Resultados, no valor total de R\$ 43.866.956,13 e conta interna 62.251-4 – Bônus P.A. – Despesas de Pessoal – Prov., no valor total de R\$ 9.618.207,28.*

· *Dos documentos fornecidos evidencia-se a existência de mais outras contas internas: a conta 66730-3, no valor total de R\$ 7.077.466,67 e “OUTROS”, no valor total de R\$ 149.018,21. Assim o montante relativo a Despesas com Participação nos Lucros e/ou Resultados atingiu o total de R\$ 60.711.648,29.*

· *Os documentos fornecidos apontam a existência de pagamentos efetuados no ano de 2001, a título de adiantamento, no valor total de R\$ 19.754.038,49. Do valor total lançado às despesas operacionais, R\$ 60.711.648,29, deduzido o valor adiantado, remanesce o saldo de R\$ 40.957.609,80 (que ao término do período de apuração estava registrado em conta de Provisão – 49930100), do qual o contribuinte adicionou R\$ 38.021.108,64 quando da apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL. Assim, da provisão, ainda restou a importância de R\$ 2.936.501,16 sem que houvesse adição quando da apuração do Lucro Real e da B.C. da CSLL, nem qualquer justificativa por parte do contribuinte.*

· *No ano-calendário de 2001, nenhum valor a título de P.L.R. é de ser admitido nesse ano a título de despesa operacional dedutível, uma vez que trata, até o implemento da condição suspensiva, de mera provisão, que é compatível com negócios jurídicos sujeitos a condição suspensiva. Não são despesa ainda, mas podem vir a ser. Nem são despesas constituídas ainda, para utilizar a terminologia adotada pela Lei nº 11.101/2000, uma vez que somente com o implemento da condição de existir lucro (fato que só pode ser apurado posteriormente a 31.12.01) é que se pode falar em constituir a despesa operacional.*

· *Como provisão, nos termos do art. 13 da Lei 9.249/95, para os efeitos de apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL sua dedução é indevida no ano de 2001, aplicando-se ao caso os efeitos da antecipação de despesas/postergação no pagamento de impostos.*

· *Ressalte-se que o contribuinte já adotou o tratamento atribuído às provisões no tocante a parte do valor da PLR, uma vez que adicionou R\$ 38.021.108,64. Assim, resta a adicionar R\$ 22.690.539,65 tanto na apuração do Lucro Real quanto na base de cálculo da CSLL.*

Infração III – Despesas com multas

· *No bojo da fiscalização foram constatadas as despesas de multas discriminadas no item LXVII do Termo de Constatação, no montante total de R\$ 2.055.943,84 (fls. 346).*

· *O valor total de R\$ 1.712.812,32 deve ser adicionado na apuração do lucro real (R\$ 343.131,52 já foi adicionado pelo próprio contribuinte – somente na base de cálculo do IRPJ), por falta de*

atendimento à norma do art. 299 do RIR/99 quanto à dedutibilidade de despesas operacionais – norma geral.

Infração IV – Glosa de despesas não comprovadas

No tocante à despesa FIN-INTERV TERCEIROS-SIST. EN, a leitura dos documentos evidencia que o Banco abriria uma linha de crédito rotativo por prazo e valor certos, destinado a financiar, exclusivamente, vendas à vista de bens de consumo duráveis e ou serviços comercializados ou prestados pela Interveniente Vendedora.

Pela leitura das condições do negócio, aparentemente, está-se diante de situação em que se busca compensar o cliente, no caso um lojista, quando a taxa de juros paga pelo comprador de produtos junto ao lojista for a maior que a taxa de juros combinada entre o Banco e o lojista.

Os documentos fornecidos em nada comprovam as despesas em questão. Trata-se, todavia, de uma simples informação, totalmente desprovida de capacidade probatória. E sem provas, uma despesa não pode ser admitida.

O valor total que deixou de ser comprovado foi de R\$ 159.645.484,15.

Foram lavrados os Autos de Infração a seguir discriminados no dia 21 de dezembro de 2006 (ciência na mesma data), com fulcro no art. 9º, § 1º do Decreto nº 70.235/72, com a redação que lhe foi dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93:

Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ)

Auto de Infração fls. 351/353

Infração 01 Custos ou despesas não comprovadas. Glosa de despesas. Enquadramento legal: arts. 249, inciso I, 251 e parágrafo único, 299 e 300, do RIR/99.

Infração 02 Perdas no recebimento de créditos. Inobservância dos requisitos legais. Enquadramento legal: art. 9º a 12, da Lei nº 9.430/96; arts. 249, inciso I, 251 e parágrafo único, e 340, do RIR/99.

Infração 03 Inobservância do regime de escrituração. Antecipação de custos ou despesas. Enquadramento legal: arts. 248, 249, inciso II, 251, 273, 274, 843, 957, parágrafo único, inciso II, do RIR/99.

*Crédito Tributário 45.453.709,9034.090.282,4237.785.669,03
Imposto Multa de ofício Juros de mora (calculados até 30/11/2006)*

117.329.661,35 TOTAL

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL)

Auto de Infração fls. 357/359

Infração 01 CSLL. Financeiras.

Enquadramento legal Art. 2º e §§, da Lei nº 7.689/88; art. 1º da Lei nº 9.316/96; art. 28, da Lei nº 9.430/96; art. 7º da Medida Provisória nº 1.807/99 e reedições; art. 6º da Medida Provisória nº 1.858/99 e reedições.

(...)

A empresa apresentou impugnação, protocolizada em 19/01/2007 (fls. 364/402), alegando em síntese o seguinte:

I. Perdas no recebimento de créditos – observância dos requisitos legais de dedutibilidade

a) A Impugnante apresentou, em meio magnético, por meio de um “CD”, todas as informações relativas às operações de crédito por ela celebrados com efeitos a débito (despesas) no resultado do exercício.

b) A Impugnante no desenvolvimento de suas atividades financeiras incorreu em despesas com perdas no recebimento de créditos no montante de R\$ 52.640.320,28.

c) A principal atividade da Impugnante é a concessão de créditos e financiamentos a seus clientes.

d) A inadimplência no cumprimento das obrigações por parte de seus clientes é perfeitamente aceitável frente ao desenvolvimento de atividades dessa natureza, o que, por si só, deveria afastar as alegações da fiscalização no sentido de que as despesas com perdas no recebimento de créditos não atendem às disposições do art. 299 do RIR/99.

e) A Impugnante procedeu à adição da importância de R\$ 38.773.742,20, já que tais importâncias não atendiam, até aquele momento, aos requisitos de dedutibilidade para fins de abatimento da apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL.

f) Em nenhum momento foram solicitados os documentos comprobatórios de quaisquer dos lançamentos contábeis efetuados pela Impugnante no que diz respeito às operações que ensejaram perdas no recebimento de créditos.

g) *Constou no arquivo apresentado à fiscalização a representação analítica do referido saldo de R\$ 13.866.578,08, importância devidamente excluída na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL. Na composição de tal valor encontram-se as perdas no recebimento de créditos que atendem aos critérios de dedutibilidade previstos no art. 9º da Lei nº 9.430/96.*

h) *Foi possível identificar que 9.440 casos são inferiores a R\$ 5.000,00, sendo possível verificar no arquivo apresentado à fiscalização que tais importâncias encontram-se vencidas há mais de 6 meses quando de sua dedução, ou seja, tais valores atendiam aos critérios de dedutibilidade legal.*

i) *Os remanescentes 757 casos referiam-se a importâncias superiores a R\$ 5.000,00 e foram excluídos da apuração dos tributos incidentes sobre o lucro já que atendiam, naquela oportunidade, ao disposto na alínea b, do inciso II, do art. 9º, da Lei nº 9.430/1996.*

j) *Adicionalmente, em reforço à argumentação de que tais créditos atendiam ao disposto na legislação de regência, a Impugnante selecionou aleatoriamente 2 casos, os quais, se devidamente analisados, comprovam novamente o devido enquadramento das perdas em questão nos critérios de dedutibilidade havidos no art. 9º, da Lei nº 9.430/96.*

k) *A Impugnante acredita ser necessária a realização de nova diligência, em seu estabelecimento, já que ainda que fornecida à fiscalização, a documentação destinada à comprovação do atendimento aos requisitos legais para a dedução das perdas ora em comento não foi analisada.*

l) *Requer a diligência fiscal para os seguintes fins: a) constatação da existência da documentação que comprove o atendimento às exigências legais para a dedução das perdas, notadamente contratos de créditos e, quando for o caso, as cobranças administrativas e judiciais dos tais créditos; b) análise da referida documentação, a fim de comprovar que todos os lançamentos contábeis estão corretos.*

II. Pagamento de participação nos lucros e resultados de funcionários – observância do regime de competência

m) *A fiscalização não atentou ao fato de que, quando solicitada, a Impugnante devidamente apresentou os documentos que sustentavam a dedução da importância de R\$ 22.690.539,65, no sentido de que tais importâncias não se caracterizam como meros adiantamentos, e muito menos ainda, que tais valores não eram efetivamente devidos pela Impugnante, no sentido de sua certeza de pagamento, características inerentes à provisão.*

n) *Tais importâncias eram efetivamente devidas pela Impugnante aos seus funcionários, para o que sempre foram conhecidos os valores, o momento e a certeza do pagamento. Com isso, em hipótese alguma é admissível considerar que tais importâncias deveriam ser consideradas como provisões, e muito menos ainda que sobre tais valores são aplicáveis as regras previstas no art. 13 da Lei nº 9.249/95.*

o) *Em análise à documentação apresentada pela Impugnante é possível verificar que R\$ 10.577.000,00 do montante de R\$ 22.690.539,65 questionados pela fiscalização, referem-se à contribuição realizada pela Impugnante ao Plano Gerador de Benefícios Livres (PGBL) de seus funcionários. Essa importância foi paga à Seguradora, que posteriormente destinou respectivas quantias a cada plano de previdência dos funcionários da Impugnante.*

p) *Quase a metade das importâncias questionadas referem-se às contribuições à previdência privada de funcionários, despesas essas, perfeitamente dedutíveis na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL da Impugnante, já que atendidos os requisitos do art. 360 e seguintes do RIR/99.*

q) *O saldo remanescente no montante de R\$ 9.177.038,49 é relativo a bônus pagos a funcionários (PLR e SPR). Tais pagamentos são efetuados pela Impugnante em perfeita sintonia com o disposto no art. 462 do RIR/99, e portanto, dedutíveis na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL.*

r) *As importâncias em discussão não foram “adiantadas” aos funcionários da Impugnante, mas sim efetivamente pagas, quer por meio da contribuição ao PGBL de cada um deles, quer por meio do processamento da Folha de Pagamentos da Impugnante em relação ao PLR, que atende a todos os requisitos legais para pagamento.*

s) *Como condição de pagamento, não há que se verificar somente a existência ou não de lucros no exercício relativo ao pagamento, como quer a fiscalização. Ocorre que, por política da Impugnante, a condição para o referido pagamento é a existência de patrimônio*

suficiente para a realização de tal procedimento, o que se pode comprovar por meio de seu balanço patrimonial encerrado em 31/12/2001.

t) Requer a Impugnante seja determinada diligência fiscal, nos termos do inciso IV, do art. 16, do Decreto nº 70.235/72 cujos termos constam acima, a fim de comprovar a correta dedução das importâncias relativas ao pagamento do PGBL a seus funcionários e dos referidos bônus por desempenho devidamente registrados pela Impugnante e, por consequência, desconstituir os presentes autos de infração.

III. Observância da legislação aplicável às multas dos BACEN e cheques indevidamente devolvidos

u) A fiscalização não se atentou ao fato de que tais multas aplicadas à Impugnante não têm natureza punitiva, mas sim compensatória.

v) As multas pelo não pagamento de tributos federais, estaduais e municipais têm caráter eminentemente compensatório e não punitivo.

w) Em relação às demais despesas incorridas com o pagamento de multas, cumpre verificar que referidas importâncias estão intrinsecamente ligadas à manutenção da fonte produtora da Impugnante, que é o desenvolvimento de atividades empresariais de financiamento. São portanto dedutíveis nos termos do art. 299 do RIR/99, visto que são usuais e normais às atividades desenvolvidas.

x) Requer seja determinada diligência fiscal, nos termos do inciso IV, do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, a fim de comprovar a correta natureza de cada uma das multas consideradas dedutíveis na apuração dos tributos em discussão.

IV. Despesas não comprovadas

y) Para se saber, objetivamente, se determinado gasto da Impugnante pode ser interpretado como uma despesa operacional ou não, faz-se necessária a análise individualizada de cada dispêndio e a situação objetiva em que foi realizado. Somente após essa análise é que se pode dizer se está relacionado ou não com a atividade social da empresa, o que em nenhum momento foi feito pela fiscalização.

gg) Não se pode admitir que despesas geradas por um produto amplamente comercializado pela Impugnante sejam simplesmente desconsideradas por mero acaso, ou seja, sem que ao menos referido modelo contratual e descritivo do produto em comento fosse devidamente analisado pela fiscalização. Isso seria verdadeiro absurdo, sem falar no cerceamento de defesa gerado à Impugnante, já que em fiscalização não lhe foi dada a oportunidade de esclarecer e comprovar os procedimentos adotados, por meio de documentos adicionais, se caso fossem solicitados.

IV.3. Despesas com variação de importâncias relacionadas a empréstimo de ações

hh) A Impugnante apresentou à fiscalização a movimentação, em seu Livro Razão, do saldo da rubrica contábil em que foram contabilizados os Direitos por Empréstimos de Ações – Carteira de Terceiros, sendo possível se verificar que os lançamentos contábeis efetuados registraram as variações ocorridas no preço de referidos ativos a valor de mercado, em conformidade com o disposto na regra contábil Cosif.

ii) Os procedimentos contábeis determinados pelo Cosif foram devidamente observados pela Impugnante, que não se furtou, em nenhum momento, da apresentação de informações e documentos. Assim é que, quando solicitado, a Impugnante aprestou o Razão da referida rubrica contábil com o registro de todas as operações questionadas.

IV.4. Despesas com pendências não regularizadas

jj) Referidas despesas, decorrentes de ajustes na migração do sistema operacional “EM” também decorrem de operações financeiras que visaram a manutenção da fonte produtora, ou seja, das principais atividades desenvolvidas pela Impugnante.

V. Da Taxa Selic

kk) A taxa Selic, na forma como calculada, jamais poderia ser utilizada como juros moratórios, uma vez que possui natureza jurídica totalmente diferente da mora por parte do devedor, qual seja, a remuneratória.

Em 23/02/2007, a Impugnante protocolou a petição de fls. 1230/1238, acrescentando as seguintes considerações:

a) A inadimplência no cumprimento das obrigações por parte de seus clientes é perfeitamente aceitável frente ao desenvolvimento de atividades dessa natureza, o que, por si só, deveria afastar as alegações da fiscalização no sentido de que as despesas em comento não atendem às disposições do art. 299 do RIR/99.

b) Os descontos concedidos como abatimentos na liquidação de débitos pendentes, não podem ser consideradas mera liberalidade da pessoa jurídica, pois são perfeitamente subsumíveis ao conceito do art. 299, do RIR/99, ou seja, são consideradas normais e usuais diante das atividades praticadas pelos Bancos.

c) As perdas no recebimento de créditos, em sua essência e origem, tratam-se de descontos concedidos na renegociação de débitos pendentes e, neste sentido, são dedutíveis do lucro real independentemente do atendimento aos critérios da Lei nº 9.430/1996.

d) Reitera a necessidade de realização de nova diligência em seu estabelecimento, já que ainda que fornecida ao Sr. Agente da Fiscalização, a documentação destinada à comprovação do atendimento aos requisitos legais para a dedução dos descontos e demais perdas não foi devidamente analisada.

É o relatório.”

A DRJ-São Paulo I, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento, nos termos da ementa que se transcreve:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

PERDAS NO RECEBIMENTO DE CRÉDITOS. ADIÇÃO AO LUCRO LÍQUIDO. Não comprovada a observância dos requisitos legais de dedutibilidade, a perda registrada deverá ser adicionada ao lucro líquido para determinação do lucro real.

GRATIFICAÇÃO A EMPREGADOS. A pessoa jurídica pode deduzir a gratificação aos empregados como custo ou despesa operacional, apenas no período de apuração em que se der o efetivo pagamento.

MULTAS APLICADAS PELO BACEN. DESNECESSIDADE. Apenas são dedutíveis do lucro real as despesas necessárias e usuais no tipo de atividade da contribuinte.

DESPESAS NÃO COMPROVADAS. Devem ser adicionadas ao lucro real as despesas não comprovadas por documentação hábil e idônea.”

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada, interpôs recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuinte, repisa os tópicos trazidos anteriormente na impugnação e reforça alguns pontos, trazendo vários volumes adicionais de provas, em que foram selecionados aleatoriamente, por amostragem, inúmeros casos, os quais se devidamente analisados, comprovariam a improcedência do lançamento ou no mínimo a necessidade de uma nova diligência, dado que o grande volume de provas a pedir análise impossibilitaria a anexação de todas as provas aos autos:

- a) **Em relação à primeira infração** (Glosa de despesas não comprovadas), especificamente as **Despesas com “Remuneração s/ Financiamento – EN”** – conta interna 220497, a recorrente, reforça substancialmente sua prova, insurgindo-se contra a decisão de piso que reputou os elementos de prova insuficientes, pois “*não anexou nenhum documento hábil a comprovar a efetiva pactuação prevista no convênio. A mera possibilidade de pactuação de remuneração não é prova suficiente da existência das despesas registradas na contabilidade.*”. A recorrente, no caso anexa aos autos mais de 800 contratos (Doc. 02, fls. 1815 a 2669) comprobatórios da origem de suas despesas; além disso selecionou, a partir de livro Razão, aleatoriamente 157 casos (contratos, Doc 03, fls. 2670 a 3911) envolvendo todos os meses do ano, os quais, se devidamente analisados, comprovariam a dedutibilidade dessas despesas. Outrossim, anexou comprovantes de Imposto de Renda Retido na Fonte, donde se comprovaria o efetivo pagamento dessas despesas (DOC. 04, fls. 3912 a 4075);
- b) **Ainda em relação à primeira infração** (Glosa de despesas não comprovadas), especificamente as Despesas com “**Fin. Interv. Terceiros/Sist- En**” – conta interna 364125, a recorrente, reforça sua prova, insurgindo-se contra a decisão de piso que reputou os elementos de prova insuficientes, pois “*De fato, um modelo de contrato em branco, acompanhado de cópias de folhetos informativos não pode ser considerado como documento hábil a comprovar os fatos registrados na escrituração contábil. A Impugnante, sem qualquer justificativa, não anexou sequer um contrato efetivamente pactuado, acompanhado de registro contábil no Livro Diário, o que tornaria possível verificar a ocorrência das diferenças de taxas previstas no modelo.*”. A recorrente, no caso anexa aos autos inúmeros contratos, segundo ela, efetivamente pactuados (Doc. 05, fls. 4076 a 4137) que comprovariam a dedutibilidade de suas despesas;

Ainda em relação à **primeira infração** (Glosa de despesas não comprovadas), especificamente as **Despesas “Var. Merc. Dir. empréstimos em ações”** – conta interna 659938, a recorrente reitera a explicação do produto (CDCI) que originou tal despesa. Seria uma linha de crédito rotativa que permitiria ao cliente (lojista) faturar e receber a vista o valor de suas vendas, mesmo concedendo prazo de pagamento aos seus compradores (consumidor final). Nesse produto haveria equalização de taxas de juros. Quando a taxa de juros praticada pelo Banco na data da contratação de cada operação de CDCI fosse inferior à taxa ajustada entre o cliente (lojista) e seus compradores (cliente final), o Banco comprometer-se-ia a reembolsar ao cliente

(lojista) a diferença resultante entre as taxas. Outrossim, adicionalmente, a recorrente, reforça sua prova, insurgindo-se contra a decisão de piso que reputou os elementos de prova insuficientes ou inconsistentes. Às fls. 1349/1353 de seu recurso, traz explicações detalhadas justificando e rebatendo as inconsistências apontadas pela DRJ, bem assim “*para demonstrar a efetiva existência de tais despesas, que compuseram o saldo final líquido, positivo, tributado pela recorrente, se junta novamente a estes autos os registros contábeis e as planilhas demonstrativas das despesas e receitas incorridas com a valorização e a desvalorização das operações de empréstimos de ações (Doc 06, fls 4133 a 4164, Anexo A e B), nas quais a Recorrente figurou como doador (e não tomador) ”;*

c) Em relação à segunda infração relativa Perdas na realização de operações de créditos(perdão de dívidas e/ou descontos concedidos) a recorrente assim se posicionou em seu recurso:

“(…) com relação à comprovação do atendimento ao requisitos do art. 9º, da Lei nº 9.430/96, importante ressaltar que, no Termo de Intimação Fiscal nº 02, de 14 de fevereiro de 2006, o Sr. Auditor Fiscal Solicitou:

‘Relação completa das perdas em operações de crédito debitadas ao resultado tributável do ano-calendário de 2001, em meio magnético, contendo as seguintes informações mínimas:

1 – Identificação do devedor: CNPJ E nome

2 – Nº contrato

3 – Valor Bruto do Contrato

4 – Valor de Rendas a Apropriar

5 – Perda Fiscal considerada

6 – Data de Celebração do contrato

7 – Data em que foi lançado como perda

8- Garantia do crédito liberado’

(destaques nossos)

Tal intimação foi atendida pelo Recorrente em 6 de março de 2006, por meio da entrega de Compact Disc (“CD”) contendo a ‘relação analítica das perdas em operações de crédito, contendo as seguintes informações’: banco, agência, CNPJ/CPF, Cliente, tipo de operação, nº contrato, valor bruto, valor líquido das perdas, data de início do contrato, data final do contrato, dias corridos, data em que foi lançado para perda e tipo de garantia.

(…) Dos 10.197 casos, foi possível identificar que 9.440 direitos creditórios eram, em sua totalidade, inferiores a R\$ 5.000,00 e estavam vencidos há mais de 6(seis) meses quando de sua dedução, conforme se depreende do arquivo apresentado pelo recorrente Sr. Auditor Fiscal.

(…) Com relação aos remanescentes 757 casos referiam-se a créditos de R\$5.000,00 a R\$30.000,00, e, por terem sido iniciados e mantidos os

Processo nº 16327.001957/2006-24
Resolução n.º **1401-000.103**

S1-C4T1
Fl. 199

procedimentos administrativos de cobrança, foram excluídos do lucro real e da base de cálculo da CSLL, conforme documentação comprobatória anexa, juntada por amostragem (Doc. 01) e abaixo relacionada”(traz tabela contendo informações a respeito de 8 contratos).

Resolução nº 1201-00.005, do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (fls. 4168 a 4174) converteu em diligência o julgamento do recurso voluntário.

Efetuada a diligência conforme Termo de Encerramento de Diligência Fiscal de fls. 4259 a 4268).

Contribuinte apresentou resposta contida nas fls. 4275 a 4300. Segundo informação da DRF “Deve-se salientar que a petição do interessado ultrapassa o prazo de 30 dias previstos nas folhas 4274”.(fl. 4301)

É o relatório

VOTO

Conselheiro ANTONIO BEZERRA NETO, Relator.

O recurso atende os requisitos de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

Apesar de a recorrente de fato não ter inicialmente logrado êxito junto à fiscalização nessa questão probatória, a verdade é que ela reforçou sua impugnação trazendo novas provas e que foram analisadas pela DRJ e consideradas ainda insuficientes. Na fase recursal, a Recorrente reforça a sua defesa trazendo novas provas que induziram este Colegiado a baixar o feito em diligência. Também foi determinante para a diligência o grande volume de provas envolvidas no caso, uma vez que as contas foram glosadas por sua totalidade, não sendo crível que um banco do porte da Recorrente não tivesse como provar operações usuais e normais de sua atividade econômica.

A diligência, em sua parte dispositiva, assim comandou:

Dessa forma, torna-se indispensável a conversão do julgamento em diligência, para que seja adotada as seguintes providências pela Fiscalização:

Em relação à primeira infração, no que tange apenas a 3(três) subitens (Despesas com “Remuneração s/ Financiamento – EN, Despesas com “Fin. Interv. Terceiros/Sist- En e Despesas com “Remuneração s/ Financiamento – EN, conforme relatado nos itens “a” a “c” do relatório na parte que trata do recurso, examinar, atestar autenticidade, se for o caso, pedir provas adicionais, por amostragem e pronunciar-se novamente sobre a dedutibilidade dessas despesas nesse novo contexto;

Em relação à segunda infração, esclarecer e/ou verificar a informação trazida em seu recurso voluntário “Dos 10.197 casos, foi possível identificar que 9.440 direitos creditórios eram, em sua totalidade, inferiores a R\$ 5.000,00 e estavam vencidos há mais de 6(seis) meses quando de sua dedução(...) Ora, se a legislação não exige qualquer procedimento administrativo ou judicial para que os créditos vencidos e inadimplidos, inferiores a R\$ 5.000,00 sejam dedutíveis, a que documentação comprobatória referiu-se a Fiscalização e a DRJ/SP para glosar referidos valores nos Autos de Infração em questão?”

Dar uma nova oportunidade para que o contribuinte traga as provas, que a fiscalização reputar necessárias (notadamente contratos de créditos e, quando for o caso, as cobranças administrativas e judiciais dos tais créditos etc) para fins de comprovação da dedutibilidade dessas despesas e fornecendo um tempo compatível com o volume de provas requerido. Se for o caso, em função do grande volume de provas, fazer o referido levantamento por algum critério de amostragem. Observar que a análise desse item no que concerne a “perdas no recebimento de créditos” deve ser feita nos moldes apregoados pela decisão da DRJ, desconsiderando a figura da “Desistência” na forma adotada pela fiscalização para efetuar a glosa dessas despesas.

A autoridade fiscal deverá elaborar relatório conclusivo das verificações efetuadas nos itens anteriores, ressalvado o fornecimento de informações adicionais e a juntada de outros documentos que entender necessários;

Ao final entregar cópia do relatório à interessada e conceder prazo de 30 (trinta) dias para que ela se pronuncie sobre as suas conclusões, após o que, o processo deverá retornar a este Conselho para prosseguimento do julgamento.

Em relação a segunda infração, o autuante, assim se pronuncia

A requerente entende que os documentos apresentados (por amostragem) e os esclarecimentos expostos são suficientes a justificar a dedução das "perdas". (...)

Primeiramente, cabe observar que a própria recorrente AFIRMA se tratar de "concessão de descontos e de perdão de dívidas concedidos aos clientes por conta de renegociação de financiamentos". Portanto, é fato não controverso nos autos que as perdas glosadas referem-se a descontos concedidos em renegociações de operações de crédito, ou seja, foram objeto de algum tipo de acordo.

A amostra de contratos apresentados prova apenas que ocorreu a concessão do crédito, mas não prova que houve a perda do crédito. O artigo 9º da Lei 9.430/96 refere-se à dedução de perdas no recebimento de créditos e não à dedução do valor do crédito concedido. Assim, cabe ao contribuinte provar a perda e não apenas a concessão do crédito. O mero registro contábil não é suficiente como prova.

Nenhum documento foi apresentado para comprovar a perda do crédito. Aliás, o próprio contribuinte afirma que não havia instrumento contratual de liquidação do débito e que os descontos concedidos eram apenas registrados no sistema de inadimplência, ou seja, mero registro interno.

Também não consta dos autos nenhuma documentação comprobatória do início e manutenção dos procedimentos administrativos de cobrança para os débitos de R\$ 5.000,00 a R\$ 30.000,00 (no montante de R\$ 5.227.332,77), vencidos há mais de um ano, como requer o art.9º, inciso II, alínea b, da Lei 9.430/96.

Dos Termos da Diligência denota-se dois pontos: primeiro, a necessidade de uma auditoria por amostragem em função do inegável volume de provas envolvido, uma vez que estamos tratando de glosas gerais de determinadas contas de despesas de um banco com muito movimentação, e, por último, que isso fosse feito nos parâmetros conceituais apregoados pela DRJ:

Se for o caso, em função do grande volume de provas, fazer o referido levantamento por algum critério de amostragem. Observar que a análise desse item no que concerne a "perdas no recebimento de créditos" deve ser feita nos moldes apregoados pela decisão da DRJ, desconsiderando a figura da "Desistência" na forma adotada pela fiscalização para efetuar a glosa dessas despesas.

Primeiro aspecto - amostragem

O autuante também aduz que *'A requerente entende que os documentos apresentados (por amostragem) e os esclarecimentos expostos são suficientes a justificar a*

dedução das "perdas". Nesse ponto, a amostragem não deveria ter ficado no controle da Recorrente. É o auditor quem deve escolher a qualidade da amostra, bem assim o espaço amostral a ser auditado. A amostragem, por menor que seja, trazida pela Recorrente serve apenas de amparo inicial para presumir que ela teria em tese razão e que mereceria em nome da verdade material aprofundar a investigação. Só isso. Cabe ao auditor confirmar ou infirmar essa hipótese.

O retorno de diligência embora tenha trazido mais elementos analíticos (indícios) que favorecem à Recorrente, não trouxe uma amostra significativa o suficiente para se constituir ainda em prova indiciária norteadora de uma plena formação de convicção.

Outrossim, discordo do autuante quando despreza os elementos analíticos extraídos dos sistemas de informática da Recorrente, deixando de aprofundar a investigação, mormente quando se sabe que modernamente as operações bancárias acontecem em tempo real e de forma escritural, onde no mais das vezes as relações jurídicas são extintas por simples pagamentos, sendo registradas em sistemas de informática bastante impessoais, cuja contabilização é automática e cujo acompanhamento pelo banco central é bastante severo.

Segundo aspecto - Conceitual

Ainda quanto ao segundo aspecto acima levantado, não concordamos com entendimento da fiscalização segundo o qual, qualquer valor renunciado em acordo, judicial ou extrajudicial, configura hipótese de desistência, devendo a ele ser aplicada a consequência prevista no § 1º do art. 10, qual seja, estorno ou adição ao lucro líquido da perda eventualmente registrada para determinação do lucro real correspondente ao período de apuração em que se der a desistência, pois a norma não distingue “perda efetiva” de “perda presumida”. O que a Lei faz, como muito bem ressaltou a DRJ foi “*tão somente estabelecer os requisitos e as condições que devem ser observados em cada hipótese legal de dedução de perda*”.

Nesse mesmo passo, correto o entendimento da Recorrente ao se contrapor ao resultado de diligência:

Ora, caso a Sra. Auditora Fiscal tivesse analisado a natureza das despesas que entende como indedutíveis, teria verificado que, no caso específico do Contribuinte, conceder um desconto tem o mesmo significado de registrar uma perda, já que, a partir do momento em que o Contribuinte concede um desconto, não será restituído a integralidade do valor do empréstimo originalmente concedido.

Em relação à primeira infração:

I - Comissão paga a lojistas pela intermediação de contratos de financiamento de veículos;

II. - Despesas com remuneração de interveniência de terceiros

Afirma a Recorrente em suas contrarrazões ao resultado de diligência:

O Contribuinte anexou no curso do procedimento fiscalizatório, contratos que suportam os lançamentos contábeis e as DIRF do período que registram as retenções de Imposto sobre a prestação de serviços.

O autuante, por sua vez, assim se pronuncia a respeito:

No referido contrato, não consta nenhuma cláusula que trate de remuneração a ser paga e também não há qualquer vinculação com a despesa contabilizada a título de "Fin.Interv.Terceiros/Sist- En". Não existe nexos causal entre os documentos apresentados e a despesa registrada. E não havendo vinculação, o documento não pode ser considerado hábil para fins de comprovação da despesa.

Cumprir observar que a recorrente não juntou nenhum outro documento novo relativo às despesas objeto de análise neste tópico. Nenhum contrato efetivamente pactuado sobre a remuneração foi apresentado.

O mero registro contábil não é suficiente para comprovar a despesa. A escrituração contábil deve estar sempre baseada em documentação hábil e idônea, que no caso seria o contrato da prestação de serviço específico e outros elementos como: comprovantes de pagamento, documentos fiscais e notas de prestação de serviço. Porém, nada disso foi apresentado pelo contribuinte.

A DIRF - Declaração de Imposto de Renda na Fonte - prova apenas que houve retenção de imposto em decorrência do pagamento de algum rendimento (não se sabe qual), mas não prova que este rendimento é relativo à despesa de "Fin.Interv.Terceiros/Sist- En". Também não é possível correlacionar os valores pagos constantes da DIRF com os contratos celebrados.

O CDCI (Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento a Consumidor Final) trata-se de uma operação estritamente relacionada ao objeto social do Contribuinte na qualidade de instituição financeira, com a finalidade das Instituições Financeiras. Apesar de ser bastante provável a existência de tais despesas, os simples contratos de convênio onde não consta nenhuma cláusula que trate de remuneração a ser paga, torna impossível a verificação de sua vinculação com as despesas contabilizadas, conforme muito bem indicou o autuante. De fato, não existe nexos causal entre os documentos apresentados e a despesa registrada.

As DIRF trazidas aos autos, porém, podem, sim, se constituir em uma boa prova caso se prove a vinculação de seus valores aos beneficiários dos contratos.

Em função do retorno de diligência por conta da segunda infração, esta autoridade julgadora, por vislumbrar potencial possibilidade de se fazer tal vinculação, mesmo que por amostragem, dará uma nova oportunidade para a Recorrente fazer essa prova de maneira mais bem detalhada.

É que este Colegiado administrativo tem se posicionado no sentido de que para um conjunto de indícios se caracterizar como força probante não é bastante trazer aos autos informações, de forma desarticulada e incompletas. A prova deve estar perfeitamente articulada com o auto de infração, descortinando-se a partir dela de forma sucinta e objetiva todas as conexões existentes com o infração que se deseja infirmar. Esse ônus não é do julgador, mas sim da recorrente. Por outro turno, as “peças de um quebra-cabeça” não são provas, prova é o “quebra-cabeça” montado.

Dessa forma, em nome mais uma vez do princípio da verdade material e para que a minha convicção possa ser formada com justiça, torna-se indispensável a conversão do julgamento novamente em diligência, para que seja adotada as seguintes providências pela Fiscalização:

- Extrair da Relação completa das perdas em operações de crédito constantes em CD, uma amostragem mais significativa de forma aleatória (ou mesmo pelo critério dos maiores valores), intimando a Recorrente a fornecer de seus sistemas de informática (LY – Sistema de Controle de Recuperação de Operações Inadimplentes) registros escriturais, tais quais o fez para outros casos (vide fls. 4286), onde indicou informações mais detalhadas a respeito da referida perda (data da contabilização, valor efetivo da perda). Intimar inclusive para que a Recorrente vincule o saldo remanescente negociado com a prova do efetivo pagamento, podendo nesse caso ser utilizada uma amostragem menor apenas dar uma melhor credibilidade às informações;

- Conciliar as informações analíticas colhidas no item anterior com a Relação das perdas anteriormente enviadas. Intimar ainda o contribuinte ou mesmo os clientes envolvidos nas transações, se for o caso, a apresentar novas informações e esclarecimentos que entender pertinentes à validade desses registros;

- Em relação aos débitos de R\$ 5.000,00 a R\$ 30.000,00 (no montante de R\$ 5.227.332,77), vencidos há mais de um ano, como requer o art.9º, inciso II, alínea b, da Lei 9.430/96, auditar por amostragem, nos mesmos moldes acima, de forma a verificar no caso, a prova da manutenção dos procedimentos administrativos de cobrança para os débitos vencidos na época há mais de um ano;

- Em relação à primeira infração (custos ou despesas não comprovados: I) Comissão paga a lojistas pela intermediação de contratos de financiamento de veículos; II). Despesas com remuneração de interveniência de terceiros), intimar a Recorrente a fazer a vinculação das DIRF com os beneficiários e as despesas contabilizadas, também por amostragem;

- A autoridade fiscal deverá elaborar relatório conclusivo das verificações efetuadas nos itens anteriores.

Ao final entregar cópia do relatório à interessada e conceder prazo de 30 (trinta) dias para que ela se pronuncie sobre as suas conclusões, após o que, o processo deverá retornar a este CARF para prosseguimento do julgamento.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto