



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.721122/2017-47
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-003.803 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de agosto de 2019
Recorrente BANCO BRADESCO CARTÕES S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2012

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. CONJUNTO DA OBRA.

É correto declarar a inoponibilidade das operações concernentes ao Fisco quando a preponderância do propósito da economia tributária fica bem demonstrada. Todavia, há que se ter cuidado para não banalizar o fenômeno. Uma das premissas fundamentais para o exame dos fatos é a necessidade de que se olhe para o conjunto da obra.

No caso concreto, o grupo econômico pode até ter objetivado a economia tributária com as operações engendradas, mas o resultado dependia de variáveis não totalmente controladas. Por outro lado, a fiscalização também não poderia desconsiderar apenas os efeitos que lhe foram desfavoráveis. Haveria que se reconhecer os créditos decorrentes dos tributos pagos por obra das mesmas operações. Como a caracterização do planejamento tributário depende da compreensão dos fatos numa perspectiva organizacional, os seus efeitos não que ser também considerados na sua plenitude.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, vencido o Conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo, que negava provimento quanto à necessidade da despesa.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Marozzi Gregorio - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregorio, Rogério Aparecido Gil,

Maria Lúcia Miceli, Flávio Machado Vilhena Dias, Breno do Carmo Moreira Vieira e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por BANCO BRADESCO CARTÕES S.A. contra acórdão que julgou improcedente a impugnação apresentada diante de auto de infração lavrado no âmbito da Deinf/SP.

Em seu relatório, a decisão recorrida assim descreveu o caso:

Em decorrência de ação fiscal levada a efeito pela DEINF/SP, foram lavrados os Autos de Infração de fl. 2298/2303 e de fl. 2305/2309, decorrentes do MPF 0816600.2017. 00308, para a exigência do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ no valor de R\$ 60.170.171,86 e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL no valor de R\$ 36.102.103,12, montantes estes acrescidos da multa de ofício de 75% e dos juros de mora.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal (fl. 2287/2296), as autuações decorreram da glosa de despesas tidas como não necessárias na determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido do ano-calendário de 2012.

Consta no referido Termo que, em ações fiscais desenvolvidas junto ao Banco Bradesco Cartões S/A, Banco Bradesco S/A, CNPJ nº 60.746.948/0001-12 e Banco Bradesco Berj S/A, CNPJ nº 33.147.315/0001-15, foram verificados os fatos a seguir relatados:

- Em 20 de maio de 2011, o Banco Bradesco S/A adquiriu em leilão público 96,23% do capital total do Banco Berj S/A (posteriormente denominado Banco Bradesco Berj S/A);
- A partir de então, o Berj S/A, passou a integrar o Grupo Bradesco, de modo que suas operações passaram a ser conduzidas de forma integrada a um conjunto de empresas que atuam nos mercados financeiros e de capitais;
- Naquele momento, o Berj apresentava a seguinte situação patrimonial:
(...)
- Embora não refletidos no balanço patrimonial, o Berj dispunha de dois ativos relevantes. Um, o direito de administrar a folha do funcionalismo do Estado do Rio de Janeiro pelo prazo de três anos. Dois, o crédito tributário decorrente de

prejuízo fiscal acumulado de R\$ 2,7 bilhões e base negativa da CSLL acumulada de R\$ 3,6 bilhões. Por meio de leilão realizado na BM&F Bovespa em 22 de agosto de 2011, o Banco Bradesco adquiriu o restante das ações de acionistas minoritários, de modo a deter a partir daí a totalidade do capital social do Berj. No total, o Bradesco pagou R\$ 1,18 bilhões por um valor patrimonial de R\$ 29,06 milhões;

- Em Assembléia Geral Extraordinária de 08 de outubro de 2012, o Banco Bradesco aprovou aumento do capital social do Berj, no valor de R\$ 23 bilhões, subscreveu e integralizou em moeda corrente nacional R\$ 15,50 bilhões e cedeu ao Bradesco Cartões o direito de subscrição da diferença de R\$ 7,50 bilhões, integralizado em moeda corrente nacional. Em AGE de 10 de outubro de 2012, os acionistas do Berj, Banco Bradesco e Bradesco Cartões, aprovaram novo aumento do capital social do Berj, no valor de R\$ 23,00 bilhões. O Banco Bradesco subscreveu e integralizou em moeda corrente nacional R\$ 15,50 bilhões e o Bradesco Cartões subscreveu e integralizou em moeda corrente nacional R\$ 7,50 bilhões. Em decorrência das capitalizações, o Banco Bradesco e Bradesco Cartões passaram a deter, respectivamente, 67,44% e 32,56% do capital total do Berj, que em 31/12/2012, era de R\$ 50,22 bilhões;
- Para integralizar os aumentos de capital do Berj, o Bradesco Cartões captou R\$ 15 bilhões em depósitos interfinanceiros (DI) junto ao Banco Bradesco, em operações realizadas entre 8 a 11 de outubro de 2012;
- Em AGE de 26 de fevereiro de 2014, o Banco Bradesco aumentou o capital social da controlada Dueville Holdings S/A, CNPJ nº 14.469.641/0001-02, em R\$ 35,62 bilhões e integralizou-o mediante conferência, dentre outros bens, com sua participação societária no Berj avaliada em R\$ 33,43 bilhões. Em 28 de fevereiro de 2014, a Dueville foi incorporada pelo Bradesco Cartões, de modo que o Banco Bradesco manteve a integral participação do Bradesco Cartões e este passou a deter a integral participação acionária do Berj. Em suma, por meio dessas operações societárias, o Banco Bradesco transferiu sua participação societária no Berj para o Bradesco Cartões;
- Em AGE de 17 de novembro de 2015, o acionista Bradesco Cartões aprovou a redução do capital social do Berj em R\$ 49,20 bilhões, com a justificativa de ajustar o valor do capital próprio da sociedade por ser excessivo às suas efetivas necessidades. Do total da redução, R\$ 45,78 bilhões seria concretizada em moeda corrente nacional e R\$ 3,40 bilhões mediante transferência de títulos e valores mobiliários. Após essas alterações, o capital social do Berj passou a R\$ 3,08 bilhões, suficiente, segundo foi deliberado, para alcançar os objetivos sociais da sociedade;
- Em AGE de 17 de novembro de 2015, o único acionista Banco Bradesco aprovou redução do capital social do Bradesco Cartões em R\$ 37,20 bilhões, com a justificativa de ajustar o valor do capital próprio da sociedade por ser excessivo às suas efetivas necessidades. Do total da redução, R\$ 33,59 bilhões seria concretizada em moeda corrente nacional e R\$ 3,40 bilhões mediante transferência de títulos e valores mobiliários. Após as alterações, o capital social do Bradesco Cartões foi reduzido à cifra de R\$ 1,16 bilhões, que,

segundo o único acionista, era suficiente à realização dos objetivos sociais da sociedade;

- No período compreendido entre os aportes de capital no Berj, e as reduções de capital do Berj e do Bradesco Cartões, ou seja, entre outubro de 2012 e novembro de novembro de 2015, destacam-se duas operações financeiras singulares e vultosas realizadas por essas empresas. A primeira foi a captação pelo Bradesco Cartões de R\$ 15,00 bilhões em DI, junto ao Banco Bradesco, para integralizar os aumentos de capital do Berj. A segunda foi a captação pelo Banco Bradesco de R\$ 46 bilhões, junto ao Berj, por meio da emissão de depósitos interfinanceiros (DI). Por meio dessas operações, realizadas entre os dias 8 a 11 de outubro de 2012, os recursos financeiros utilizados pelo Banco Bradesco para aumentar o capital social do Berj, direta ou indiretamente via Bradesco Cartões, a ele retornaram, tendo produzido ao longo desses anos receitas ao Banco Bradesco e despesas financeiras ao Bradesco Cartões (primeira operação) e despesas financeiras ao Banco Bradesco e rendimentos financeiros ao Berj (segunda operação);
- Todas essas operações tiveram por finalidade gerar receitas financeiras no Berj e despesas financeiras no Banco Bradesco e Bradesco Cartões com propósito meramente tributário;
- No Berj, a geração de receitas excepcionais com DI impactou fortemente o lucro líquido, o lucro real, a base de cálculo da CSLL e as compensações de prejuízos fiscais e bases negativas da CSLL, nos valores a seguir demonstrados:

(...)
- Nota-se que os valores inflados do lucro real e da base de cálculo da CSLL foram significativamente reduzidos pela compensação de elevados saldos de prejuízo fiscal e base negativa de CSLL acumulados até 2011. Portanto, a geração artificial de receitas financeiras no Berj resultou na utilização dos estoques de crédito tributário, mediante sucessivas compensações de prejuízo fiscal e base negativa de CSLL provenientes de resultados fiscais negativos em exercícios anteriores à transferência da integral participação societária do então banco estatal para o grupo Bradesco;
- Cabe enfatizar que, com o esgotamento dos estoques de prejuízo fiscal e base negativa de CSLL, o único acionista, Bradesco Cartões, decidiu, em 17 de novembro de 2015, reduzir o capital do Berj em R\$ 49,2 bilhões, para, segundo sua própria justificativa, “ajustar o valor do capital próprio da sociedade por ser excessivo às suas efetivas necessidades”. E, na mesma data, o Banco Bradesco decidiu reduzir o capital do Bradesco Cartões em R\$ 37,2 bilhões, também, com a justificativa de “ajustar o valor do capital próprio da sociedade por ser excessivo às suas efetivas necessidades”;
- Esses saldos de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de CSLL seriam muito maiores ao longo dos anos de 2012 a 2015, caso o resultado do Berj não fosse incrementado pelas receitas com depósitos interfinanceiros, conforme demonstrado acima. E, em razão dessas operações, o Berj conseguiu zerar

(segundo seu controle) todo o saldo de prejuízo fiscal e base negativa da contribuição social acumulado até 2011;

- Nota-se, portanto, que o aporte de capital de R\$ 46 bilhões no Berj e o subsequente retorno desse valor para o acionista controlador Banco Bradesco, por meio de aplicações em depósitos interfinanceiros emitidos por este último, foi muito vantajoso fiscalmente para ambos e também para o Bradesco Cartões;
- No caso do Berj tais operações resultaram em receitas de depósitos interfinanceiros que incrementaram o lucro tributável e, consequentemente, o banco pode aproveitar à exaustão os saldos de seus prejuízos fiscais e bases negativas, uma realidade operacional absolutamente distinta da existente nos cinco exercícios anteriores;
- No caso do Banco Bradesco, os depósitos interfinanceiros representaram obrigações que foram contabilizadas no passivo e, dessa forma, foram registradas despesas com depósitos interfinanceiros, cujos valores são os mesmos das receitas do Berj. Referidas despesas, por óbvio, não seriam apropriadas se não fossem as tais operações de aporte de capital na investida e o imediato retorno desse capital por meio de captações depositadas pelo Berj. Nos anos de 2012 a 2015, essas despesas com DI reduziram o lucro líquido antes do IRPJ e CSLL de 2012 a 2015, nos respectivos valores de R\$ 642.795.648,73, R\$ 3.631.279.709,44, R\$ 5.075.332.250,63 e R\$ 5.326.336.395,24. No aspecto fiscal, as despesas com DI reduziram o lucro real e a base de cálculo da CSL na mesma magnitude da redução causada no lucro contábil;
- No caso do Bradesco Cartões, o empréstimo original de R\$ 15,00 bilhões utilizado no aumento de capital do Berj foi liquidado numa sequência de empréstimos tomados em DI no próprio Banco Bradesco para liquidar a operação anterior, de tal modo que, nos anos de 2012, 2013, 2014 e 2015, esse participante do planejamento tributário apropriou despesas financeiras em DI nos respectivos montantes de R\$ 471.836.160,88, R\$ 1.490.853.664,04, R\$ 2.209.203.603,32 e R\$ 2.731.441.999,17. Em 2012, a parcela da despesa em DI, correspondente ao empréstimo de R\$ 15 bilhões utilizado no aumento de capital do Berj, foi de R\$ 240.680.687,48;
- Vemos que o resultado dos aportes de capital no Berj realizados pelo Banco Bradesco e pelo Bradesco Cartões, este com recursos tomados em DI junto ao seu controlador, e o subsequente retorno do capital ao acionista Bradesco foi vantajoso para os três participantes apenas no aspecto tributário sem qualquer outro benefício seja no aspecto societário, empresarial ou negocial. Em suma, em razão dessas operações, o Berj utilizou todo o saldo de prejuízo fiscal e base negativa da contribuição social existente em 2011, mediante geração de receitas em DI, o Banco Bradesco e o Bradesco Cartões reduziram seus resultados tributáveis mediante despesas com as referidas captações em DI. Eram esses os objetivos de todo o planejamento sem que houvesse qualquer motivação extratributária;

- O fato do planejamento ter resultado em pagamento do IRPJ e CSLL pelo Berj não legitima a operação perante o Fisco, pois, todas as receitas decorrentes das aplicações financeiras em DI no Banco Bradesco tiveram por único propósito gerar bases tributáveis, sem as quais, os saldos de créditos tributários não seriam utilizados. Ou seja, era preferível executar o planejamento desta forma, com aumento da carga tributária por determinado período a manter tais créditos congelados e sem perspectiva de compensação futura;
- O conjunto de operações realizadas leva à conclusão de que tanto Bradesco Cartões como Banco Bradesco contabilizaram as despesas financeiras em razão de um planejamento caracterizado pela ausência de motivação extratributária. As próprias atas sumárias das AGE que aprovaram os aumentos de capital em R\$ 46 bilhões no Berj não mencionam os motivos dos aportes até porque não teria cabimento lógico constar um aporte dessa envergadura para fins de aplicação em depósitos interfinanceiros no próprio Bradesco;
- Na definição da Central de Custódia e Liquidação Financeira de Títulos Privados (CETIP), Depósito Interfinanceiro (DI) é instrumento financeiro destinado à transferência de recursos entre instituições financeiras. É título privado de Renda Fixa negociado exclusivamente entre instituições financeiras que auxilia no fechamento de caixa dos bancos, como instrumento de captação de recursos ou de aplicação de recursos excedentes;
- A doutrina de Jorge Katsumi Niyama nos apresenta das características e contabilização dos depósitos interfinanceiros da seguinte forma:

(...)
- Reforcemos, pois, a natureza e finalidade do Depósito Interfinanceiro (DI): é instrumento financeiro destinado à transferência de recursos entre instituições financeiras; é título privado de renda fixa negociado exclusivamente entre instituições financeiras que auxilia no fechamento de caixa dos bancos, como instrumento de captação de recursos ou de aplicação de recursos excedentes;
- É importante ressaltar que em 2015, tão logo o Berj compensou o crédito tributário representado pelos saldos de prejuízo fiscal e base negativa de CSLL, seu único sócio promoveu a redução do capital em R\$ 49,2 bilhões, encerrou as aplicações em DI no Banco Bradesco e manteve o capital social no nível de R\$ 3,08 bilhões, suficiente para realizar os objetivos sociais do banco. Deflui daí que, do ponto de vista operacional, não havia justificativa razoável para um aporte de capital de R\$ 46 bilhões em 2012 destinado que foi a aplicações no então controlador Banco Bradesco;
- Quanto à estrutura operacional do Berj, nenhuma mudança significativa foi promovida, o banco permaneceu com seu estabelecimento matriz na cidade do Rio de Janeiro, com ativos e rendas operacionais pouco representativos e reduzido quadro de empregados que oscilou entre de 40 empregados em 2012 para 31 em 2015;
- No período de 2012 a 2015, os únicos acontecimentos relevantes no Berj, que representam verdadeiros pontos fora da curva, foram a reestruturação mediante

o aumento do capital social em outubro de 2012, a aplicação da totalidade do novo capital em DI no controlador Banco Bradesco e a redução do capital do Berj (e do Bradesco Cartões) em novembro de 2015, sem nenhum propósito negocial;

- Não é demais repisar que as atas das AGE que deliberaram os aumentos de capital sequer mencionam os propósitos para a gigantesca capitalização da sociedade, o que demonstra a falta de interesse do então controlador em promover o fortalecimento operacional da sociedade. O que de fato ocorreu foi a destinação dos recursos oriundos do referido aporte somente em operações interfinanceiras de liquidez com o controlador, equivalente a um mero passeio do capital pelo Berj. Portanto, ao aplicar o montante de R\$ 46 bilhões em depósitos interfinanceiros e mantê-lo assim até 2015, o Berj comprovou que o referido aporte foi alocado no rol dos recursos excedentes, numa demonstração da falta de necessidade das capitalizações;
- Se o Bradesco Cartões necessitasse efetivamente de recursos para o fechamento de seu caixa, então, não haveria nenhuma razão para tomar R\$ 15 bilhões em DI junto ao Banco Bradesco e aportá-lo integralmente no Berj e pagar as respectivas despesas financeiras. O mesmo pode-se afirmar em relação ao Banco Bradesco ao destinar R\$ 31 bilhões para aumento de capital da controlada e ato contínuo tomar em DI todo o valor recém destinado ao Berj e, a partir daí, pagar despesas financeiras;
- Embora não seja tão sofisticado, o presente planejamento envolve uma série de operações estruturadas em sequência consistentes em: (1) duas reuniões de AGE deliberando o aumento de capital no Berj pelo Banco Bradesco, com cessão de direito de subscrição de parte desses aumentos para o Bradesco Cartões; (2) captação de recursos financeiros pelo Bradesco Cartões junto ao Banco Bradesco mediante operações em DI para integralizar os aumentos de capital do Berj; (3) transferência do integral controle do capital do Berj para o Bradesco Cartões; (4) reduções de capital do Berj e do Bradesco Cartões, após um período de geração de receitas financeiras no Berj para compensação dos saldos de prejuízo fiscal e base negativa de CSLL e geração de despesas financeiras no Bradesco Cartões com intuito de comprimir o lucro real e base de cálculo da contribuição social. Trata-se, pois, de planejamento que se enquadra no entendimento firmado pela jurisprudência administrativa de que as transações para serem legítimas devem decorrer de atos efetivamente existentes, necessários e não apenas artificialmente e formalmente revelados em documentos ou na escrituração contábil ou fiscal;
- De fato, a execução do planejamento do presente caso equivale ao Banco Bradesco sacar dinheiro de um bolso e colocá-lo em outro, pois, os recursos saem do Banco Bradesco, passeiam pelo Bradesco Cartões (R\$ 15 bilhões) e pelo Berj (R\$ 46 bilhões) e retornam pela via de aplicações em depósitos interfinanceiros ao próprio Banco Bradesco. Ou seja, os recursos efetivamente retornaram de forma imediata à posse do seu controlador e fonte dos recursos, com objetivos relatados anteriormente. Assim, tais operações não tem o condão de serem oponíveis ao Fisco;

- Transcreve ementa do Acórdão nº 104-21675, do antigo Conselho de Contribuintes (atual CARF), de 22 de junho de 2006;
- Comprova-se desta forma que os aportes de capital no total de R\$ 46 bilhões no Berj e o retorno imediato desses recursos ao Banco Bradesco, por meio de depósitos interfinanceiros, tinha o propósito inequívoco de gerar receitas no Berj a fim de exaurir os estoques de prejuízo fiscal e base negativa da contribuição social e, ao mesmo tempo, gerar despesas no Bradesco Cartões e no Banco Bradesco, que reduziram indevidamente o lucro real e a base de cálculo da contribuição social desses contribuintes, sem que as operações utilizadas tivessem motivação extratributária;
- As despesas com depósitos interfinanceiros registradas no Bradesco Cartões carecem dos requisitos de necessidade, usualidade e normalidade e não se enquadram, portanto, entre aquelas consideradas dedutíveis nos termos do art. 299 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999;
- Vale registrar a definição de despesa necessária constante no Parecer Normativo nº 32 de 1981, de que o gasto é necessário quando essencial a qualquer transação ou operação exigida pela exploração das atividades, principais ou acessórias, que estejam vinculadas com as fontes produtoras de rendimentos. Despesa normal, diz o Parecer, é aquela que se verifica comumente no tipo de operação ou transação efetuada e que, na realização do negócio, se apresenta de forma usual costumeira ou ordinária. Despesa necessária é despesa adequada. É a realizada com fins de manutenção, desenvolvimento, investimento, sempre visando o progresso do empreendimento;
- Portanto, não cabe no conceito de despesa necessária aquela feita sem propósito empresarial. Desta forma, procedemos ao lançamento de ofício do IRPJ e da CSLL, por meio de autos de infração, em razão da glosa das despesas não necessárias na determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido do ano-calendário 2012, do Bradesco Cartões, denominada de despesas com depósitos interfinanceiros, no total de R\$ 240.680.687,48, por não atenderem aos requisitos de necessidade, normalidade e usualidade para as atividades empresariais, consoante determina a legislação tributária;

Cientificada em 26/12/2017 dos Autos de Infração (Termo de Ciência de Lançamentos e Encerramento Parcial do Procedimento Fiscal – fl. 2311/2312), apresentou a interessada, em 24/01/2018 (Termo de Análise de Solicitação de Juntada – fl. 2322), a impugnação de fl. 2324/2359, juntamente com os documentos de fl. 2360/3292, por meio da qual alega, em síntese, que:

(...)

I – DA DEDUTIBILIDADE DAS DESPESAS DECORRENTES DOS DEPÓSITOS INTERFINANCEIROS:

- Como anteriormente mencionado, o i. Fiscal autuante alega que "não cabe no conceito de despesa necessária aquela feita sem propósito negocial", razão pela qual, em seu entender, as despesas financeiras incorridas pela interessada "carecem dos requisitos de necessidade, usualidade e normalidade e não se enquadram, portanto, entre aquelas consideradas dedutíveis nos termos do art. 299 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999" (fl. 18 do TVF);
- Para a fiscalização, o conceito de necessidade estaria relacionado com o "propósito" da operação que resultou no reconhecimento da despesa pelo sujeito passivo, de modo que dispêndios desprovidos de propósito negocial não se enquadrariam no conceito de despesa necessária, incerto no art. 299 do RIR/99;
- Entretanto, o enfoque que deve ser conferido ao conceito de necessidade, previsto na legislação do Imposto de Renda, é inteiramente diferente daquele que foi dado pela fiscalização no caso dos autos;
- A leitura do art. 299 do RIR/99 revela que as despesas operacionais são aquelas "necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora" ("caput"), entendendo-se como necessárias "as despesas pagas ou incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa" (§ 1º);
- Por oportuno, destaque-se que a determinação do conceito de necessidade para fins da dedução das despesas incorridas pela pessoa jurídica não pode se pautar em critérios subjetivos dos agentes do Fisco, pois enquanto determinado agente poderia achar que uma despesa é necessária às atividades empresariais, outro poderia achar que a mesma despesa não é necessária a tais atividades;
- Assim, o conceito de necessidade da despesa operacional deve ser objetivo e determinado à luz dos estritos termos previstos no art. 299 do RIR/99, conforme bem observado por Fábio Junqueira de Carvalho e Maria Inês Murgel, em sua obra IRPJ – Teoria e Prática Jurídica, 2ª Edição, Editora Dialética, p. 171;
- Examinando-se objetivamente o previsto na lei fiscal, a despesa será necessária e, conseqüentemente, dedutível, quando for inerente à atividade da empresa, ou dela decorrente, ou com ela relacionada, ou surgir simplesmente da existência da empresa ou do papel social que a mesma desempenha. Por outro lado, será desnecessária a despesa quando envolver liberalidade da empresa. Mas entenda-se liberalidade no seu sentido objetivo legal, isto é, ato de favor, estranho ao objeto social ou contrário ao previsto no estatuto da empresa;
- Cita jurisprudência administrativa visando corroborar seu entendimento;
- No caso dos autos, é inquestionável que as despesas financeiras incorridas pela interessada em operações de Depósito Interfinanceiro estão relacionadas às suas atividades operacionais, ainda mais quando se considera que os recursos captados junto ao Bradesco foram efetivamente utilizados na subscrição de ações do BERJ;

- A própria fiscalização reconhece que, de acordo com a definição da Central de Custódia e Liquidação Financeira de Títulos Privados (CETIP), os Depósitos Interfinanceiros são instrumentos destinados à transferência de recursos entre instituições financeiras (fl. 2292), podendo ser utilizados como instrumento de captação de recursos ou de aplicação de recursos excedentes (fl. 2293);
- Mediante a Resolução BACEN nº 3.399, de 29/08/2006, o Banco Central regulamentou a captação e realização de Depósitos Interfinanceiros pelos bancos múltiplos, bancos comerciais, caixas econômicas, bancos de investimento, bancos de desenvolvimento, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, companhias hipotecárias, associações de poupança e empréstimo, cooperativas de crédito e sociedades de arrendamento mercantil, indicando tratar-se de operações normalmente realizadas no mercado financeiro;
- Nesse contexto, o simples fato de a interessada ter contratado Depósitos Interfinanceiros e, com isso, captado os recursos para financiar as suas atividades, não pode ser questionado pela fiscalização, pois nada tem de estranho ou anormal, sendo incontestável que tais operações estão inseridas dentre as aquelas praticadas usualmente pelas instituições financeiras;
- Além disso, no caso dos autos não se questiona que os recursos financeiros captados pela interessada foram aplicados em suas atividades, pois participar do capital de outras empresas é atividade inerente ao objetivo social de qualquer instituição financeira e demais entidades autorizadas a funcionar pelo BACEN, matéria esta que se encontra disciplinada pela Resolução BACEN nº 2723/00;
- Assim, pode-se afirmar que os encargos financeiros decorrentes das operações de captação de recursos são despesas necessárias e, por conseguinte, dedutíveis, pois, independentemente do motivo que justifica tais operações (carência de recursos próprios, política financeira, etc), em regra são dispêndios provenientes da atividade da empresa, conforme entendimento doutrinário e jurisprudência administrativa que cita;
- Portanto, deve ser admitida a dedutibilidade das despesas incorridas na captação de recursos no mercado financeiro, notadamente quando não há qualquer questionamento acerca de sua aplicação no interesse da companhia (e não de terceiros), uma vez que se trata de despesas necessárias, nos termos do art. 299 do RIR/99;
- É importante destacar que a decisão da interessada de subscrever as ações do BERJ não foi tomada visando apenas obter eventual vantagem de natureza fiscal, consistente na redução das bases de cálculo do IRPJ e CSLL, mas sim incrementar o seu resultado societário, auferindo receitas, rendimentos e ganhos em decorrência da exploração daquela instituição financeira;
- E, de fato, a participação detida no BERJ rendeu frutos à interessada, visto que no período-base autuado e nos subsequentes o seu lucro contábil foi incrementado pelo resultado positivo de equivalência patrimonial e recebimento de dividendos, bem como pelo recebimento de juros sobre o

capital próprio, nos anos-base 2013, 2015 e 2016, que inclusive afetaram positivamente os resultados tributáveis daqueles períodos (doc. 04);

- Ou seja, se por um lado o resultado da interessada foi reduzido pelas despesas financeiras decorrentes dos Depósitos Interfinanceiros, por outro esse mesmo resultado foi majorado pelas receitas de equivalência patrimonial, dividendos e juros de capital próprio recebidos, não se podendo afirmar em absoluto que do ponto de vista da interessada a capitalização do BERJ não teve motivação extratributária;
- Ademais, no caso concreto, o i. Fiscal autuante não questionou em momento algum a efetividade das operações financeiras em questão, tampouco questionou as condições em que as mesmas foram contratadas (até mesmo porque os Depósitos Interfinanceiros foram remunerados com base nas taxas de mercado), muito menos levantou qualquer dúvida quanto à efetiva subscrição de capital no BERJ;
- Sendo assim, à luz das diretrizes objetivas do art. 299 do RIR/99, "data venia" , revela-se evidente absurdo a alegação fiscal de que "as despesas com depósitos interfinanceiros registradas no Banco Bradesco carecem dos requisitos de necessidade, usualidade e normalidade (...)" (fl. 2295);
- Os fundamentos expostos são suficientes para evidenciar a total improcedência dos autos de infração lavrados, pois as despesas financeiras incorridas decorrem de atividades próprias das instituições financeiras, sendo absolutamente usuais e normais no tipo de operações realizadas pela interessada, não estando relacionadas a atos estranhos ao seu objeto social da interessada, que pudessem ser tidos como mera liberalidade;
- Mas não é só;

II – DA ARRECADAÇÃO GLOBAL DO IMPOSTO E A INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO:

- Muito embora reconheça que as operações de Depósitos Interfinanceiros geraram resultados tributáveis positivos para o BERJ, para a fiscalização "o fato do planejamento ter resultado em pagamento do IRPJ e CSLL pelo BERJ não legitima a operação, pois todas as receitas decorrentes das aplicações financeiras em DI no Banco Bradesco tiveram por único propósito gerar bases tributáveis, sem as quais, os saldos de créditos tributários não seriam utilizados" (fl. 14 do TVF);
- Contudo, não há uma única passagem no TVF que indique que o i., Fiscal autuante considerou que as despesas financeiras deduzidas pela interessada corresponderam a receitas tributadas pelo Bradesco. Do mesmo modo, apesar de reconhecer que as operações em foco "resultaram em receitas de depósitos interfinanceiros que incrementaram o lucro tributável [do BERJ]" (fl. 2291), a fiscalização não se preocupou em aprofundar as suas investigações, a fim de verificar qual seria o resultado global das três instituições financeiras se as operações questionadas não houvessem sido realizadas;

- Esses fatos, por si só, já revelam que ao analisar a operação de compra do BERJ a fiscalização convenientemente considerou apenas os aspectos negativos dessa operação do ponto de vista da arrecadação, deixando de lado os aspectos positivos dessa mesma operação no tocante aos interesses do Fisco;
- Com efeito, pretendendo analisar quais foram os impactos da aquisição do BERJ pelo Bradesco e a sua posterior capitalização por essa instituição financeira e pela interessada, a fiscalização jamais poderia ignorar que os negócios jurídicos realizados, ao mesmo tempo em que geraram despesas dedutíveis, redundaram no reconhecimento de receitas tributáveis por parte das instituições financeiras envolvidas (BERJ, Bradesco e interessada);
- Nesse contexto, vale salientar que o incremento da carga tributária não passou completamente despercebido pela fiscalização, que reconhece expressamente que as operações realizadas resultaram em pagamento de IRPJ e CSLL pelo BERJ e, mais do que isso, que as mesmas redundaram em “aumento da carga tributária por determinado período”;
- Contudo, após apontar o incremento da arrecadação tributária pelo BERJ, o i. Fiscal autuante não demonstrou qualquer preocupação em verificar qual seria o resultado se todos os efeitos fiscais da capitalização do BERJ e das operações de Depósitos Interfinanceiros fossem desconsiderados, partindo da premissa por ele adotada de que tais efeitos não seriam oponíveis ao Fisco;
- Tivesse a fiscalização analisado por completo as consequências de suas alegações e desconsiderado todos os efeitos daquelas operações (contrários e favoráveis aos interesses do Fisco), chegaria à conclusão de que a arrecadação tributária total foi maior considerando a capitalização do BERJ e as despesas e receitas dos Depósitos Interfinanceiros do que seria se tais operações não houvessem sido realizadas, conforme se verifica pelo anexo quadro demonstrativo (doc. 05).
- Parece claro, portanto, que o i. Fiscal autuante optou por desconsiderar os efeitos favoráveis ao erário, considerando apenas algumas consequências pontuais e desfavoráveis aos interesses do Fisco, o que macula todo o seu trabalho, pois como reconhecido pela mais autorizada Doutrina, consolidada em lição de Marco Aurélio Greco, a desconsideração pelos agentes fiscais de ato ou negócio jurídico praticado pelo contribuinte deve ser consistente, conforme trecho de doutrina que cita;
- Há muito tempo, a jurisprudência administrativa e a própria Coordenação do Sistema de Tributação vêm entendendo que a fiscalização deve considerar a arrecadação global do tributo, devendo a dedutibilidade de uma despesa ser aceita sempre que representar receita tributável na outra parte contratante, já que nesse caso não haverá qualquer prejuízo ao Fisco.
- Neste sentido, confira-se o Parecer Normativo CST nº 50/76 (publicado no DOU, de 02.09.1976) e precedentes do antigo 1º Conselho de Contribuintes;
- Assim, ainda que se analise a questão sob este prisma, a única conclusão possível é no sentido de que o trabalho fiscal não pode prevalecer, diante da

inexistência de prejuízo ao erário, uma vez que os valores correspondentes às despesas financeiras deduzidas pela interessada foram oferecidos à tributação pelo BERJ;

- Aliás, a evidenciar o absurdo das autuações fiscais nos termos em que lavradas, basta constatar que a receita de DI auferida pelo BERJ refere-se a uma base de cálculo (montante recebido a título de aporte de capital pela interessada e pelo Banco Bradesco Cartões S.A.) que é inferior à base de cálculo das despesas financeiras glosadas dessas mesmas instituições financeiras;
- Daí que, também por esta razão, deve-se reconhecer a dedutibilidade das despesas financeiras incorridas pela interessada;
- III – DA NECESSIDADE DE RECOMPOSIÇÃO DO LUCRO TRIBUTÁVEL EM FUNÇÃO DOS SALDOS NEGATIVOS APURADOS NO ANO-BASE 2012:
- Como se verifica do exame dos Autos de Infração em foco, para apurar os valores supostamente devidos a título de IRPJ e CSLL o i. Fiscal autuante, em lugar de proceder à apuração das respectivas bases de cálculo, limitou-se a exigir os tributos em questão diretamente sobre o montante das despesas glosadas;
- Ocorre que a interessada, ao calcular o IRPJ e a CSLL devidos no encerramento do ano-base de 2012 e confrontar os valores apurados com os recolhimentos realizados no decorrer do mesmo período, apurou saldos negativos de IRPJ e CSLL (Ficha 12B, Linha 19, e Ficha 17, Linha 86 da DIPJ 2013 – doc. 04);
- Se assim é, jamais poderia a fiscalização simplesmente exigir o valor total de IRPJ e CSLL incidentes sobre as despesas glosadas, ignorando por completo o valor que a interessada já havia recolhido a maior do que o declarado como devido. Realmente, se não houve pagamento a menor de imposto no ano-base em questão, não é cabível o lançamento de qualquer valor de imposto, muito menos acrescido de multa de ofício e juros;
- Nem se diga que os saldos negativos de IRPJ e CSLL não deveriam ser considerados porque passíveis de restituição, que no caso desde já, em demonstração de sua boa-fé, esclarece a interessada ter sido efetivamente requerida (doc. 06);
- É que os créditos apurados, correspondentes a R\$ 98.494.150,33 de IRPJ e R\$ 59.901.422,61 de CSLL, ainda não foram aproveitados pela interessada, não tendo sido apresentado qualquer DCOMP vinculada aos Pedidos de Restituição em questão;
- Nessas condições, os créditos de R\$ 98.494.150,33 e R\$ 59.901.422,61 até hoje não restituídos/compensados e que correspondem, respectivamente, ao IRPJ e CSLL relativos ao ano-base de 2012 efetivamente recolhidos pela interessada em excesso aos declarados como devidos, não poderiam ter sido desconsiderados pela fiscalização ao realizar os lançamentos de ofício;

- De se ressaltar que tendo em vista a lavratura do Auto de Infração em tela, em demonstração de sua boa-fé, a interessada já peticionou nos autos dos processos administrativos decorrentes dos Pedidos de Restituição requerendo o sobrestamento de seu processamento, até decisão final do presente processo e limitado ao montante aqui em discussão (doc. 07);
- Portanto, ainda que se entenda que no mérito os Autos de Infração em foco devem ser mantidos, o que se admite apenas para fins de argumentação, os mesmos não poderiam ter sido lavrados nos termos em que realizados, sendo improcedentes os lançamentos na medida em que o i. Fiscal autuante deveria apenas ter se limitado a reduzir os saldos negativos do ano-base 2012, conforme jurisprudência administrativa que cita;

IV – DA MULTA DE OFÍCIO EXCESSIVA:

- Por fim, vale salientar que, ainda que a infração houvesse ocorrido, o que se admite para argumentar, jamais poderia ser exigida no caso a absurda multa de ofício lançada;
- Isso porque a multa de ofício de 75% prevista no art. 44 da Lei nº 9.430/96 vem sendo sistematicamente reduzida para 20% em reiteradas decisões dos E. Tribunais Regionais Federais da 1a, 3a e 5a Regiões, fundadas na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que cita;
- Do exposto, constata-se que a multa de ofício não poderia jamais ser exigida em percentual superior a 20%, sob pena de violação aos arts. 150, inciso IV, e 5º, inciso LVI, da CF/88;

VII – DA NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO:

- Com efeito, pelo que se infere da legislação tributária, esta somente autoriza a incidência dos juros sobre o valor atualizado do tributo ou da multa isolada. Contudo, não autoriza, como pretende o Fisco, o cálculo dos juros sobre o montante da multa de ofício;
- Cita jurisprudência administrativa que corrobora o entendimento;
- Reproduz o art. 61 da Lei nº 9.430/1996;
- Os débitos de tributos e contribuições e de multas (penalidades) têm causas diversas, não se confundindo, como expresso no art. 3º do CTN. Enquanto os débitos de tributos e contribuições decorrem da prática dos respectivos fatos geradores, as multas decorrem de violações à norma legal, no caso, do suposto não pagamento dos tributos e contribuições nos prazos legais;
- Mesmo porque, ao utilizar a expressão "os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições" a Lei nº 9.430/96 somente pode estar aludindo a débitos não lançados, visto que está normatizando a incidência sobre estes da multa de mora;
- Ademais, a se admitir que a palavra "débitos" constante do "caput" do art. 61 incluísse o principal e a multa de ofício, ter-se-ia que admitir que as multas de

ofício, quando não pagas no vencimento, sofreriam também o acréscimo de multa de mora, uma vez que o mesmo "caput" do referido artigo determina que "Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada a taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso";

- Realmente, não é razoável, "data maxima venia", interpretar-se a norma face ao disposto no parágrafo (no caso, o § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430/96) sem se atentar ao que determina o "caput";
- Ademais, a prevalecer entendimento diverso, ter-se-ia que admitir que também sobre os juros de mora, que se incluiriam nos "débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições", novamente pudessem ser exigidos juros (juros sobre juros), além da multa de mora, o que evidencia a improcedência dessa interpretação;
- Daí porque, seja por um enfoque literal, teleológico ou sistemático, a única interpretação possível do art. 61 da Lei nº 9.430/96 é aquela que autoriza a incidência de juros somente sobre o valor dos tributos e contribuições, e não sobre o valor da multa de ofício lançada, até porque referido artigo está a disciplinar os acréscimos moratórios incidentes sobre os débitos em atraso que ainda não foram objeto de lançamento;
- Além disso, o art. 43 da Lei nº 9.430/96 vem evidenciar ainda mais que o art. 61 da Lei nº 9.430/96 prevê a cobrança de juros unicamente sobre o valor dos tributos e contribuições;
- Verifica-se, assim, que não existe base legal para a exigência de juros sobre os valores lançados a título de multa de ofício (não isolada), que não pode prevalecer sob pena de violação não só ao próprio art. 61 da Lei nº 9.430/96 mas também aos arts. 5º, II e 150, I da CF/88 e 97 do CTN;

DO PEDIDO:

- Diante do exposto, pede e espera que, pelos fundamentos anteriormente aduzidos, seja acolhida a presente impugnação para o fim de se reconhecer a insubsistência dos Autos de Infração lavrados.

A DRJ/Rio de Janeiro proferiu, então, acórdão cuja ementa assim figurou:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2018

ALEGAÇÕES DE VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

Não compete à autoridade administrativa a apreciação de arguições de ilegalidade e de inconstitucionalidade de atos legais e infralegais legitimamente inseridos no ordenamento jurídico nacional ou de violação a qualquer princípio constitucional de natureza tributária.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas proferidas pelo Conselho de Recursos Administrativos Fiscais e pela Câmara Superior de Recursos Fiscais não vinculam as instâncias julgadoras, restringindo-se às matérias e às partes envolvidas no litígio. Do mesmo modo, a existência de reiteradas decisões judiciais sobre determinada matéria não autoriza a adoção do entendimento nelas expresso na esfera administrativa.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2013

DESPESAS FINANCEIRAS. NECESSIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO.

Não logrando a interessada demonstrar a necessidade das despesas financeiras deduzidas na apuração do lucro real, cabível se torna a sua glosa.

PRINCÍPIO DA ENTIDADE.

O patrimônio da entidade, objeto de contabilização, tem de estar completamente separado do patrimônio de seus sócios, acionistas, bem como de pessoas jurídicas distintas, ainda que possuam quadro societário idêntico ou semelhante.

É forçoso, para cada pessoa jurídica, reconhecer independentemente as suas variações patrimoniais pelo registro de receitas e despesas próprias.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. SALDO NEGATIVO DE IRPJ ANTES UTILIZADO. SALDO NEGATIVO PLEITEADO POR PER.

Confirmado que, anteriormente ao lançamento, o crédito de saldo negativo de IRPJ disponível já fora totalmente utilizado pelo contribuinte, descabe dedução de tal rubrica em eventual lançamento de ofício.

MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE. COMPETÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

Uma vez instaurado o procedimento de ofício, o crédito tributário apurado pela autoridade fiscal somente pode ser satisfeito com os encargos do lançamento de ofício, cabendo à Administração Pública cumprimento da lei no sentido de aplicar sobre o imposto apurado a multa de ofício e os juros Selic.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

A incidência de juros de mora sobre a multa de ofício, após o seu vencimento, decorre de expressa disposição legal.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Exercício: 2013

CSLL. LANÇAMENTO DECORRENTE.

Decorrendo a exigência da mesma imputação que fundamentou o lançamento do IRPJ, deve ser adotada, no mérito, a mesma decisão proferida para o Imposto de Renda, desde que não presentes arguições específicas ou elementos de prova novos.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cumpra esclarecer que a instância *a quo* motivou sua decisão com os seguintes argumentos: (i) a impugnante não demonstrou razões negociais que fundamentassem a necessidade/finalidade da vultosa capitalização empreendida no BERJ; (ii) considerando que o referido capital foi imediatamente "devolvido" ao Banco Bradesco, não restou demonstrado que o BERJ "necessitava" daqueles recursos financeiros; (iii) essa "devolução" estaria em dissonância com a lógica inerente aos certificados depósitos interfinanceiros (CDI), qual seja, a necessidade de caixa do emitente do título de renda fixa; (iv) o pressuposto para um aumento de capital é permitir o desempenho de uma atividade operacional e não a viabilização do exercício de um pretense benefício fiscal; (v) as alegações da empresa corroboram a falta de propósito negocial da capitalização; (vi) não há que se falar em "arrecadação global do imposto" e "inexistência de prejuízo ao erário" porque cada entidade ou pessoa jurídica deve registrar individualmente (de forma segregada) as mutações do seu patrimônio, reconhecendo receitas e custos ou despesas que lhe são próprios; (vii) a existência de pedidos de restituição impede o aproveitamento dos saldos negativos de períodos anteriores; e (viii) inexistente previsão normativa para a suspensão dos pedidos de restituição por meio distinto do documento gerado no programa PERDCOMP.

Inconformada, a empresa apresentou recurso voluntário onde, essencialmente, repete as alegações contidas na impugnação (com exceção da questão dos juros sobre multa, que não foi mais suscitada). Ressalte-se, no entanto, os seguintes pontos onde refuta a decisão recorrida:

a) a necessidade das despesas é esclarecida na medida em que restou demonstrado e comprovado que se valeu dos recursos captados junto ao Bradesco na consecução de suas atividades sociais, mais especificamente participar no capital de outra sociedade, que rendeu frutos, a exemplo dos juros sobre capital próprio, dividendos e resultado positivo de equivalência patrimonial;

b) sendo fatos incontroversos a efetiva captação dos recursos financeiros e o efetivo emprego dos mesmos no desenvolvimento de suas atividades, os motivos de conveniência e oportunidade são desinfluentes para fins de dedutibilidade das despesas;

c) não sustentou em sua defesa que o seu resultado tributável deveria ser apurado considerando receitas e despesas apuradas por outras sociedades, o que de fato esbarraria nos princípios contábeis, notadamente no chamado princípio da entidade, o que defende, em linha com os ensinamentos de Marco Aurélio Greco e amparado em manifestações do próprio Fisco e precedentes administrativos, é que eventual desconsideração das operações de DI por ele realizadas deve ser consistente, não sendo possível considerar apenas alguns dos efeitos dessas operações pontuais e desfavoráveis aos interesses fiscais, ignorando todos os seus demais efeitos favoráveis ao Fisco; e

d) o acórdão 1402-00.254 (invocado pela decisão recorrida) revela que a jurisprudência administrativa é firme no sentido de que a fiscalização deve reconstituir as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, aproveitando os saldos negativos apurados pelo sujeito passivo, sempre que este ainda não os tenha utilizado espontaneamente.

Além disso, de forma inovadora, afirma que houve erro na apuração da base tributável porque a despesa financeira relativa aos recursos oriundos das operações de DI, que foram utilizados pela recorrente na capitalização do BERJ, não corresponde à quantia de R\$ 240.680.687,48 (como glosado pela fiscalização), mas, sim, ao valor de R\$ 223.502.949,87. Alega que a autoridade fiscal acabou considerando despesas relativas a outras operações de DI que não foram objeto de questionamento nos autos de infração em foco (junta Laudo de Constatação de empresa de auditoria para comprovar tal fato).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Marozzi Gregorio, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Como relatado, o caso trata de uma acusação de planejamento tributário inoponível ao Fisco. Segundo a autoridade autuante, ao adquirir o controle societário do BERJ, o Grupo Bradesco engendrou operações de aumento de capital e de empréstimos (mediante CDI), envolvendo os Bancos Bradesco e Bradesco Cartões, com o propósito exclusivo de se aproveitar dos saldos de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL existentes na sociedade adquirida.

Nesse contexto, glosou as despesas financeiras decorrentes daqueles empréstimos que haviam sido deduzidas na apuração do IRPJ e da CSLL, tanto pelo Banco Bradesco (relativamente aos anos-calendário de 2012 e 2013, pelos autos de infração consubstanciados no processo nº 16327.721097/2017-00) quanto pelo Banco Bradesco Cartões (relativamente ao ano-calendário de 2012, pelos autos de infração consubstanciado no presente processo).

Apesar de reconhecer que as referidas operações também ocasionaram receitas financeiras no Banco Bradesco, a fiscalização se ateve ao efeito das receitas financeiras produzidas no BERJ. Todo o planejamento teria o objetivo de provocar estas últimas receitas

justamente para que o BERJ pudesse esgotar o seu estoque de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL acumuladas antes da sua aquisição pelo Grupo Bradesco.

Já em sua peça impugnatória, dentre várias alegações, a recorrente sustentava que as operações não haviam causado prejuízo para o Erário do ponto de vista da arrecadação global observada nas três instituições financeiras. A fiscalização não havia verificado qual seria o resultado global se os efeitos fiscais da capitalização do BERJ e dos depósitos interfinanceiros fossem desconsiderados. Em outras palavras, caso a fiscalização tivesse analisado por completo os efeitos contrários e favoráveis aos interesses do Fisco, chegaria à conclusão de que a arrecadação tributária total foi maior do que seria se aquelas operações não houvessem sido realizadas.

Para comprovar tal assertiva, juntou os demonstrativos e cópias de declarações anexados como "DOC. 05" da impugnação (fls. 3125 a 3250).

Com efeito, segundo os cálculos contidos nessa documentação, a soma dos tributos (IRPJ e CSLL) devidos apurados pelas três instituições financeiras superou (em R\$ 315.812.271,00) a soma correspondente que seria apurada se as referidas operações não tivessem sido realizadas (cf. fls. 3126). Nesses cálculos, é possível constatar que, nas três instituições, foram considerados tanto os efeitos das receitas e despesas financeiras quanto os efeitos das compensações dos prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL.

Diante de tal alegação, a decisão recorrida socorre-se dos princípios contábeis para concluir que estes consagram a autonomia patrimonial da sociedade em relação aos sócios e acionistas, bem como entre pessoas jurídicas distintas ainda que possuam idêntico quadro societário, e que cada entidade ou pessoa jurídica deve registrar individualmente (de forma segregada) as mutações do seu patrimônio, reconhecendo receitas e custos ou despesas que lhe são próprios.

Ora, a questão aqui não tem a ver com o princípio da segregação contábil das entidades. Foi a própria acusação quem se utilizou do argumento de que a economia fiscal obtida noutra instituição do grupo econômico justificava a glosa das despesas financeiras no âmbito da recorrente. Nada obstante, enxergar a economia fiscal numa só ponta em detrimento do que acontece no todo me parece uma visão míope dos fatos.

Já tive a oportunidade de deixar bem clara a minha posição contrária aos planejamentos marcados pelo propósito da economia tributária em vários julgamentos desta Casa. Considero correto declarar a inoponibilidade das operações concernentes ao Fisco quando a preponderância daquele propósito fica bem demonstrada. Todavia, há que se ter cuidado para não banalizar o fenômeno.

Uma das premissas fundamentais para o exame dos fatos é a necessidade de que se olhe para o conjunto da obra. Sobre isso, vale a pena reproduzir o seguinte trecho da famosa obra de Marco Aurélio Greco que foi transcrito pela recorrente:

XIX.21. Consistência: Objetiva, Eficaz e Subjetiva

Outro importante aspecto ligado à decisão que vier a desconsiderar atos ou negócios jurídicos realizados diz respeito à **consistência que tal deliberação deve manter. Essa consistência manifesta-se em três vertentes:**

- a) **consistência objetiva** (em relação ao que configura o efetivo objeto de desconsideração);
- b) **consistência eficaz** (em relação aos demais tributos ou contribuições de competência da mesma entidade política que incidam sobre os atos ou negócios desconsiderados); e
- c) **consistência subjetiva** (em relação às pessoas que participem dos atos ou negócios).

a) A **consistência objetiva do ato de desconsiderar** está ligada ao fato de **não ser algo isolado do mundo, nem seu objeto poder ser circunscrito e assepticamente segmentado, a juízo e segundo a conveniência de qualquer das partes.**

Cumpra ter presente que, em muitas situações, não se está perante um único ato ou negócio jurídico, mas perante uma série ordenada de atos e negócios que, em seu conjunto, apresentam o efeito de dissimular a ocorrência do fato gerador. **Cada um destes atos ou negócios esteve submetido ao regime tributário que o contribuinte e demais partícipes entenderam pertinente, à luz da qualificação jurídica que reputam adequada.**

Na medida em que há uma pluralidade de atos ou negócios que formam um conjunto orgânico que, no seu todo, acarreta o efeito previsto no artigo 116, parágrafo único do CTN, forçoso é concluir que **o ato de desconsideração não terá por objeto cada ato isolado, mas o conjunto por ele formado. Portanto, o que deverá ser desconsiderado, para fins tributários, é o conjunto como um todo.** Entendo incompatível com a norma contida no parágrafo único do artigo 116 do CTN pretender restringir a desconsideração a um ou alguns dos atos, como que fazendo um “recorte” que alcance apenas os atos e negócios que, da ótica do Fisco, possam ser de interesse mais direto para a arrecadação. **OU SE DESCONSIDERA O CONJUNTO, OU NADA SE DESCONSIDERA.**

b) A **consistência eficaz do ato de desconsideração** está ligada à circunstância de o conjunto de atos poder gerar **efeitos distintos em relação a tributos ou contribuições de competência da mesma entidade tributante.** Assim, a título meramente figurativo, **pode haver uma operação em que ocorreu menor pagamento de imposto sobre a renda, mas um maior recolhimento de PIS e Cofins.** Na hipótese de ser desconsiderado o ato ou negócio para fins de imposto sobre a renda, **cumpra rever o recolhimento de PIS e Cofins de modo a reconduzi-los ao fato gerador efetivo que se entendeu ter ocorrido.**

Repito: não cabe proceder a ‘recortes’, de modo à desconsideração alcançar apenas alguns atos, algumas pessoas e alguns tributos, segundo a conveniência da pessoa tributante. O ATO DE DESCONSIDERAÇÃO DEVE SER CONSISTENTE OBJETIVA E SUBJETIVAMENTE E DEVEM SER ASSEGURADAS TANTO AS CONSEQUÊNCIAS FAVORÁVEIS AO FISCO COMO AS QUE SEJAM FAVORÁVEIS AO CONTRIBUINTE QUE VIU SEUS ATOS OU NEGÓCIOS DESCONSIDERADOS.

C) A CONSISTÊNCIA SUBJETIVA EXIGE QUE A DESCONSIDERAÇÃO SE APLIQUE A TODAS AS PARTES QUE PARTICIPARAM DE TAIS ATOS OU NEGÓCIOS, APURANDO-SE OS REFLEXOS E PROCEDENDO-SE AOS AJUSTES QUE FOREM NECESSÁRIOS PARA RECONDUZIR A TRIBUTAÇÃO AO FATO GERADOR EFETIVAMENTE OCORRIDO.

Assim, por exemplo, um único negócio jurídico pode ter provocado um prejuízo para determinada pessoa jurídica, ao mesmo tempo em que gerou um lucro (eventualmente submetido a menor tributação) para outra pessoa jurídica que participou do negócio. Havendo descon sideração do negócio como um todo, o prejuízo deverá ser revisto, mas pela mesma razão, o lucro da outra pessoa jurídica também deverá ser reduzido, ainda que isto implique reconhecer ter havido um pagamento a maior, ensejador de restituição de eventual excesso de tributo pago por aquele sujeito passivo, em função do negócio que veio a ser descon siderado.” (Planejamento Tributário. 2 ed. São Paulo; Dialética, 2008, pp. 496 a 498 – destaques da Recorrente)

Independentemente da fidedignidade dos dados contidos na documentação que comprova a ausência de prejuízo ao Erário, o que importa é notar a fragilidade da acusação. Se a autoridade fiscal pretendia desqualificar o atributo da "necessidade" das despesas financeiras com a justificativa de que as operações engendradas visavam à economia tributária, deveria ter tomado o cuidado de se certificar que essa economia seria um resultado muito provavelmente alcançado com aquelas operações. Mas, aparentemente, nem isso seria possível.

É que a economia tributária obtida no BERJ com a compensação dos prejuízos fiscais e bases de cálculo negativa da CSLL teria que ser limitada pela trava dos 30%. Portanto, de cada real acrescido às bases de cálculo pelas receitas financeiras, setenta centavos teriam que ser tributados. Nesse cenário, a economia só estaria assegurada se a despesa financeira correspondente gerasse uma redução na tributação das outras instituições financeiras (os Bancos Bradesco e Bradesco Cartões) superior aos tributos incidentes sobre os setenta centavos no BERJ. Mas, como garantir isso se não se poderia a priori saber se as outras instituições apurariam lucro real e base de cálculo positiva da CSLL suficientes para toda a redução exigida? Seria uma empreitada de futurologia difícil de ser alcançada.

A verdade é que o Grupo Bradesco pode até ter objetivado a economia tributária com aquelas operações, mas o resultado dependia de variáveis não totalmente controladas. Por outro lado, a fiscalização também não poderia descon siderar apenas os efeitos que lhe foram desfavoráveis. No caso concreto, haveria que reconhecer os créditos decorrentes dos tributos pagos por obra das mesmas operações. Como a caracterização do planejamento tributário depende da compreensão dos fatos numa perspectiva organizacional, os seus efeitos não que ser também considerados na sua plenitude.

Nesse cenário, apesar de ser possível, em tese, questionar a necessidade das despesas glosadas, não se pode concordar com o fundamento proposto pela fiscalização. Focando apenas na operação de CDI contraída com o Banco Bradesco, trata-se de transação corriqueira no seio das instituições financeiras. As correspondentes despesas são, em regra, dedutíveis porque associadas a alguma necessidade financeira do tomador do empréstimo. É difícil contestá-las sem um elemento concreto dissociado da realidade apresentada.

Destarte, a meu ver, são irrelevantes as outras razões que pretendem confirmar ou infirmar a procedência da glosa das referidas despesas. Por decorrência lógica, é também desnecessário o enfrentamento das alegações atinentes ao erro na apuração da base tributável, ao aproveitamento dos saldos negativos apurados em 2012 e ao caráter excessivo das multas de ofício aplicadas.

Diante do exposto, oriento meu voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário para cancelar os lançamentos efetuados.

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Marozzi Gregorio