ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10380.009329/2008-28

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

Processo nº	10380.009329/2008-28
Recurso nº	De Ofício
Acórdão nº	**3402-006.554 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	24 de abril de 2019
Matéria	IOF-AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente	FAZENDA NACIONAL
Interessado	EMPESCA ALIMENTOS LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF

Período de apuração: 31/01/2004 a 31/12/2004

RECURSO DE OFÍCIO. INADMISSIBILIDADE. INFERIOR AO VALOR DE ALÇADA. NÃO CONHECIMENTO.

O recurso de ofício não preenche condições de admissibilidade, posto que, não atinge o valor de alçada, hoje fixado em R$ 2.500.000,00 pela Portaria MF nº 63, de 09 de fevereiro de 2017.

Recurso de Ofício Não Conhecido

Crédito Tributário Exonerado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do Recurso de Ofício, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente.

(assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Navarro Bezerra (presidente da turma), Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Diego Diniz Ribeiro, Cynthia Elena de Campos, Thais de Laurentiis Galkowicz, Pedro Sousa Bispo e Rodrigo Mineiro Fernandes.

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o Relatório da decisão recorrida com os devidos acréscimos:

> Contra a contribuinte identificada no preâmbulo foi lavrado o auto de infração às fls. 3/16, formalizando lançamento de ofício do crédito tributário abaixo discriminado, relativo ao Imposto Sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – IOF dos períodos de 31/01/2004 a 31/12/2004, incluindo juros de mora calculados até 30/05/2008 e multa proporcional de 75%, totalizando R$ 1.150.348,04 (um milhão cento e cinquenta mil trezentos e quarenta e oito reais e quatro centavos):
>
> | | |
> |---|---|
> | - Imposto | R$ 504.394,90 |
> | - Juros de Mora | R$ 267.657,02 |
> | - Multa Proporcional | R$ 378.296,12 |
>
> Segundo a fiscalização, após analise da escrita contábil da empresa, durante o ano-calendário de 2004, foi identificado falta de recolhimento e de declaração em DCTF do Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, referente a operações de crédito realizadas entre a empresa fiscalizada e duas outras pessoas jurídicas coligadas/controladas, na forma prevista no art. 13 da lei n° 9.779, de 19/01/1999, pela ocorrência de mútuo de recursos financeiros entre o sujeito passivo (mutuante) e essas duas empresas coligadas/controladas, na condição de mutuarias.
>
> A partir da verificação dos livros contábeis e demais documentos apresentados pela contribuinte, no ano de 2004, verificou-se que a fiscalizada teria atuado como mutuante em relação a duas empresas controladas/coligadas, no caso, a EMPESCA S/A – LAGOSTA e EMPESCA S/A – CAMARÃO.
>
> Por conta dessas operações, a mutuante fez constar, em 2004, no seu livro razão como também em seus balancetes as respectivas contas do Ativo Realizável a Longo Prazo (Adiantamento a Controladas/Coligadas) conta n ° 1.2.01.03.0023 - Empesca S/A CNPE – Lagosta e conta n° 1.2.01.03.0025 - Empesca S/A CNPE – Castanha.
>
> Entendeu, portanto, a fiscalização que efetivamente teria ocorrido o fato gerador do IOF pelas operações de crédito realizadas entre as pessoas jurídicas aventadas;
>
> Assim, procedeu-se ao lançamento de oficio onde, conforme prescreve o art 7º do Decreto n° 4.494/2002, a base de calculo é o somatório dos saldos devedores diários apurado no último dia de cada mês inclusive na prorrogação ou renovação.
>
> DA IMPUGNAÇÃO
>
> Cientificada, das exigências, em 04/07/2008 (Aviso de Recebimento – AR de fls. 130), a autuada, em 05/08/2008, apresentou sua Impugnação constante das fls.

133 a 152 (e anexos), atacando o procedimento fiscal com os argumentos a seguir expostos.

Em sede de preliminar vem aos autos para pugnar pela decadência parcial das operações mercantis ocorridas anteriormente a julho 2003, pois, em se tratando de lançamento por homologação, aplicar-se-á a regra insculpida no artigo 150, § 4º da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN).

DO MÉRITO

Inicia a sua narrativa destacando que existe apenas uma empresa, controladora da Impugnante, denominada EMPESCA S/A Construções Navais, Pesca e Exportação (Empesca S/A – CNPE), inscrita no CNPJ (MF) sob o n° 09.119.033/0001-20.

As denominações Empesca S/A – Lagosta; Empesca S/A – Camarão; e Empesca S/A – Castanha, foram utilizadas, em seu plano de contas contábil, apenas para identificar as operações realizadas pela Impugnante com sua controladora de forma segregada, por atividade operacional da Impugnante, haja vista que a empresa tem por objetivo social preponderante a industrialização e comercialização de lagosta, camarão e castanha.

Assim, todas as contas contábeis mencionadas pelo d. Fiscal tem como titular uma única empresa, a Empesca S/A – CNPE, apesar de operar com três diferentes produtos: camarão, lagosta e castanha.

Ressalta a Impugnante que embora a conta-contábil 1.2.01.03.0025 –Empesca S/A CNPE – Castanha tenha sido mencionada pela fiscalização na descrição dos fatos, não chegou a ser utilizada no cálculo do pretenso imposto lançado, o que demonstra a improcedência do mesmo, pois, no caso especifico desta lide, o lançamento deveria abranger as operações realizadas entre a Impugnante e sua controladora (Empesca S/A – CNPE), cujo objeto dessas operações fosse movimentação de dinheiro, com características de empréstimo financeiro e para apurar os saldos diários dos mútuos seria necessário somar as três contas identificadas como Lagosta, Camarão e Castanha.

Destarte, ao não adicionar os valores dos saldos da conta contábil "Empesca S/A CNPE – Castanha" incorre em erro a fiscalização, haja vista que todas as contas refletem as operações de uma única empresa, a Empesca S/A – CNPE.

Aduz que o imposto incide sobre operações de crédito (empréstimos, mútuo entre empresas, factoring, etc.) que tenham como objeto recursos financeiros (dinheiro), mas, no caso concreto, os saldos das contas analisadas eram compostos, praticamente, por operações que envolviam outros bens que não recursos financeiros, principalmente, operações mercantis de produção da Impugnante (lagosta, camarão e castanha). Essas operações mercantis eram simplesmente compra e venda de produtos para exportação.

Os históricos de cada lançamento a débito, dos razões das contas-correntes analisadas, demonstram que os valores significativos tratavam-se de: (i) vendas de mercadorias; (ii) transferências de bens e direitos; (iii) arrendamento de instalações, como se confirma com as cópias dos razões anexo.

As contas contábeis analisadas pelo d. Fiscal começaram a ser movimentadas em outubro de 1997, notadamente em decorrência de movimentações financeiras (pagamentos e recebimentos por ordem e conta da controladora), bem como

movimentações oriundas de transferência de bens, direitos e obrigações, que pertenciam, de fato, à controladora, ou de bens e direitos não necessários às suas atividades.

No período entre os anos de 1998 a 2000, nas contas contábeis analisadas pela fiscalização, predominaram os lançamentos decorrentes de operações mercantis - venda da produção da Impugnante à Empesca S/A – CNPE, notadamente vendas destinadas à exportação.

Anteriormente à constituição da Impugnante, a empresa que produzia lagosta, camarão e castanha era a sua controladora, a Empesca S/A – CNPE, que, por questão de controle e gestão, deixou de ser uma empresa de características operacionais, passando a ser uma gestora de participações societárias *(holding).* Entretanto, como havia firmado contratos de exportação junto aos seus clientes, bem como possuía obrigações junto a instituições financeiras, decorrentes de ACC — Adiantamento de Contratos de Câmbio, necessitava cumprir tantos os contratos de exportação, bem como a liquidação dos ACCs em aberto, assim, continuou a exportar, através de aquisição de "performance" (termo utilizado no mercado exportador, para definir as aquisições de produtos de uma empresa produtora/exportadora, junto a outra empresa, também produtora/exportadora, com o intuito de liquidar os compromissos de ACCs assumidos pela adquirente), comprando a produção da Impugnante, sua controlada, e exportando em seu nome.

Foram essas operações que formaram os saldos das ditas contas contábeis, que serviram de base para o presente auto de infração.

Assim, se conclui que, nas contas analisadas pela fiscalização predominaram lançamentos contábeis que refletem operações de venda de mercadorias, arrendamento mercantil e transferência de bens e direitos, operações estas não previstas no art. 13, da Lei n° 9.779/99, por não se tratar de *operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas.*

Noutra ponta, como os saldos das mencionadas contas tiveram origem em 1997, os possíveis créditos financeiros formados entre 1997 e janeiro de 1999 não estão sujeitos à incidência do IOF, haja vista que as operações de credito de mútuos financeiros entre pessoas jurídicas, não financeiras, passaram a servir de base para a incidência desse imposto a partir da vigência da Lei n° 9.779/99, ou seja, a partir de 20/01/1999.

De todo o exposto, conclui-se que a ação do d. Fiscal foi, única e exclusivamente, somar os saldos diários dos razões de duas contas, esquecendo-se de uma terceira conta, e calcular o imposto. Nada mais. Não questionou qualquer lançamento dos razões analisados. Não buscou sequer saber quem eram os titulares das contas auditadas.

Enfim, não buscou a verdade material. O que se tributa é o fato gerador do imposto não simples saldos contábeis.

Portanto, requer o acolhimento da preliminar de decadência para o período indicado e, no mérito, que o auto seja julgado totalmente improcedente, ou que o julgamento seja convertido em diligência para que sejam esclarecidas todas as questões suscitadas nesta impugnação.

Ato contínuo, a DRJ-BRASÍLIA (DF) julgou a Impugnação do contribuinte nos seguintes termos:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF

Período de apuração: 31/01/2004 a 31/12/2004

MUTUO. EMPRESAS NÃO FINANCEIRAS. FATO GERADOR.

A obrigação tributária nasce à vista de fato previamente descrito, cuja ocorrência tem a aptidão de gerar aquela obrigação. Em se tratando de empresas jurídicas não financeiras, a incidência do IOF está adstrita às operações de crédito correspondentes a operações de mútuo que tenham por objeto recursos em dinheiro.

LANÇAMENTO.

Verificado o equívoco na tributação, cancela-se a exigência. Compete à autoridade fiscal demonstrar a existência dos requisitos configuradores incidência do IOF.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

Tendo em vista a exoneração do total do crédito em valor superior ao limite estabelecido no o art. 34 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações introduzidas pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de1997, e na forma do art. 1º da Portaria MF nº 3, de 03 de janeiro de 2008, a decisão deve ser submetida a apreciação do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais em Recurso de Ofício.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Sousa Bispo

O recurso de ofício não deve ser conhecido, visto que a decisão recorrida exonerou tributo e encargos de multa em valor inferior a R$ 2.500.000,00, no montante de R$ 882.691,02 para ser exato.

Nesse sentido, eis o teor do art. 1° da Portaria MF 63/2017:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

§ 1º O valor da exoneração deverá ser verificado por processo.

> *§ 2º Aplica-se o disposto no caput quando a decisão excluir sujeito passivo da lide, ainda que mantida a totalidade da exigência do crédito tributário.*

Como se sabe, a Súmula CARF n° 103 preceitua que o limite de alçada deve ser aferido na data de apreciação do recurso em segunda instância:

> *Súmula CARF nº 103 : Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.*

A decisão recorrida cancelou totalmente o auto de infração de diferenças de IOF decorrente de contratos de mútuo celebrados com duas empresas coligadas da Fiscalizada. As importâncias exoneradas foram discriminadas no acórdão recorrido de acordo com a tabela abaixo reproduzida:

- Imposto	R$ 504.394,90
- Juros de Mora	R$ 267.657,02
- Multa Proporcional	R$ 378.296,12

Diante do exposto, voto no sentido de não reconhecer do Recurso de Ofício.

(assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Relator