



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2. ^a	PUBL. NO D. O. U.
C	D. 16/07/1997
C	<i>Stelutius</i>
	Rubrica

Processo : 10168.003661/84-29
Sessão de : 16 de outubro de 1986
Acórdão : 201-64.007
Recurso : 75.559
Recorrente : CITIBANK N.A.
Recorrido : Banco Central do Brasil

IOF - OPERAÇÕES DE CRÉDITO - Saldos gráficos em contas correntes em determinados períodos. Não caracterizam operação creditícia, se eles decorrem de erros de lançamento. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
CITIBANK N.A.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 1986

mp
[Assinatura]
Haroldo Braga Lobo(*)
Presidente

[Assinatura]
Lino de Azevedo Mesquita
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Oswaldo Tancredo de Oliveira, Fernando Neves da Silva, Selma Santos Salomão Wolszczak, Mário de Almeida, Carlos Eduardo Caputo Bastos e Wolls Roosevelt de Alvarenga (Suplente).

(*) Assina a atual Presidenta Luiza Helena Galante de Moraes em razão do falecimento do então presidente Haroldo Braga Lobo.

jm/cf-gb



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10168.003661/84-29
Acórdão : 201-64.007

Recurso : 75.559
Recorrente : CITIBANK N.A.

RELATÓRIO

Pelo auto de Infração de fls. 01, foi o estabelecimento em epígrafe denunciado por não haver recolhido o Imposto sobre Operações de Crédito devido pela ocorrência de saldos devedores em contas correntes, que configuravam adiantamentos tributados pelo referido imposto.

Dado como infringido o disposto no MNI 4.4.2.2-c, exigida a importância julgada devida, a título de imposto, além dos juros de mora, correção monetária e mais a multa de 40%, nos termos das disposições legais indicadas no referido auto de infração.

Em extenso arrazado, que será reiterado no recurso, cuja substância reproduzimos, o autuado impugna a exigência.

Em considerações preliminares, discorre sobre as origens do imposto aqui tratado, sua posição na discriminação constitucional de rendas, destinação da receita líquida, com ênfase sobre a competência do Poder Executivo para alterações de alíquotas.

Transcreve disposições da Lei nº 5.143/66, que instituiu o tributo, e do Código Tributário Nacional, na parte que lhe diz respeito, para explicar que este deu ao imposto o caráter de incidência necessária e limitada a negócios jurídicos.

A seguir analisa a alteração advinda com a Emenda Constitucional nº 01/69, que teria suprimido a delegação ao Poder Executivo para alterar alíquota ou base de cálculo do imposto.

Examina e discorre sobre cada um dos itens do art. 97 do CTN, sobre o princípio da reserva da lei, com especial ênfase sobre o relativo ao fato gerador da obrigação tributária.

Que jamais, em tempo algum, houve exceção a essa regra, no caso particular.



Processo : 10168.003661/84-29
Acórdão : 201-64.007

Passa a tecer considerações sobre o auto de infração.

Que o mesmo não pode prosperar, nos termos em que é lavrado.

Assim é que, no campo reservado à descrição do fato, limita-se o auto a indicar "Saldos Devedores em Contas-Correntes". E que no campo próprio para indicar a disposição legal ou regulamentar infringida, apontou "MNI-4-4-2-2-C", quando tal disposição somente poderia dizer respeito à obrigação tributária acessória, já que o princípio da reserva legal limita a esta a definição da obrigação tributária principal e a cominação de penalidades. E que, no caso, a norma indicada é basicamente a Resolução nº 619, de 1980, do Conselho Monetário Nacional.

Transcreve o texto dado como infringido, que se refere à incidência e ao fato gerador do imposto, alinhado, entre outras hipóteses, os "adiantamentos a depositantes".

Que um mero ato administrativo, seja qual for a sua hierarquia, não pode criar um fato gerador. E que, assim sendo, tal ato não existe "e dele nem sequer se teria de cuidar nesta impugnação".

Assim pois, a definição de fato gerador que terá que prevalecer será a do CTN, o qual, no que diz respeito às operações de crédito, diz que estas se configuram com "a sua efetivação pela entrega total ou parcial do montante ou do valor que constitua o objeto da obrigação, ou sua colocação à disposição do interessado ..." (art. 63, inciso).

Que, muito embora a invocada disposição do MNI acomode a hipótese de incidência prevista no CTN, "a mera existência de saldos devedores em contas-correntes, como descrito no auto de infração, nem sempre materializa aquela hipótese."

Para que se verifique a ocorrência do fato gerador, na referida modalidade, é necessário que o mutuante ou creditor proporcione ao mutuário ou crédito a faculdade de dispor, mesmo indiretamente, de valor que já não fosse de sua propriedade.

Se um cliente mantém duas ou mais contas com o impugnante, e ambas são de livre uso, só haverá operação de crédito sujeita ao imposto se houver a formalização do negócio jurídico, ou quando uma das partes (o impugnante) fizer à outra algum adiantamento, mesmo sem prévio ajuste formal de mútuo ou abertura de crédito.



Processo : 10168.003661/84-29

Acórdão : 201-64.007

Se o cliente tiver duas ou mais contas numa instituição financeira, uma com saldo credor de 10 e outra com saldo credor de 100, e efetuar pagamento de 70, contra emissão de cheque desse valor, ainda que por engano se debite esse valor pago à conta cujo saldo credor era valor de apenas 10, não se configurará operação de crédito, nem mesmo sob a modalidade de "adiantamento a depositantes".

Analisa a seguir o instituto da compensação, em face do nosso estatuto civil (Código Civil, art. 1.009 e seguintes, com transcrição das hipóteses excetuadas.

Que, em todos os casos arrolados pelo autuante, nos quais os clientes eram credor em conta diversa da indevidamente debitada, ou tinham com o impugnante recursos disponíveis em montantes superiores aos que tornaram devedoras as contas em que os pagamentos foram debitados, a compensação podia ser feita à luz das normas legais já referidas.

Que está se pretendendo que o imposto pode incidir sobre simples registros gráficos feitos em contas de depositantes com instituições financeiras, com inteira abstração da presença de qualquer negócio jurídico de conteúdo econômico que aqueles registros refletissem. A escrituração contábil nada cria; ela se cinge a documentar fatos, situações ou estados juridicamente significativos e dotados de conteúdo econômico, que lhe são preexistentes, e não dela conseqüentes.

Que não cabe, pois, incidência do imposto sobre simples existência de saldo devedor em conta de clientes com instituição financeira, se ficar comprovado que esse saldo não resultou de adiantamento de valores ou dinheiro, esse sim, verdadeiramente, uma operação de crédito.

Se o saldo devedor numa conta é superado por saldo credor noutra, disponível e utilizável, ou mesmo se a despeito de devedor, o saldo de um cliente em certa conta na instituição financeira tem em seu poder, disponíveis e utilizáveis, recursos do mesmo cliente em montantes superiores, e até mesmo deixou, por erro ou omissão, de espelhar a existência de tais recursos em lançamento contábil a seu crédito, é óbvio que não se pode falar em operação de crédito, e, conseqüentemente, não haverá fato gerador do IOF.

Depois de expor e defender essa tese, mediante as alegações que até aqui resumimos, passa a examinar os casos concretos das contas nas quais o autuante considerou caracterizados os adiantamentos sujeitos ao imposto.



Processo : 10168.003661/84-29
Acórdão : 201-64.007

Explica que as hipóteses específicas foram marcadas no anexo do auto de infração por números de referência (doc. nº 2), relacionados com ocorrências de fato gerador do IOF, procurando demonstrar, quanto a cada uma, sua verdadeira natureza, que exclui a possibilidade de tal configuração, no seu entender.

Também resumidamente, passaremos a examinar as alegações apresentadas em relação a cada um dos referidos casos.

Créditos em conta do cliente, feitos com atraso. Diz que a hipótese versada é sempre de lançamento feito pelo impugnante a crédito de cliente, em dia seguinte àquele em que realizada a operação geradora de sua disponibilidade, enquanto que o cliente, contando com a conclusão de operação, fez saques contra sua conta no próprio dia em que ela foi feita.

Examina cada um dos casos específicos em que ocorreu a hipótese e conclui que em nenhuma das modalidades de ocorrência em questão cabe sustentar que tenha havido o fato gerador do IOF que o auto de infração descreve e capitula como adiantamentos a depositantes.

Que o IOF incide sobre as operações e não sobre os lançamentos contábeis que as exteriorizam.

O órgão preparador, pelas várias informações constantes dos autos, contesta as razões da impugnação, inclusive cada um dos casos específicos.

Em parecer final, diz o seu autor que, com referência às citadas informações, "podemos apenas reforçar a análise desenvolvida pelo DERJA/REFIB, com o registro de que o 2º Conselho de Contribuintes vem adotando decisões que nos parecem corroborar as posições defendidas".

Invoca, nesse sentido, os Acórdãos nºs 59.930, 60.827, 61.110, 61.383, 61.557 e 61.812, pelos quais a existência de recursos suficientes em outra conta do depositante não descaracteriza a ocorrência do adiantamento na conta em que se efetiva o descoberto.

E, conforme outros Acórdãos que indica, "é irrelevante para o sucedimento do fato gerador do imposto a escusa de falhas operacionais, como, por exemplo, o não oportuno creditamento de valores (ordens de pagamento, operações de crédito, etc.), a antecipação de débitos ou débitos não acompanhados do previsto e conjugado crédito (Acórdão nº 61.384)."



Processo : 10168.003661/84-29
Acórdão : 201-64.007

A decisão recorrida concorda com o mencionado parecer e com as informações, declarando-os parte integrante da referida decisão.

Em consequência, indefere a impugnação e mantém a exigência.

Irresignado, o estabelecimento autuado apela para este Conselho, em grau de recurso, com o substancial arrazoadado de fls. 71/95 cuja substância damos ao conhecimento do Colegiado.

Depois de historiar, resumidamente, os fatos e analisar a decisão recorrida, em oposição ao seu entendimento, diz que discorda da referida decisão, pela qual a simples constatação de saldo devedor em conta corrente de um cliente configura, em si, fato gerador do IOF.

Reitera a tese de que somente um exame das causas que ensejaram o surgimento de tal saldo devedor poderá determinar se ele expressa a constituição de um negócio jurídico creditício e, assim, operação tributável pelo imposto.

Invoca o art. 63 do Código Tributário Nacional, que dispõe sobre o fato gerador do referido imposto, para dizer que a leitura do dispositivo em questão, que importe a entrega de fundos ou na sua colocação ao dispor do mutuário.

Que é forçoso reconhecer que meros lançamentos contábeis poderão constituir prova de existência do negócio creditício definido como fato gerador do tributo. Mas os simples lançamentos contábeis a crédito ou débito, por si sós, não configuram a existência de negócio jurídico creditício, fato gerador do IOF.

Logo, a ocorrência de saldos devedores não expressa, sempre, necessária e inevitavelmente, negócio jurídico definível como fato gerador do imposto.

E busca exemplos práticos, em apoio de seu entendimento.

Que, em termos jurídicos, um simples saldo devedor gráfico, nas circunstâncias ocorridas nos autos, nunca chegaria a ensejar um crédito efetivo para a instituição bancária, porque ocorreria, *ipso facto*, numa compensação de saldo devedor de uma conta contra o saldo credor de outra.



Processo : 10168.003661/84-29
Acórdão : 201-64.007

Nesse passo, analisa a hipótese frente ao instituto da compensação, constante de nosso estatuto civil, cujas disposições a respeito são transcritas e comentadas, como, aliás, já fora feito na impugnação.

Que, como já foi dito e reiterado, o fato gerador do IOF é sempre um negócio jurídico creditício, quer sob a forma de mútuo, quer sob a forma de abertura de crédito, ou de suas variantes. Portanto, é preciso que ocorra um negócio jurídico creditício - e nos termos do art. 118 do CTN, basta a sua ocorrência - para que surja o fato gerador do IOF e se torne devido o tributo.

Mas, simplesmente não há ocorrência de negócio jurídico creditício ou qualquer outro, quando inexistente manifestação de vontade, ainda que tácita, das partes que dele são integrantes necessários. E não havendo manifestação de vontade, consentimento, portanto, não há ato jurídico; logo, o art. 118 do CTN nada teria a ver com as ocorrências de que cuidam os autos, uma vez que ele pressupõe a existência de ato jurídico (inciso I), apenas excluindo a necessidade de ser válido.

Que os saldos devedores de que se trata foram consequência de erros do recorrente, ao realizar aplicações ou débitos em conta corrente em desacordo com o cliente: em várias ocorrências foi o próprio cliente quem levou o recorrente a descobrir e a corrigir o equívoco quando surpreendido pela existência dos saldos devedores em sua conta.

Que a situação jurídica que constitui o fato gerador do IOF, negócio jurídico creditício, não pode ter sua constituição definitiva equiparada à mera constatação de saldos em conta corrente. Que um elemento fundamental para a análise aprofundada aqui defendida é o consentimento das partes, ainda que de modo tácito, em celebrarem uma operação de crédito. Portanto, tal análise pode deixar comprovada a inexistência do consentimento e, conseqüentemente, que não ocorreu o fato gerador do tributo, não obstante a configuração de saldos devedores em conta-corrente.

Invoca o Acórdão nº 60.972 deste Conselho, ao qual dá particular ênfase, como sendo o que chama de "precedente marcante".

Esclareça-se que, pelo referido julgado, entendeu-se que não configuravam adiantamentos a depositantes as hipóteses em que estes, possuindo duas contas correntes numa mesma agência, determinavam, por escrito, que, sempre que ocorresse saldo devedor numa delas, fosse esse saldo imediatamente coberto com recursos da outra.

Diz que as ocorrências em questão eram similares às aqui focalizadas, ou seja, a verificação, por motivos diversos, de saldos devedores em contas de clientes.



Processo : 10168.003661/84-29
Acórdão : 201-64.007

Que o que há de histórico na decisão em causa "é justamente a atitude de colocar em segundo plano a mera constatação de saldos devedores e ir além, analisando suas causas para, só então, determinar se ocorreu ou não o fato gerador do tributo.

Que o voto em questão aceita que se opere a compensação civil, também defendida pelo recorrente, para os casos em que um cliente, não obstante apresentando saldo devedor em uma de suas contas, tenha saldo credor em outra com a mesma instituição financeira.

Que é verdade que, nos casos então examinados, havia autorização prévia e por escrito do correntista para que fossem feitas as transferências necessárias. Entretanto, que o Código Civil Brasileiro não exige tal autorização e, na verdade, a pressupõe, conforme dispõe o artigo 1.016, que é transcrito.

Que o Acórdão em questão abandona o entendimento "perfunctório e cômodo, no qual tanto insiste a autoridade fiscalizadora - de que basta a mera constatação de tais saldos devedores para concluir pela existência de fato gerador do IOF, na modalidade de aditamento a depositante". E que foi mais adiante, admitindo a "compensação civil", que é exatamente o que pretende o recorrente no presente caso e em outras defesas já apresentadas.

Invoca, a seguir, precedente da mesma natureza na esfera judicial (sentença singular que indica) em que a autoridade judiciária, entendendo aplicável a "compensação civil" a que se referia o Acórdão nº 60.962, modificou o decidido pelo Acórdão nº 60.979.

A sentença invocada é transcrita pelo recorrente às fls .

Invoca, por fim, em defesa de sua tese, o que chama de precedente da própria autoridade fiscalizadora, em decisão baseada no Parecer DEJUR/530/83 (doc. anexo), que "claramente endossa a tese do Recorrente de que saldos devedores não exteriorizam sempre e necessariamente fato gerador do IOF", como se verifica no trecho que transcreve, da aludida decisão.

Nas "Considerações gerais sobre os fatos arrolados pela fiscalização", examina os casos concretos, que são referentes a "Créditos em conta do cliente, feitos com atraso", pelas várias modalidades já mencionadas na impugnação e por nós relatadas.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10168.003661/84-29
Acórdão : 201-64.007

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR LINO DE AZEVEDO MESQUITA

Conforme relatado, é exigido da instituição financeira recorrente o IOF, que, segundo a autoridade lançadora, seria devido sobre saldos devedores apresentados em determinados momentos pelas contas correntes relacionadas a fls. 02.

A recorrente se conformou com a exigência no que concerne à conta-corrente da empresa Cia. Fab. Tec. D^a Isabel.

O tributo em questão - IOF -, de competência da União, à data dos fatos, estava limitado às hipóteses de incidência (fatos geradores) de operações de crédito e de seguro, realizadas, respectivamente, por instituições financeiras e seguradoras (art. 1º da Lei nº 5.143/66).

De conformidade com o disposto no inciso I do art. 63 do CTN, o IOF tem como fato gerador, quanto às operações de crédito, a sua efetivação pela entrega total ou parcial do montante ou do valor que constitua o objeto da obrigação, ou sua colocação a disposição do interessado.

É entendimento que esse tributo tem fato gerador regido pelo princípio negocial, ou seja, tem como pressuposto, hipótese de incidência (fato gerador), um fato que se exterioriza através de uma relação econômica, ao contrário do antigo imposto do sêlo (cujos fatos geradores, em muitas das hipóteses, eram os mesmos do imposto em tela) que se regia pelo princípio documental, pelo qual o fato gerador se exteriorizava sob o simples registro escritural da hipótese submetida à sua incidência.

Por isso, revendo o meu entendimento a respeito expressado em julgamentos anteriores neste Colegiado, tenho que não é um simples registro gráfico de crédito em conta-corrente de correntista que caracterizará a existência de operação creditícia.

Somente ocorrerá o fato gerador do IOF quando houver, efetivamente, a realização de um negócio jurídico creditício, e, pois, a existência de hipótese de incidência do imposto.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

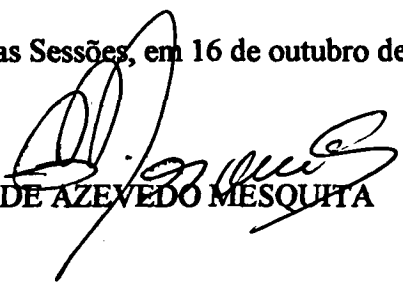
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10168.003661/84-29
Acórdão : 201-64.007

Do exame dos autos, tenho como provado que os apontados saldos devedores gráficos decorreram, em alguns dos casos, de lançamentos processados pela recorrente a crédito do correntista, em dia seguinte àquele em que realizada a operação geradora de sua disponibilidade, enquanto que o correntista, tendo concluído a operação de créditos, fez saques contra a sua conta no próprio dia em que a operação de crédito fora concluída. Noutros casos houve erro operacional, posteriormente corrigido. Esses fatos demonstram, por si sós, que inexistiu, em relação aos correntistas relacionados a fls. 02, operação creditícia caracterizadora dos saldo devedores das suas contas correntes.

São estas as razões que me levam a dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 1986


LINO DE AZEVEDO MESQUITA