



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 19740.000492/2004-30
Recurso nº : 148.178 - Embargos
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 2000 e 2001
Embargante : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Embargada : QUINTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : MÁXIMA FACTORING FOMENTO COMERCIAL LTDA.
Sessão de : 23 DE JANEIRO DE 2008
Acórdão nº : 105-16.848

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ -
EXERCÍCIO: 2000, 2001

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO -
SANEAMENTO - Se a apreciação da omissão apontada pela
embargante não conduz à conclusão distinta daquela esposada no
acórdão guerreado, há que se manter a decisão nos termos em que
foi prolatada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de embargos de declaração
interposto pela PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL

ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO
DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, ACOLHER os embargos para no mérito,
NEGAR-LHES provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o
presente julgado.


JOSE CLÓVIS ALVES

Presidente


WILSON FERNANDES GUIMARAES

Relator

Formalizado em: 07 MAR 2008



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 19740.000492/2004-30
Acórdão nº : 105-16.848

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, MARCOS ANTÔNIO PIRES (Suplente Convocado), IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausentes, justificadamente os Conselheiros MARCOS RODRIGUES DE MELLO e WALDIR VEIGA ROCHA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 19740.000492/2004-30
Acórdão nº : 105-16.848

Relatório

Trata o presente de embargos de declaração interpostos pela FAZENDA NACIONAL.

Em conformidade com o aludido pela embargante na peça de fls. 1.059/1.061, esta Quinta Câmara, ao prolatar o acórdão nº 105-16.106 (sessão de 08 de novembro de 2006), incorreu em omissão quanto à apreciação das causas que levaram à desconsideração, por parte da autoridade de primeiro grau, da glosa feita pela Fiscalização.

O citado acórdão, em que esta Quinta Câmara decidiu, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício interposto, foi assim ementado:

RENDA VARIÁVEL – A falta de comprovação da origem dos recursos aplicados na compra de ativos enseja a tributação por omissão de receita e não a glosa do prejuízo apurado, se o contribuinte logra comprovar a aquisição e a alienação.

MULTA AGRAVADA. DOLO – Deve ser mantida a decisão que desqualifica a multa de ofício majorada se não está demonstrada cabalmente a presença de ação ou omissão dolosa do contribuinte.

Sustenta a embargante que o voto condutor do acórdão apreciou a exclusão da glosa do prejuízo relativo à conta do investidor Deuville e da multa agravada, contudo, deixou de apreciar a glosa de prejuízo relativo à conta do investidor Sandcastle.

Argumenta, ainda, a embargante:



- que, da leitura do Termo de Verificação Fiscal de fls. 806/824, notadamente às fls. 814, se percebe que o agente fiscal não foi muito claro ao apresentar as razões pelas quais concluiu pela glosa;

- que, apreciando o conjunto probatório e fatos apresentados, infere-se que a contribuinte adquiria títulos para terceiros (que não podiam operar no Brasil) em nome próprio, e que os resultados das operações (ganhos ou perdas) eram considerados em sua contabilidade para fins tributários;

- que, no que toca aos prejuízos glosados, a falta de origem para a aquisição dos ativos não é a única causa determinante para a sua desconsideração, sendo vários os elementos indicados e que devem ser avaliados em conjunto (os documentos originais de titularidade não foram apresentados; a operação é desastrosa, visto que em 13 de junho de 1997 são compradas ações por R\$ 5,00 e pouco mais de dois meses mais tarde são vendidas por R\$ 0,10; e não havia saldo na conta de investimentos da Deuville para lastrear a operação);

- que o valor apresentado como prejuízo não foi glosado pela falta de comprovação de origem dos recursos para aquisição de ativos, mas pelo fato de essa falta de comprovação levar à conclusão de que a operação não ocorreu, isto é, não tendo ocorrido a operação, inexistiria prejuízo a autorizar a redução da base de cálculo.

É o Relatório.

 3 



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 19740.000492/2004-30
Acórdão nº : 105-16.848

Voto

Conselheiro WILSON FERNANDES GUIMARÃES, Relator

Atendidos os pressupostos, os embargos devem ser conhecidos.

O presente processo trata de autos de infração de IRPJ, PIS, CSLL e COFINS, lavrados em decorrência da tributação de valores percebidos a título ganhos líquidos em mercado de renda variável.

Diante da exoneração de crédito tributário que promoveu, a 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro recorreu de ofício.

Relativamente a parcela de crédito tributário mantida, a contribuinte promoveu o competente pagamento, não tendo sido impetrado, portanto, recurso voluntário.

Esta Quinta Câmara, em sessão de 08 de novembro de 2006, negou, por unanimidade de votos, provimento ao recurso de ofício.

Transcrevo, a seguir, fragmentos da decisão de primeiro grau objeto de recurso de ofício.

...

O autuante imputa à interessada omissão de ganho de renda variável relativo aos anos-calendário de 1999 e 2000 em virtude de falta de comprovação das perdas verificadas e contabilizadas até 31/12/1998, utilizadas pela interessada na compensação com os ganhos de 1999 e 2000 nas aplicações de investidores estrangeiros que administra, a saber: Consultoria Intenacional Deuville, Sandcastle Investments Corporation e Oak Lane Trading Limited.

Com relação ao primeiro investidor (Deuville), o autuante glosou a perda de R\$ 954.046,45 verificada em dezembro/1998 em virtude de a interessada não haver comprovado a origem das disponibilidades utilizadas nas aquisições em 1997 que, quando alienadas, teriam dado origem ao prejuízo indicado em 12/1998. Desse modo, tributou integralmente o lucro apurado em 1999 e 2000, conforme consta do demonstrativo de fls. 104.

No que se refere ao investidor Sandcastle, o autuante glosou as seguintes perdas: de R\$ 893.985,44 verificada em dezembro/1998; de R\$ 25.594,68 em 02/1999; de R\$ 41.066,92 em 03/1999 e de R\$ 120.228,36 em 03/2000 pelo mesmo motivo anterior, ou seja, considerou que a interessada não teria comprovado os ingressos em nome do investidor estrangeiro que teriam suportado as aquisições que teriam dado origem ao prejuízo, quando alienadas. Alega o autuante que os recibos apresentados (cópias – fls. 45/51) para comprovar, dentre outros, a origem dos recursos evidenciam terem sido confeccionados após as datas de emissão (1999 e 2000), pois indicam número de telefone com a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 19740.000492/2004-30
Acórdão nº : 105-16.848

alteração para 8 dígitos introduzida em 2001 e, portanto, seriam inidôneos. Assim, uma vez glosados os prejuízos, os resultados positivos apurados em 1999 e 2000 (fls. 40) foram adicionados ao lucro líquido.

Quanto ao investidor estrangeiro Oak Lane, o autuante diz que no demonstrativo de renda variável apresentado pela interessada às fls. 37 foi apurada perda de R\$ 5.357,25, decorrente do prejuízo de R\$ 45.273,43 e ganho de R\$ 39.916,18. Tendo em vista que a interessada não teria logrado comprovar o resultado negativo, uma vez que apresentou para tal recibos inidôneos, tributou integralmente o ganho apurado de R\$ 39.916,18.

Além disso, em virtude da suspeita de inidoneidade dos recibos (fls. 38/39 e 45/51) e da não apresentação das vias originais destes pela interessada após reiteradas intimações, o autuante aplicou a multa prevista no art. 44, II, § 2º, da Lei nº 9.430/1996, por entender que houve evidente intuito de fraude, evidenciado pela contradição entre a data de emissão do recibo e o formulário utilizado, e embaraço à fiscalização pela falta de apresentação das vias originais.

...

4.1. Dos recibos considerados inidôneos pelo autuante

O autuante desconsiderou como prova da aquisição de ativos, nos períodos-base de 1999 e 2000, os recibos de fls. 38, 39 (Oak Lane) e 45 a 51 (Sandcastle), por entender que estes contém indícios de inidoneidade, como já comentado no relatório e início deste voto.

Tais recibos têm o seguinte teor:

Fls.	data	Emitente	Emitido	P/C Invest	Valor R\$
38	29/03/2000	Interessada	Interessada	Oak	100.813,79
39	14/05/1999	Máxima Invest Part Ltda	Interessada	Oak	514.577,48
45	11/02/1999	Interessada	Interessada	Sand	40.790,82
46	03/03/1999	Máxima Invest Part Ltda	Interessada	Sand	41.111,15
47	31/03/1999	Interessada	Interessada	Sand	631.963,47
48	05/11/1999	Máxima Invest Part Ltda	Interessada	Sand	166.630,44
49	16/12/1999	Máxima Invest Part Ltda	Interessada	Sand	104.425,87
50	22/12/1999	Interessada	Atrium Part	Sand	252.397,04
51	30/03/2000	Interessada	Interessada	Sand	92.938,00

Os recibos de fls. 38, 45, 47, 50 e 51 têm a interessada como emitente e, como tal, não servem de prova de sua escrituração, independentemente de qualquer outro aspecto. Somente as notas de corretagem e documentação similar poderiam dar respaldo a tais recibos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 19740.000492/2004-30
Acórdão nº : 105-16.848

Cabe acrescentar que a declaração do sr. Cláudio Costa Filho (então gerente da interessada e subscritor de cinco dos recibos), de que tais documentos espelham as operações neles descritas, nada altera o entendimento quanto à imprestabilidade dos recibos para os fins da prova exigida, uma vez que, como já comentado, se tratam de documentos de emissão da própria empresa e que, assim sendo, não fazem prova de sua escrituração.

Os quatro recibos restantes (fls. 39, 46, 48 e 49) são de emissão da Máxima Investimentos e Participações Ltda dando conta de operações em que a interessada teria sido titular e repassado o valor alegadamente recebido para a Máxima Investimentos. Ora, se eram operações que a interessada foi a titular por conta dos investidores que representava, o razoável seria que repassasse os valores para os investidores, e não para terceiros, ainda que empresa ligada. Portanto, tais recibos não comprovam custos ou vendas dos ativos dos investidores Oak Lane e Sandcastle, independentemente dos indícios de inidoneidade apontados pelo autuante.

Cabe acrescentar que o fato de os referidos documentos expressarem fatos constantes da escrituração da interessada não os faz comprovantes das operações neles descritas, o que só aconteceria com a apresentação das notas de corretagem e recibos de compra e venda de ativos emitidos pelo vendedor/comprador.

Quanto ao agravamento da multa por evidente intuito de fraude e embaraço à fiscalização, adianto que tal imposição deve ser excluída e o percentual da multa de ofício retificado de 225% para 75%, como explicitado no item 5 deste voto.

Desse modo, desconsidero os recibos em questão como elemento de prova, seja a prova exigida pelo autuante, seja aquela pretendida pela interessada.

4.2 Investidor Dueville

O valor tributável de 1999 e 2000 apurado em relação a este investidor decorre da glosa da perda de R\$ 954.046,45 contabilizada em 31/12/1998 por falta de comprovação das disponibilidades para a aquisição em 1997, em nome do investidor, dos ativos considerados como custos na apuração do resultado escriturado em 12/1998.

Alega o autuante que, de acordo com o Diário e o Razão, os ingressos na conta do investidor totalizaram R\$ 483.833,58 até fevereiro de 1997, sem que tenha havido outro aporte de recursos nem saldo anterior. Os recursos teriam sido aplicados e resgatados em 06/1997 pelo total de R\$ 536.624,00 e investidos em novos ativos (CGAS, EEEL e ESUL). A interessada alega decadência e que não se responsabilizava pela origem dos recursos do investidor, que eram depositados em sua conta-corrente bancária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 19740.000492/2004-30
Acórdão nº : 105-16.848

O prejuízo de R\$ 954.046,00 decorreu da aquisição e venda de ações da CESP e CONGAS em 1997. Como nenhum outro ingresso teria ocorrido após fevereiro/1997, o autuante entendeu que não ficou comprovada a titularidade do investidor dos recursos utilizados para a aquisição dos ativos que deram origem ao prejuízo em questão, atribuindo o ganho à interessada.

Devo discordar do autuante. Se o entendimento foi de que não ficaram comprovadas as origens para aquisição dos ativos, os quais seriam considerados como custo na apuração do ganho, o procedimento adequado seria tratar a falta de prova da origem como omissão de receita da interessada no período-base de 1997, que, no entanto, já estaria alcançado pela decadência no ano do lançamento (2004) em virtude do disposto no art. 150, § 4º, do CTN.

Por outro lado, se o autuante considera que os ativos da CESP e CONGAS são de titularidade da interessada, uma vez que as notas de compra e venda estão em seu nome, deveria atribuir-lhe a venda também. Tanto a operação de compra como a de venda estão especificadas nas notas de corretagem de fls. 111/115 da Máxima CCVM Ltda, emitidas em nome da interessada acompanhado de "P/C Dueville". Desta feita, se o entendimento do autuante pende para se imputar à interessada a titularidade dos ativos, uma vez que as notas de venda estão em seu nome, o correto seria também lhe atribuir a compra, cujas notas de corretagem também a identificam como cliente.

O que não se pode é ter dois pesos e duas medidas com a mesma documentação: ou se atribui tudo ao investidor estrangeiro, já que seu nome está indicado nas nota de corretagem após o nome da interessada ("P/C Dueville), ou se considera tudo como de titularidade desta última as operações de compra e venda, independentemente da origem dos recursos para a aquisição dos ativos.

Tanto na hipótese de se atribuir a titularidade ao investidor estrangeiro como à interessada, o prejuízo de R\$ 954.046,45 é reconhecido pelo próprio autuante com relação aos ativos CESP e CONGAS.

Desse modo, considero improcedente a glosa do prejuízo de renda variável do investidor Dueville de 31/12/1998 e, conseqüentemente, cancelo exigência da matéria tributável relativa aos anos-calendário de 1999 e 2000, uma vez que a perda em questão se compensa com o lucro apurado, de acordo com o demonstrativo de fls 104 e reproduzido a seguir:

...

4.3 Investidor Sandcastle

Com relação a este investidor, o autuante desconsiderou a existência da perda de R\$ 893.985,44 em 31/12/1998 pelos mesmos motivos já relatados: falta de comprovação da origem dos recursos aplicados na



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 19740.000492/2004-30
Acórdão nº : 105-16.848

aquisição dos ativos anteriormente a 1998, além de haver glosado as perdas observadas em fevereiro/1999 (R\$ 25.594,68), março/1999 (R\$ 41.066,92) e março/2000 (R\$ 120.228,36) em virtude de considerar inidôneos os recibos de fls. 45/51, como já comentado no item 5.1 deste voto. Pelos motivos expostos, os ganhos de fls. 40 compensados com o prejuízo de 1998 e 02/1999 passaram a compor a base tributável (fls. 643).

Reitero aqui o mesmo entendimento expendido quanto ao investidor Dueville: a falta de comprovação da origem dos recursos aplicados na aquisição dos ativos daria margem a apuração de omissão de receitas relativamente a períodos-base anteriores a 12/1998. Entretanto, por ocasião da lavratura do presente auto de infração (2004), já se encontrava decaído o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário, de acordo com o art. 150, § 4º, do CTN.

Desse modo, será aplicado o mesmo entendimento adotado quanto ao investidor Dueville, ou seja, serão consideradas como prova as notas de corretagem e similares relativas a compra e venda em nome da interessada. Os recibos de emissão da própria interessada e aqueles em que a interessada repassa recursos para a Máxima Investimentos e Participações não serão considerados como prova, como já explicitado no item 5.1 deste voto.

Cabe acrescentar que a discussão acerca do valor de R\$ 390.000,00 como recurso proveniente do Banco Dimensão não tem qualquer efeito, tendo em vista o entendimento de que não mais caberia a investigação da origem dos recursos investidos após decorrido o prazo decadencial. Os saldos das perdas informadas são formados pelas operações com os seguintes ativos:

Até 12/1998

<i>Ativo</i>	<i>Prejuízo 12/1998 fl.40</i>	<i>Compra fls.</i>	<i>Venda fls.</i>	<i>Comprova Perda?</i>
<i>Congas</i>	<i>350.602,93</i>	<i>74</i>	<i>883,884</i>	<i>S</i>
<i>Déb Sansuy</i>	<i>120.000,00</i>	<i>77</i>	<i>78</i>	<i>S</i>
<i>Teleceará</i>	<i>360.631,46</i>	<i>52</i>	<i>883,54,57</i>	<i>S</i>
<i>Telesc</i>	<i>62.751,05</i>	<i>63, 65-70</i>	<i>72</i>	<i>S</i>
<i>Total 12/1998</i>	<i>893.985,44</i>			

No período-base de 1998, a interessada logrou comprovar a perda de R\$ 893.985,44, de acordo com a documentação relativa a compra e venda nas folhas indicadas no quadro anterior, constituída de notas de corretagem, recibos de terceiros e depósitos bancários.

Deste modo, considero que a interessada dispunha do saldo de prejuízo em renda variável de R\$ 893.985,44 em 12/1998 para compensação com o lucro apurado em 1999 e 2000, como se verifica do demonstrativo de fls. 40.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 19740.000492/2004-30
Acórdão nº : 105-16.848

02/1999

Ativo	Prejuízo 02/1999 fl.43	Compra fls.	Venda fls.	Comprova Prejuízo?
Telpe PNA	25.594,68	86-92	45; 893- 898	N
Total 02/1999	25.594,68			

Nesse período-base, a interessada apresenta como documentação comprobatória da venda da Telpe PNA os recibos comentados no item 5.1 deste voto, que junta novamente às fls. 893-898, com cópias escriturais de cheques. Como os recibos em questão são de sua própria emissão, sem se fazer acompanhar de notas e recibos das corretoras, considero não comprovada a venda e mantenho a glosa do prejuízo em fevereiro de 1999 de R\$ 25.594,68, relativo à venda de ações da Telpe.

03/1999

Ativo	Prejuízo 02/1999 fl.43	Compra fls.	Venda fls.	Comprova Prejuízo?
Telpe PNA	32.279,04	86-92	46; 898- 901	N
UP ORSA	8.787,88	-	903-909	N
Total 03/1999	41.066,92			

Nesse período-base, a interessada apresenta como documentação comprobatória da venda da Telpe PNA os recibos comentados no item 5.1 deste voto, que junta novamente às fls. 898-901, com cópias escriturais de cheques. Como os recibos em questão são de sua própria emissão, sem se fazer acompanhar de notas e recibos das corretoras, considero não comprovada a venda e mantenho a glosa do prejuízo em março de 1999 de R\$ 32.279,04, relativo à venda de ações da Telpe.

O mesmo entendimento se aplica ao ativo da Orsa, uma vez que a venda é respaldada em recibo mencionado no item 5.1 deste voto e em cópias da escrituração da interessada. Desse modo, mantenho a glosa ao prejuízo de R\$ 41.066,92 em 03/1999.

03/2000

Ativo	Prejuízo 03/2000 R\$	Compra fls.	Venda fls.	Comprova Prejuízo?
Saelpa ON	29.871,80	48	51	N
Telpe PNA	27.041,56	86-92	-	N
Saelpa PN	63.315,00	48	51	N
Total 03/2000	120.228,38			



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 19740.000492/2004-30
Acórdão nº : 105-16.848

Com relação às ações Saelpa ON e PN, a documentação apresentada é composta apenas pelos recibos questionados pelo autuante já comentados no item 5.1 deste voto, que não são válidos por não se fazerem acompanhar das notas de corretagem e similar, que tampouco foram apresentadas por ocasião da defesa. Quanto ao ativo Telpo, também não foram apresentadas as notas de corretagem da venda. Por esta razão, mantenho a glosa ao prejuízo de R\$ 120.228,38 em 03/2000.

Pelo exposto neste item, os valores tributáveis apurados pelo autuante no quadro de fls. 643 deve ser retificado como a seguir, considerando ainda as informações do demonstrativo da interessada de fls. 40:

Fato gerador	Lucro no mês (vl trib lançado)	Saldo do prejuízo	Valor tributável (Julgamento)
Até 12/1998		893.985,44	
02/1999	0,00	893.985,44	0,00
03/1999	134.000,92 + 41.066,92 = 175.067,84	718.917,60	0,00
04/1999	184.200,00	534.717,60	0,00
10/1999	225.204,00	309.513,60	0,00
11/1999	84.899,73	224.613,87	0,00
12/1999	2.145,92	222.467,95	0,00
02/2000	449.806,60	0,00	227.338,65 - 160.677,05 (fl.40) = 66.661,60
03/2000	0,00	0,00	mantida glosa do prejuízo de R\$ 120.228,36

Desse modo, ficam mantidos o valor tributável de R\$ 66.661,60 em 02/2000 (decorrente da glosa dos prejuízos de R\$ 25.594,68 e R\$ 41.066,92) e a glosa ao prejuízo de R\$ 120.228,36 em 03/2000.

4.4 Investidor Oak Lane

De acordo com o demonstrativo de fls. 37, o prejuízo de R\$ 5.357,25 em 03/2000 decorre do ganho de R\$ 39.916,18 e prejuízo de R\$ 45.273,43, totalmente glosado pelo autuante em virtude da falta de comprovação da compra e venda que geraram o prejuízo, o que resultou na tributação integral do ganho de R\$ 39.916,18.

Esclarece o autuante que a interessada só teria logrado comprovar com documentação hábil a operação com ativo da Sanepar. Com relação ao prejuízo, a documentação apresentada se constitui dos recibos de fls. 38/39, considerados inidôneos pela autuação.

Ao longo da impugnação da interessada não há maiores provas além dos recibos mencionados. Por sinal, a interessada reitera o teor de tais



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 19740.000492/2004-30
Acórdão nº : 105-16.848

documentos como prova das operações neles descritas, o que não pode ser aceite, como já comentado no item 5.1 deste voto.

Portanto, é de se manter a adição ao lucro líquido do valor de R\$ 39.916,18, em 03/2000, relativo ao ganho de renda variável.

5. Da multa agravada

Como já mencionado no item 5.1, os recibos de fls. 38/39 e 45/51 não têm o condão de comprovar as operações neles descritas, uma vez que apenas descrevem compra e venda de ativos financeiros sem o amparo das competentes notas de corretagem.

Desse modo, tais documentos não são hábeis para comprovar a compra e venda de ações e qualquer eventual inidoneidade não pode refletir na matéria tributável. Logo, é documentação que não tem o condão de impedir ou retardar a ocorrência ou o conhecimento da ocorrência do fato gerador pela autoridade fazendária, como exigem os artigos 71 e 72 da Lei nº 4.502/1964, presusposto indispensável para o agravamento da multa de ofício em 150%.

Na mesma linha, ainda que houvesse recusa expressa da interessada em atender às intimações, o que não houve sequer de forma tácita, não caberia o segundo agravamento por obstrução à fiscalização, pelo mesmo motivo exposto.

Em assim sendo, excluo o agravamento da multa de ofício previsto no art. 44, II e §2º, para retificar o percentual para aquele determinado pelo inciso I do mesmo artigo, ou seja, 75% sobre a totalidade do imposto.

...

A Embargante, por sua vez, sustenta: que o voto condutor do acórdão apreciou a exclusão da glosa do prejuízo relativo à conta do investidor Deuville e da multa agravada, contudo, deixou de apreciar a glosa de prejuízo relativo à conta do investidor Sandcastle; que da leitura do Termo de Verificação Fiscal de fls. 806/824, notadamente às fls. 814, se percebe que o agente fiscal não foi muito claro ao apresentar as razões pelas quais concluiu pela glosa; que, apreciando o conjunto probatório e fatos apresentados, infere-se que a contribuinte adquiria títulos para terceiros (que não podiam operar no Brasil) em nome próprio, e que os resultados das operações (ganhos ou perdas) eram considerados em sua contabilidade para fins tributários; que, no que toca aos prejuízos glosados, a falta de origem para a aquisição dos ativos não é a única causa determinante para a sua desconsideração, sendo vários os elementos indicados e que devem ser avaliados em conjunto (os documentos originais de titularidade não foram apresentados; a operação é desastrosa, visto que em 13 de junho de 1997 são compradas ações por R\$ 5,00 e pouco mais de dois meses mais tarde são vendidas por R\$ 0,10; e não havia saldo na conta de investimentos da Deuville para lastrear a operação); que o valor apresentado como prejuízo não foi glosado pela falta de comprovação de origem dos recursos para aquisição de ativos, mas pelo fato de essa falta de comprovação levar à conclusão de que a operação não



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 19740.000492/2004-30

Acórdão nº : 105-16.848

ocorreu, isto é, não tendo ocorrido a operação, inexistiria prejuízo a autorizar a redução da base de cálculo.

Analisando-se o conjunto de argumentos apresentado pela Embargante, constata-se que a omissão capaz de ensejar a oposição dos embargos resume-se à ausência de apreciação, pelo voto condutor do acórdão proferido por esta Quinta Câmara, dos motivos que levaram à exoneração do crédito tributário decorrente da glosa de perdas efetuadas pela Fiscalização em relação à conta do investidor SANDCASTLE.

Ao que tudo indica, a razão para que isso tenha ocorrido repousa no fato de que os motivos que ensejaram a exoneração do crédito tributário em questão (conta do investidor SANDCASTLE) serem exatamente iguais aos que levaram à exoneração do crédito tributário correspondente ao investidor Dueville, conforme fragmentos do voto condutor abaixo reproduzido.

...

4.3 Investidor Sandcastle

Com relação a este investidor, o autuante desconsiderou a existência da perda de R\$ 893.985,44 em 31/12/1998 pelos mesmos motivos já relatados: falta de comprovação da origem dos recursos aplicados na aquisição dos ativos anteriormente a 1998, além de haver glosado as perdas observadas em fevereiro/1999 (R\$ 25.594,68), março/1999 (R\$ 41.066,92) e março/2000 (R\$ 120.228,36) em virtude de considerar inidôneos os recibos de fls. 45/51, como já comentado no item 5.1 deste voto. Pelos motivos expostos, os ganhos de fls. 40 compensados com o prejuízo de 1998 e 02/1999 passaram a compor a base tributável (fls. 643).

Reitero aqui o mesmo entendimento expendido quanto ao investidor Dueville: a falta de comprovação da origem dos recursos aplicados na aquisição dos ativos daria margem a apuração de omissão de receitas relativamente a períodos-base anteriores a 12/1998. Entretanto, por ocasião da lavratura do presente auto de infração (2004), já se encontrava decaído o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário, de acordo com o art. 150, § 4º, do CTN.

Desse modo, será aplicado o mesmo entendimento adotado quanto ao investidor Dueville, ou seja, serão consideradas como prova as notas de corretagem e similares relativas a compra e venda em nome da interessada. Os recibos de emissão da própria interessada e aqueles em que a interessada repassa recursos para a Máxima Investimentos e Participações não serão considerados como prova, como já explicitado no item 5.1 deste voto.

...

No que tange aos demais argumentos, com a devida permissão, entendemos que eles não se adequam ao remédio processual interposto, eis que eles não evidenciam obscuridade



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 19740.000492/2004-30
Acórdão nº : 105-16.848

ou omissão do acórdão (mas, sim, do Termo de Verificação Fiscal), além de não revelarem contradição entre a decisão e os fundamentos do citado acórdão.

Assim, conduzo meu voto no sentido de acolher os Embargos Declaratórios para, no mérito, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 23 de janeiro de 2008..

WILSON FERNANDES GUIMARÃES