

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº : 10880.012935/98-10  
Recurso nº : 120.553  
Matéria : IRPJ e OUTROS – EXS.: 1992 a 1994  
Recorrente : CORRETORA SOUZA BARROS CÂMBIO E TÍTULOS S/A.  
Recorrida : DRJ em SÃO PAULO/SP  
Sessão de : 15 DE MARÇO DE 2000  
Acórdão nº : 105-13.121

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – AGRAVAMENTO DA EXIGÊNCIA INICIAL – CORREÇÃO DE INSTÂNCIA – No caso de agravamento da exigência inicial, efetuado por ocasião do julgamento de primeira instância, os argumentos contrários à inovação do lançamento primitivo, expendidos pelo sujeito passivo no recurso voluntário, deverão ser apreciados pelo julgador singular, como nova impugnação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CORRETORA SOUZA BARROS CÂMBIO E TÍTULOS S/A.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar suscitada de ofício pelo Conselheiro relator, para devolver o processo à repartição de origem, de modo que outra decisão seja proferida, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE

  
LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA - RELATOR

FORMALIZADO EM: 17 ABR 2000

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: IVO DE LIMA BARBOZA, ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA, MARIA AMÉLIA FRAGA FERREIRA, ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO, NILTON PÊSS e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº 10880.012935/98-10  
ACÓRDÃO Nº 105-13.121

RECURSO Nº 120.553  
RECORRENTE: CORRETORA SOUZA BARROS CÂMBIO E TÍTULOS S/A.

**RELATÓRIO**

CORRETORA SOUZA BARROS CÂMBIO E TÍTULOS S/A, já qualificada nos autos, recorre a este Conselho, da decisão prolatada pela DRJ em São Paulo – SP, constante das fls. 571/586, da qual foi cientificada em 22/01/1998 (fls. 591-v), por meio do recurso protocolado em 20/02/1998 (fls. 593).

Contra a contribuinte foi lavrado o Auto de Infração (A.I.) de fls. 364/396, na área do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, relativo aos períodos de apuração correspondentes aos exercícios financeiros de 1992 a 1994, em função da glosa de despesas, cuja relação dos pagamentos efetuados com os serviços ditos como prestados não foi devidamente comprovada, além da glosa de prejuízos com operações *day-trade* apurados com artificialismo, conforme detalhamento contido no Termo de Constatação de fls. 308/311.

Compõe ainda a exigência, a imposição de multa por atraso na entrega das declarações de rendimentos, conforme demonstrativo de fls. 396.

Foram também exigidos, como lançamentos reflexos, o Imposto de Renda Retido na Fonte (A.I. às fls. 397/406) e a Contribuição Social sobre o Lucro (A.I. às fls. 407/415).

Em impugnação tempestivamente apresentada (fls. 430/454, instruída com os documentos de fls. 455 a 568), a autuada se insurgiu contra o lançamento, com base nos argumentos desta forma sintetizados pelo julgador singular.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10880.012935/98-10  
ACÓRDÃO Nº 105-13.121

***“a) relativamente à glosa de despesas de prestação de serviços:***

***“1) que todas as empresas que prestaram serviços à autuada têm plena existência legal, com personalidade jurídica perfeitamente definida;***

***“2) que as despesas de serviços são usuais e normais, tendo sido os serviços efetivamente prestados;***

***“3) que existem contratos de prestação de serviços que foram cumpridos e que os pagamentos eram efetuados mediante a apresentação de notas fiscais;***

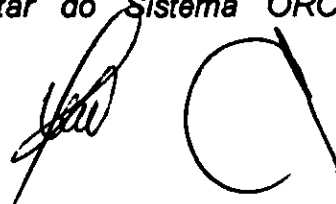
***“4) que a contrapartida da prestação dos serviços existiu e pode ser comprovada pela apresentação de contratos, notas fiscais e notas de corretagem, dadas as peculiaridades das consultorias contratadas e a forma de atuação destas consultorias junto ao mercado financeiro (modus operandi do mercado financeiro);***

***“5) que a contratação dos serviços de consultoria deu-se em decorrência de um processo de terceirização pelo qual passou a empresa após o Plano Collor, prática compatível com o mercado financeiro, e adequada as suas características básicas de agilidade e dinamismo;***

***“6) que as despesas ao contrário do disposto pelos Auditores Fiscais não tiveram um aumento de 302,69%, mas sim uma diminuição de 311,50%, considerando-se a diminuição significativa nos valores desembolsados para pagamento da folha de funcionários, decorrente do processo de terceirização, o que por si só justificaria o aumento em despesas de consultoria e assessoria;***

***“7) que inclusive uma das empresas ('AD VALOREM') está sendo demandada na Justiça, em razão do relacionamento mantido;***

***“8) que não tem qualquer responsabilidade pelo fato da empresa 'Sigma' não constar do Sistema ORCA,***



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10880.012935/98-10  
ACÓRDÃO Nº 105-13.121

*considerando inclusive que esta empresa estava legalmente constituída conforme Certidão de Cartório de Registro de Imóveis (sic) e Contrato Social; relacionamento mantido;*

*"9) que a própria Receita Federal reconheceu a validade das empresas e das receitas auferidas, autuando muitas das empresas prestadoras de serviços, por discordar de seu enquadramento, que deveria ser o de 'Lucro Real'. Cita como exemplo as empresas Assemprel, Lasi, Beccaro e junta cópias de documentos das empresas Lasi e Assemprel;*

*"10) protesta pela produção de provas através do exame nos livros da empresa, das notas de corretagem, 'in loco' da atuação das citadas empresas;*

***"b) com relação à glosa de prejuízo de operações day-trade efetuadas com artificialismo:***

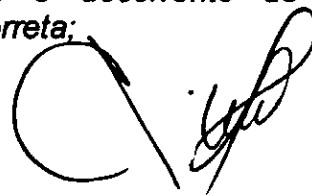
*"1) que as ações negociadas eram 'blue-chip', o que torna mais inviável eventuais manipulações de preços;*

*"2) que algumas operações foram objeto de leilão, o que fortalece a certeza de que não haveria possibilidade de manipulação de preços;*

*"3) que as oscilações de preços ocorridas, bem como a baixa liquidez e a alta volatilidade, devem-se ao fato das opções terem sido recém-introduzidas no mercado, não havendo muitos investidores operando com os respectivos papéis;*

*"4) que houve outras operações em que a corretora apurou lucro, sendo o prejuízo normal em algumas operações e tendo inclusive o resultado do mês de dezembro de 1.993 sido positivo, no valor de 62.884,89 UFIR, lucro este já compensado o prejuízo glosado pela fiscalização;*

*"5) que o prejuízo glosado não o poderia ter sido, por ser real, efetivo e decorrente de uma operação absolutamente correta;*



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10880.012935/98-10  
ACÓRDÃO Nº 105-13.121

***"c) com relação a erros materiais existentes na autuação:***

*"1) o contribuinte apontou diversos erros, tanto de transposição de valores, como de somas e de datas de documentos fiscais, todos explanados nas folhas 449 e 450 do presente processo.*

***"d) com relação à multa aplicada:***

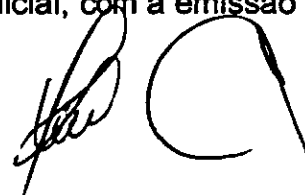
*"1) que a capitulação legal da multa de 100% aplicada pela fiscalização (artigo 992, inciso 1º do RIR/94, aprovado pelo Decreto 1.041/94) improcede pois os fatos geradores ocorreram no período de 1.991 a 1.993, sendo aplicável o artigo 728, inciso II do RIR/80, com multa de 50%;*

***"e) com relação à determinação da base de cálculo:***

*"1) não consideração da dedutibilidade do valor da contribuição social sobre o lucro na determinação da base de cálculo do imposto de renda, para o período-base de 1989;*

*"2) não dedução da dedutibilidade do valor da contribuição social sobre o lucro e do valor da provisão para IRPJ na determinação da base de cálculo do imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido (ILL), para o período-base de 1989."*

A autoridade julgadora de primeira instância manteve parcialmente a exigência, exonerando o crédito tributário correspondente ao imposto de renda retido na fonte sobre o lucro líquido, com base no artigo 35, da Lei nº 7.713/1988, e retificando as bases de cálculo dos demais tributos, em função do acatamento dos argumentos de defesa acerca dos erros cometidos pelo autor do feito em sua apuração, além de identificar que o montante arrolado pelo autuante, a título de glosa de prejuízos em operações de *day-trade*, também contém erros. Determinou, em consequência, o agravamento da exigência inicial, com a emissão



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

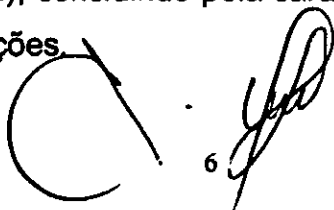
PROCESSO N° 10880.012935/98-10  
ACÓRDÃO N° 105-13.121

das respectivas notificações de lançamento e facultou ao sujeito passivo, prazo para apresentação de novas impugnações concernentes às inovações procedidas no feito fiscal.

A manutenção da exigência concernente à glosa das despesas se fundamentou na ausência da comprovação efetiva da prestação dos serviços, rejeitando o julgador singular os argumentos da defesa de que a mera apresentação dos documentos fiscais e de cópias dos contratos firmados com os possíveis prestadores de serviços, por si sós, comprovam a sua realização, sem que restem provados, também, a efetividade (além da necessidade) da ocorrência de tais serviços, sendo invocadas, neste sentido, diversas decisões deste Colegiado. Afasta ainda as alegações acerca de procedimentos fiscais levados a efeito pelo Fisco contra algumas das emitentes das notas fiscais inquinadas, argumentando que as autuações nelas procedidas, tiveram como motivação, fatos estranhos às despesas ora glosadas, enquanto que a empresa *ASSEMPREL*, foi tão-somente intimada a retificar a sua declaração de rendimentos, para apuração do lucro real.

Acrescenta a decisão recorrida, que, tampouco, o fato de a empresa *AD VALOREM* estar sendo demandada, pela autuada, na Justiça, prova a efetiva prestação dos serviços objeto da glosa efetuada no procedimento fiscal sob análise.

Já com relação à glosa dos prejuízos de operações *day-trade* realizadas com artificialismo, afirma o julgador singular que, em nenhum momento, a autuada logrou apresentar elementos que viessem a elidir a acusação fiscal, baseada em procedimentos realizados por outros órgãos fiscalizadores a que a ora recorrente está submetida (Comissão de Valores Mobiliários – CVM e Banco Central do Brasil – BACEN), concluindo pela caracterização, de forma indubitável, do artificialismo das operações.

A handwritten signature in black ink is written over a circular stamp. The stamp is partially obscured by the signature. The number '6' is written below the signature.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº 10880.012935/98-10  
ACÓRDÃO Nº 105-13.121**

Através do recurso de fls. 594/622, a contribuinte vem de requerer a este Colegiado, a reforma da decisão de 1º grau, trazendo os mesmos argumentos de mérito contidos na impugnação, acrescentando, em síntese, o que segue:

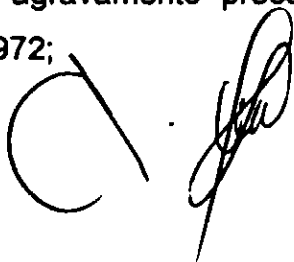
1. afirmando estar a decisão recorrida eivada de erros, pleiteia, em preliminar, a declaração de sua nulidade, em razão dos seguintes fatos:

a) a autoridade julgadora de primeiro grau não enfrentou as questões contidas na peça impugnatória, se limitando a ratificar mecanicamente os elementos contidos na autuação fiscal, fato que constitui evidente cerceamento do seu amplo direito de defesa;

b) quanto à multa de ofício imposta, não foi apreciado o questionamento acerca da aplicação retroativa de disposições legais que elevaram o seu percentual, ferindo-se os princípios da anterioridade e da irretroatividade da lei para prejudicar o contribuinte;

c) não obstante haverem sido aceitas as alegações acerca dos erros materiais cometidos pelos autuantes, a base de cálculo do tributo continua eivada de erros, como demonstrado, o que contraria o princípio da legalidade em matéria tributária;

d) o julgador singular agravou a exigência inicial, sem que tivesse competência para tal mister, já que a Lei nº 8.748/1993, retirou da autoridade julgadora o poder de ser também lançadora, e vice-versa, restando nulo de pleno direito o agravamento procedido, por ofender as disposições do Decreto nº 70.235/1972;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10880.012935/98-10  
ACÓRDÃO Nº 105-13.121

e) a decisão recorrida silenciou sobre a perícia (ou diligência) pleiteada várias vezes na peça impugnatória, o que cerceia o direito de defesa do contribuinte, em função de o exame requerido ser absolutamente imprescindível, dada à complexidade da matéria sob discussão.

2. Com relação ao mérito, aduz a recorrente:

a) reafirma a efetiva prestação dos serviços noticiados pelas notas fiscais inquinadas e a essencialidade destes para o funcionamento de seu negócio, sendo reconhecido pelo Fisco, que em sua maioria, as respectivas empresas são formadas por ex-funcionários da própria Corretora, fato notório da especialização dos serviços requeridos;

b) não existe base legal para o Fisco presumir que os serviços não foram realizados, devendo ser observada a pressuposição da veracidade dos fatos registrados na escrituração da pessoa jurídica, de acordo com o que dispõe os parágrafos 1º, e 2º, do artigo 223, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 1.041, de 11/01/1994 (RIR/94); no entanto, no presente caso, a fiscalização não demonstrou a inexistência das prestadoras de serviços, a falsidade material das notas fiscais e recibos, ou mesmo, a inexistência concreta das empresas, embora a ela coubesse, como acusador, o ônus da prova de que trata o dispositivo;

c) invoca ainda a defesa, a disposição contida no artigo 894, do mesmo Regulamento, segundo a qual, os esclarecimentos prestados pela pessoa jurídica só poderão ser impugnados pelos lançadores com elemento seguro de prova ou indício veemente de falsidade ou inexatidão, juntamente com julgados deste Colegiado, para concluir que, com relação ao presente item, nem a autuação, nem a decisão recorrida, têm embasamento legal para subsistirem;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

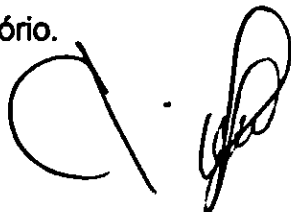
PROCESSO Nº 10880.012935/98-10  
ACÓRDÃO Nº 105-13.121

d) quanto à glosa de prejuízos apurados nas operações "day trade", a recorrente afirma ter o Fisco apoiado a exigência tão somente em um ofício da CVM, fato corroborado pela decisão recorrida, ao declarar explicitamente que foram utilizadas informações estranhas aos autos, provenientes de outras entidades fiscalizadoras do mercado financeiro, as quais não constituem prova emprestada admitida no Processo Administrativo Fiscal (PAF); ressaltando que o processo originado da fiscalização da CVM ainda se encontra em curso, repele a defesa, o procedimento do Fisco Federal, o qual não encontra respaldo nem no decreto regulamentador do PAF, nem no Código Tributário Nacional, por ferir o princípio da estrita legalidade.

Posteriormente, em 25/02/1998, a contribuinte faz a juntada de razões adicionais de defesa, nas quais sintetiza os erros materiais contidos na decisão recorrida, além de transcrever trechos do Acórdão nº 103-12.250, Sessão de 26/05/1992, prolatada por este Primeiro Conselho de Contribuintes, acerca de matéria de que trata o presente litígio, de acordo com os documentos de fls. 695 a 702.

Não tendo a recorrente provado que efetuou o depósito instituído pelo artigo 32, da Medida Provisória nº 1621-30, de 12/12/1997, e suas reedições, foi negado seguimento ao recurso voluntário interposto, conforme despacho de fls. 735; posteriormente, foram juntados aos autos, os documentos de fls. 737 a 743, concernentes à Sentença proferida por autoridade judicial em ação de Mandado de Segurança impetrada pela contribuinte, permitindo-lhe recorrer administrativamente da decisão de 1º grau, sem a prova do aludido depósito.

É o relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10880.012935/98-10  
ACÓRDÃO Nº 105-13.121

**V O T O**

Conselheiro LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA - Relator

O recurso é tempestivo e, tendo em vista que o sujeito passivo se acha amparado por medida judicial, dispensando-o de comprovar a efetivação do depósito instituído pelo artigo 32 da Medida Provisória nº 1.621-30, publicada no D.O.U. de 15/12/1997, atende todos os requisitos de admissibilidade, devendo, desta forma, ser conhecido.

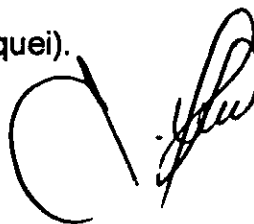
Inicialmente, vislumbro nos autos uma questão preliminar que considero prejudicial à apreciação do recurso voluntário interposto, a qual diz respeito ao agravamento da exigência inicial contida na decisão recorrida.

Ao concluir pela inovação do presente lançamento, o julgador singular determinou, na Ordem de Intimação da aludida decisão, o que segue (folha 12 da decisão – fls. 582 do processo):

***"a) – seja dada ciência à interessada, do teor desta decisão, intimando-a a recolher o crédito tributário mantido, no prazo de 30 dias, ou permitindo-lhe seja oferecido recurso voluntário, em igual prazo, ao Primeiro Conselho de Contribuintes;***

***"b) – emitir as respectivas notificações (relativos ao IRPJ, IRFON e CSSLL), decorrentes dos agravamentos, conforme Demonstrativo a seguir, permitindo sejam oferecidas, a esta instância, Impugnações aos mesmos, dentro do prazo legal;***

***"c) – omissis". (destaquei).***



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10880.012935/98-10  
ACÓRDÃO Nº 105-13.121

Cópias das notificações emitidas pela autoridade lançadora, e encaminhadas à contribuinte, juntamente com a cópia da decisão recorrida, repousam às fls. 703/711 dos autos.

Entretanto, ao demonstrar a sua inconformidade com a manutenção parcial da exigência, a contribuinte ingressou com uma única peça defensiva, dirigida a este Colegiado, englobando tanto o recurso contra a decisão de primeiro grau, quanto à manifestação contrária à inovação por ela levada a efeito, alegando questões, tanto preliminares, quanto de mérito, ao argüir a incompetência do julgador singular para proceder o agravamento, além de afirmar que remanescem erros nas bases de cálculo dos tributos lançados, objeto da retificação efetuada na instância inferior.

Tal fato, determina, ao meu ver, a necessidade de implementação de uma medida saneadora do processo, consubstanciada na indispensável correção de instância, devendo se devolver os presentes autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo – SP, para que o seu titular aprecie os argumentos de mérito contidos no recurso de fls. 594/622, contrários ao agravamento da exigência inicial procedido, como se impugnação fosse, em homenagem ao princípio do duplo grau de jurisdição que norteia o processo administrativo fiscal, devendo ser facultado ao sujeito passivo, prazo para apresentação de novo recurso voluntário.

É o meu voto.

Sala das Sessões – DF, em 15 de março de 2000

  
LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA