



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

Processo n° 10480.730388/2016-41
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3301-005.647 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de janeiro de 2019
Matéria IOF
Recorrente VOTORANTIM CIMENTOS N/NE/ S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2012, 2013

IOF. CONTA CORRENTE ENTRE EMPRESAS LIGADAS. NÃO INCIDÊNCIA. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

Cabe ao Fisco comprovar que as operações escrituradas na contabilidade do Contribuinte devem ter sua natureza jurídica reavaliada, porque teriam características de “operação de crédito correspondentes a mútuo”, sendo que deve prevalecer a presunção de veracidade e legitimidade dos livros, não havendo a incidência do IOF sobre operações comerciais lançadas na conta-corrente entre empresas ligadas.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Valcir Gassen - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Winderley Moraes Pereira, Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro e Valcir Gassen

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 702 a 765) interposto pelo Contribuinte, em 3 de agosto de 2017, contra decisão consubstanciada no Acórdão nº 08-39.223 (fls. 656 a 689), de 14 de junho de 2017, proferido pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza (CE) – DRJ/FOR – que decidiu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a Impugnação (fls. 454 a 508).

Com o intuito de bem compreender o caso e por economia processual adoto e cito o relatório do referido Acórdão:

Trata-se de auto de infração lavrado em face da pessoa jurídica VOTORANTIM CIMENTOS N/NE S/A, doravante denominada **VOTORANTIM**, para a exigência de Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF, cujos fatos geradores ocorreram no período de 01/01/2012 a 31/12/2013, no montante de **R\$ 62.172.991,76**.

I. Do procedimento fiscal

De acordo com o Relatório de Auditoria Fiscal de fls. 431/445, o procedimento fiscal foi deflagrado mediante o Termo de Início de Fiscalização (TIF) de fls. 34/36, emitido em 28/03/2016, do qual a interessada tomou ciência em 31/03/2016 (vide Termo de Ciência à fl. 38). Nesta data a empresa foi intimada a apresentar diversos documentos necessários à análise da sua regularidade fiscal.

A realização do procedimento fiscal baseou-se na escrituração contábil digital - ECD - da empresa dos anos de 2012 e 2013, disponibilizadas no ambiente nacional do SPED - Sistema Público de Escrituração Digital -, instituído pelo Decreto nº 6.022/2007. O acesso a estes arquivos digitais, via ambiente SPED, foi comunicado ao contribuinte por meio do TIF.

Em 20/04/2016, compareceu à DRF/REC o Sr. Phelippe Falbo Di Cavalcanti Mello - OAB/PE nº 24.635, apresentando-se como procurador da empresa fiscalizada, para entregar parte da documentação solicitada (itens 1, 2, 20 e 27 do TIF), bem como requerimento de prorrogação de prazo por mais 30 (trinta) dias, com relação aos demais itens solicitados pela Fiscalização, no que foi atendida (fls. 44/73).

Em 27/04/2016, a Fiscalizada apresentou arquivos digitais referentes ao Livro de Apuração do Lucro Real (LALUR), relativos aos anos-calendário 2012 e 2013 (fl. 74), conforme solicitado no TIF (item 4).

Em 11/05/2016, a Fiscalizada compareceu à unidade da RFB para apresentar os itens 5, 7, 12, 15 e 16 do TIF, bem como requerer a prorrogação de prazo por mais 20 (vinte) dias para a apresentação dos demais documentos solicitados naquele Termo, no que foi atendida (fl. 75).

Em 17/05/2016, a Fiscalizada tomou ciência do Termo de Intimação nº 01 (fls. 136/140), para que prestasse diversos esclarecimentos concernentes à natureza jurídica de contas contábeis e comprovações de valores objeto de lançamento na ECD, referentes à apuração do IOF, objeto do Relatório de Auditoria, e do IRPJ/CSLL devidos.

Em 31/05/2016, a Fiscalizada compareceu à DRF Recife para cumprir as exigências contidas nos itens 6, 11 e 19 do TIF, e solicitou prorrogação de prazo por mais 20 (vinte) dias para apresentar os documentos ainda pendentes, no que foi atendida (fl. 76).

Em 06/06/2016, foi apresentada parte da documentação exigida no item 5 do Termo de Intimação nº 01, e solicitada nova prorrogação de prazo para a apresentação dos documentos ainda pendentes, por mais 20 (vinte) dias (fl. 98).

Em 20/06/2016, foram apresentados os documentos relativos aos itens 6, 10 e 17 do TIF, e solicitou prorrogação de prazo, por mais 20 (vinte) dias para as demais pendências (fl. 77).

Em 27/06/2016, o sujeito passivo apresentou resposta aos itens 1, 2 e 6 do Termo de Intimação nº 01, requerendo o prazo de 20 (vinte) dias para providenciar os demais elementos/esclarecimentos ainda não apresentados (fls. 99/100).

Em 11/07/2016, a Fiscalizada apresentou documentos relacionados aos itens 10, 19 e 22 do TIF, bem como esclarecimentos sobre seus itens 18 e 20, requerendo ainda a prorrogação de prazo por mais 20 (vinte) dias para os demais elementos ainda não fornecidos (fls. 78/79).

Em 18/07/2016, deu-se a resposta aos itens 03 e 04 do Termo de Intimação Fiscal nº 01, acompanhada da solicitação de prorrogação do prazo para apresentação dos demais documentos/esclarecimentos, por mais 20 (vinte) dias (fls. 101/104).

Em 01/08/2016, a Fiscalizada apresentou resposta complementar ao item 10, bem como a documentação requerida no item 24 do TIF, solicitando prorrogação de prazo por mais 20 (vinte) dias para apresentação dos documentos pendentes (fl. 81).

Em 08/08/2016, o sujeito passivo apresentou, mais uma vez, pedido de prorrogação de prazo para atendimento das pendências relacionadas ao Termo de Intimação nº 01, item 4 (fl. 109).

Em 22/08/2016, a Fiscalizada requereu prorrogação de prazo por mais 20 (vinte) dias para apresentação dos elementos ainda pendentes relacionados ao TIF (fl. 80).

Em 29/08/2016 e em 12/09/2016, a empresa apresentou esclarecimentos relacionados ao Termo de Intimação nº 01 (fls. 82/97 e 110).

Em 31/10/2016 a empresa foi cientificada, via ciência eletrônica, dos Termos de Intimação nº 02 e 03 (fls. 142/167), ambos relacionados a pedidos de esclarecimentos sobre rubricas das folhas de pagamentos apresentadas à Fiscalização e suas contabilizações, além de pedidos de apresentação de documentos referentes aos lançamentos contábeis realizados, tendo sido apresentadas as respectivas respostas em 08/11/2016 (fls. 112/120), 18/11/2016 (fls. 121/122), 28/11/2016 (fl. 123) e 15/12/2016 (fl. 124), para o Termo de Intimação Fiscal nº 02, e em 21/11/2016 (fls. 125/126), 01/12/2016 (fl. 127) e 15/12/2016 (fls. 128/130), para o Termo de Intimação Fiscal nº 03.

Em 04/11/2016, a interessada foi cientificada do Termo de Intimação Fiscal nº 04 (fls. 169/172), para apresentação de demonstrativos de incentivos fiscais, tendo apresentado respostas em 17/11/2016 (fls. 131/132), 28/11/2016 (fls. 133/134) e 15/12/2016 (fl. 135).

Foram recebidos pela Fiscalizada, em 17/11/2016 e 02/12/2016, Termos de Prorrogação de Prazo da Intimação, tendo sido concedidos os pedidos de prorrogação apresentados pela empresa (fls. 174/181).

Anexo ao Relatório de Auditoria consta extrato das DCTFs dos anos-calendário 2012 e 2013 (fls. 183/232), consolidando os valores devidos de tributos confessados pelo sujeito passivo, sendo que apenas aquelas transmitidas pela empresa antes do início do procedimento fiscal foram consideradas válidas pela Fiscalização. Constam, ainda, extratos referentes aos DARFs encontrados referentes ao período fiscalizado (fls. 233/242).

Mediante o Termo de Intimação Fiscal nº 01, de 17/05/2016 (fls. 136/140), relativamente aos anos-calendário 2012 e 2013, a Fiscalizada foi intimada a explicar a natureza jurídica dos saldos e lançamentos contábeis nas contas analíticas abaixo listadas, mediante a apresentação dos contratos de mútuo entre as "partes relacionadas" porventura existentes (vide Livro Razão das referidas contas às fls. 313/351):

Período: 01/01/2012 a 31/12/2012

Nível	Código	Conta	Saldo Inicial	D/C	Total Débitos	Total Créditos	Saldo Final	D/C
3	122	COMPANHIAS LIGADAS	1.710.212.764,39	D	234.052.423,00	234.884.135,38	1.709.681.042,03	D
4	12201	PARTES RELACIONADAS	1.710.212.764,39	D	234.052.423,00	234.884.135,38	1.709.681.042,03	D
5	12201030	Conta Corrente - Comp. Ligadas	884.446.087,34	D	8.820.138,42	7.652.487,88	883.613.716,80	D
5	12201080	Títulos A Receber - Comp. Ligadas	842.446.087,34	D	0	0	842.446.087,34	D
5	12201110	Caixa Único - Comp. Ligadas	0		226.987.851,80	226.987.851,80	0	
5	12201040	Mútuo a Receber - Comp. Ligadas	3.846.842,10	D	0	0	3.846.842,10	D
5	12201020	Conta Corrente - Acolicitas	324.321,12	C	1.444.832,78	1.143.986,87	23.884,21	C

Período: 01/01/2013 a 31/12/2013

Nível	Código	Conta	Saldo Inicial	D/C	Total Débitos	Total Créditos	Saldo Final	D/C
3	122	COMPANHIAS LIGADAS	1.709.681.042,03	D	844.898.289,48	209.828.019,75	2.344.853.321,74	D
4	12201	PARTES RELACIONADAS	1.709.681.042,03	D	844.898.289,48	209.828.019,75	2.344.853.321,74	D
5	12201030	Conta Corrente - Comp. Ligadas	883.613.716,80	D	201.088,31	8.827.678,28	864.787.238,82	D
5	12201080	Títulos A Receber - Comp. Ligadas	842.446.087,34	D	0	0	842.446.087,34	D
5	12201040	Mútuo a Receber - Comp. Ligadas	3.846.842,10	D	710.766.473,89	68.822.211,85	866.678.204,44	D
5	12201110	Caixa Único - Comp. Ligadas	0		133.278.937,89	133.278.937,89	0	
5	12201020	Conta Corrente - Acolicitas	23.884,21	C	884.788,47	8.689.284,12	7.968.188,86	C

A autoridade fiscal observou, ainda, a existência no passivo das contas "22201020 - Conta Corrente - Comp. Ligadas" e "22201110 - Caixa Único - Comp. Ligadas", as quais foram consideradas na apuração dos saldos devedores diários de lançamentos consolidados, que se referem, igualmente, a mútuos entre as empresas coligadas (vide Livro Razão das referidas contas às fls. 352, 382/396).

Em resposta à aludida intimação, a empresa apresentou os seguintes esclarecimentos, *in verbis*:

Em relação aos Itens 1 e 2 do TIF 1:

(i) *Conta Contábil nº 12201030 (Conta Corrente - Comp. Ligadas):*

A INTIMADA esclarece que se trata de conta utilizada para fins de controle dos lançamentos de débito e crédito na conta corrente mantida entre empresas do Grupo Votorantim ("GRUPO").

Nesse cenário, o detalhamento e comprovação dos lançamentos constantes da conta corrente podem ser verificados da análise do anexo Razão Contábil (Doc. 01).

(ii) *Conta Contábil nº 12201060 (Títulos a Receber - Comp. Ligadas):*

A INTIMADA informa que se trata de conta utilizada para controle de recebíveis decorrentes de operações realizadas entre a INTIMADA e empresas do GRUPO.

A INTIMADA esclarece ainda que o valor do saldo da conta tem origem em anos anteriores e que não houve movimentações no decorrer dos anos-calendários de 2012 e 2013, conforme atesta o anexo Razão Contábil (Doc. 02).

(iii) *Conta Contábil nº 12201110 (Caixa Único - Comp. Ligadas):*

A INTIMADA esclarece que a gestão de recursos do GRUPO à época era realizada de forma centralizada pela Tesouraria da empresa holding do GRUPO ("HOLDING").

Nesse cenário, a INTIMADA informa que a presente conta é utilizada para fins de controle das transferências realizadas entre a INTIMADA e a HOLDING.

O detalhamento e comprovação dos lançamentos constantes da conta podem ser verificados da análise do anexo Razão Contábil (Doc. 03), o qual demonstra que os saldos da respectiva conta são sempre zerados ao final dos anos-calendários.

(iv) *Conta Contábil nº 12201040 (Mútuo a Receber - Comp. Ligadas):*

A INTIMADA esclarece que se trata de conta utilizada para registrar contratos de mútuo celebrados com outras empresas do GRUPO.

No que se refere ao período objeto da fiscalização, a INTIMADA esclarece que em 11.12.2013 celebrou contrato de mútuo, por meio do qual disponibilizou à empresa Votorantim Cimentos S/A um crédito de R\$ 648.822.211,65 (Doc. 04).

O IOF incidente sobre a referida operação foi devidamente recolhido, conforme demonstra o comprovante anexo (Doc. 05).

Por fim, a INTIMADA informa que o detalhamento e comprovação dos lançamentos constantes da referida conta podem ser verificados da análise do anexo Razão Contábil (Doc. 06).

(v) *Conta Contábil nº 12201020 (Conta Corrente - Acionistas):*

A INTIMADA esclarece que os lançamentos registrados na conta são decorrentes de meros ajustes contábeis e não correspondem a operações efetivas, conforme se pode observar da análise do Razão Contábil relativo à conta (Doc. 07).

Como se verifica dos esclarecimentos prestados, apenas foi efetuado o recolhimento do IOF devido relativamente à operação de mútuo da conta "0012201040 - Mútuo a Receber - Comp. Ligadas", tendo sido apresentado o comprovante de recolhimento do IOF apurado sobre o contrato de mútuo lançado a débito nesta conta.

Com relação às demais contas, a intimada inferiu não se tratarem de base de cálculo do IOF.

No entanto, em análise às contas nº 0012201030 – “Conta Corrente - Comp. Ligadas” e nº 0012201110 – “Caixa Único - Comp. Ligadas”, a autoridade fiscal concluiu que ambas consistem em conta corrente/caixa único entre a Fiscalizada e seu grupo e que, a despeito do seu entendimento pela não incidência do IOF sobre tais repasses, não se pode deixar de observar sua natureza jurídica.

Dessa forma, as operações registradas nas contas acima identificadas foram tidas como mútuos financeiros, já que tiveram por objeto recursos em dinheiro disponibilizados sob qualquer forma por mutuante pessoa jurídica, estando sujeitas à incidência do IOF, nos termos do art. 13 da Lei nº 9.779/99, do art. 2º, inciso I, alínea "c", e do art. 7º, inciso I, alínea "a" e § 13, do Decreto nº 6.306/2007 (Regulamento do IOF), bem como do art. 7º da IN RFB nº 907/2009.

Da ação fiscal acima descrita resultou a lavratura do Auto de Infração de fls. 423/430, em que se apurou FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, infração esta devidamente detalhada em seus anexos.

A exigência do IOF devido teve por fundamento o disposto no art. 5º, § 3º, art. 44, inciso I e §§ 1º e 2º, e art. 61 da Lei nº 9.430/96, c/c os arts. 2º, inciso I, 3º ao 7º, 47, 49 e 50 do Decreto nº 6.306/2007, que regulamenta o IOF.

A apuração da base de cálculo do imposto encontra-se detalhada no documento “Apuração do IOF – Consolidação Diária de Lançamentos nas Contas” às fls. 397/420, e levou em consideração que a VOTORANTIM realizou, na condição de mutuante, operações de mútuo por meio de conta corrente com **valores do principal e prazos indefinidos**, tendo deixado de recolher o IOF de sua responsabilidade.

Aplicou-se, assim, o disposto no art. 7º, inciso I, alínea “a”, nº 1, §§ 12, 13, 15 e 16, do Decreto nº 6.306/2007.

Os cálculos do IOF normal (alíquota de 0,0041% incidente sobre o somatório dos saldos devedores diários apurado no último dia de cada mês) e do respectivo adicional (alíquota de 0,38% incidente sobre os acréscimos de mútuos no mês), referentes aos AC 2012 e 2013, constam das planilhas de fls. 421/422, abaixo reproduzidas:

Aparação do IOF referente às Contas de Mútuos - Ano-Calendarial: 2012							
	Somatório dos Saldos Devedores Diários		Acréscimos de Mútuos no Mês		Cálculo do IOF		
Mês	Contas: 0012201030 - Conta Corrente - Comp. Ligadas e 0022201020 - Conta Corrente - Comp. Ligadas	Contas: 0012201110 - Caixa Único - Comp. Ligadas e 0022201110 - Caixa Único - Comp. Ligadas	Contas: 0012201030 - Conta Corrente - Comp. Ligadas e 0022201020 - Conta Corrente - Comp. Ligadas	Contas: 0012201110 - Caixa Único - Comp. Ligadas e 0022201110 - Caixa Único - Comp. Ligadas	IOF	IOF Adicional	IOF a lançar
A	B	C	D	E	F = (B + C) x 0,0041%	G = (D + E) x 0,38%	H = F + G
jan/2012	26.795.939.020,65	666.450.290,20	33.211,63	33.335.315,69	1.125.957,96	126.752,80	1.252.710,77
fev/2012	25.085.224.169,81	1.698.995.037,67	91.982,17	44.440.388,11	1.046.922,99	169.223,81	1.216.146,80
mar/2012	26.786.868.633,48	2.833.314.337,91	164.099,86	13.928.762,53	1.214.427,50	53.552,88	1.267.980,38
abr/2012	25.921.029.592,05	2.602.878.466,63	2.095.695,79	10.006.124,90	1.169.480,23	45.946,92	1.215.427,15
mai/2012	26.841.298.399,75	2.691.740.866,73	316.073,99	16.506.751,84	1.210.854,53	63.926,74	1.274.781,27
jun/2012	25.979.206.717,25	2.656.778.542,44	44.496,97	15.708.060,40	1.173.255,40	59.859,83	1.233.115,23
jul/2012	26.807.257.199,46	2.906.873.635,55	190.626,78	14.905.419,57	1.218.279,36	57.364,98	1.275.644,34
ago/2012	26.795.425.804,48	2.942.767.053,14	32.915,78	4.469.900,94	1.219.266,73	17.110,70	1.236.377,43
set/2012	25.914.498.064,84	2.656.345.869,25	4.255,58	1.500.026,02	1.171.404,48	5.716,27	1.177.120,75
out/2012	26.764.952.892,38	2.794.658.880,82	115.892,02	7.486.041,32	1.211.943,36	28.887,35	1.240.830,61
nov/2012	25.904.105.036,97	2.876.746.196,08	250.382,25	7.201.152,99	1.180.614,90	28.467,83	1.209.082,73
dez/2012	26.765.910.153,38	1.815.536.456,30	162.174,04	0,00	1.171.839,31	616,26	1.172.455,57
Total	316.331.710.655,10	29.123.085.632,72	3.541.806,86	169.485.974,31	14.163.646,65	657.546,57	14.821.193,23

Aparação do IOF referente às Contas de Mútuos - Ano-Calendarial: 2013							
	Somatório dos Saldos Devedores Diários		Acréscimos de Mútuos no Mês		Cálculo do IOF		
Mês	Contas: 0012201030 - Conta Corrente - Comp. Ligadas e 0022201020 - Conta Corrente - Comp. Ligadas	Contas: 0012201110 - Caixa Único - Comp. Ligadas e 0022201110 - Caixa Único - Comp. Ligadas	Contas: 0012201030 - Conta Corrente - Comp. Ligadas e 0022201020 - Conta Corrente - Comp. Ligadas	Contas: 0012201110 - Caixa Único - Comp. Ligadas e 0022201110 - Caixa Único - Comp. Ligadas	IOF	IOF Adicional	IOF a lançar
A	B	C	D	E	F = (B + C) x 0,0041%	G = (D + E) x 0,38%	H = F + G
jan/2013	26.783.676.283,37	1.53.442.483,87	0,00	24.781.326,48	1.103.789,87	94.093,03	1.197.882,90
fev/2013	24.175.482.835,06	1.144.738.751,97	6.372,64	45.960.508,21	1.038.125,09	174.674,15	1.212.800,23
mar/2013	26.765.826.452,10	2.503.047.530,79	6.036,25	33.904.175,34	1.300.023,83	128.858,80	1.428.882,64
abr/2013	25.934.779.868,03	2.616.041.280,03	189.988,03	19.522.868,73	1.169.353,67	74.908,86	1.244.262,52
mai/2013	26.769.188.109,48	517.357.573,06	0,00	0,00	1.118.748,37	0,00	1.118.748,37
jun/2013	25.925.634.654,80	0,00	0,00	0,00	1.062.133,62	0,00	1.062.133,62
jul/2013	26.768.994.303,06	0,00	0,00	0,00	1.097.528,77	0,00	1.097.528,77
ago/2013	25.934.910.757,80	0,00	0,00	0,00	1.062.101,34	0,00	1.062.101,34
set/2013	26.768.194.503,06	0,00	0,00	0,00	1.097.495,97	0,00	1.097.495,97
out/2013	26.768.194.503,06	0,00	0,00	0,00	1.097.495,97	0,00	1.097.495,97
nov/2013	25.934.704.357,80	0,00	0,00	0,00	1.062.092,88	0,00	1.062.092,88
dez/2013	26.585.418.773,69	0,00	0,00	0,00	1.090.902,17	0,00	1.090.902,17
Total	314.987.605.798,33	202.386,96	202.386,96	0,00	13.198.868,95	472.534,84	13.671.403,79

A ação fiscal se encerrou parcialmente em 26/12/2016, conforme o Termo de Encerramento de fls. 446/448, por meio do qual se cientificou a contribuinte, em 27/12/2016, do total do crédito tributário constituído (R\$ 62.172.991,76).

II. Da Impugnação

Cientificada do auto de infração em 27/12/2016 (fl. 450), a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 454/508 em 25/01/2017, na qual sustenta, em síntese, o que se segue:

II.1. Preliminar de nulidade pela ausência de demonstração da matéria tributável

a) a autoridade fiscal desconsiderou os esclarecimentos prestados pela Impugnante quanto à natureza jurídica dos lançamentos contábeis realizados nas contas analíticas questionadas, entendendo que as operações realizadas caracterizariam mútuo de recursos financeiros;

b) a fiscalização sustenta que o Decreto nº 6.306/2007 determina que o imposto incida sobre operações de crédito entre pessoas jurídicas, "*seja qual for a sua forma jurídica*". Nesses termos, afirma que operações de conta corrente entre empresas relacionadas também estariam sujeitas à incidência do IOF, pois seriam "*verdadeiras operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros*";

c) a fiscalização parte da premissa de que toda e qualquer transação no âmbito de uma operação de conta corrente (contábil ou decorrente de contrato de caixa único) corresponde a uma operação de mútuo de recursos financeiros e, portanto, estaria sujeita à incidência do IOF, posição esta equivocada, visto que há diferenças substanciais entre operações de mútuo e de conta corrente;

d) a fiscalização deve demonstrar que as transações realizadas entre empresas relacionadas efetivamente apresentam os requisitos para que sejam caracterizadas como mútuo de recursos financeiros, nos termos da legislação aplicável;

e) cada lançamento contábil pelo qual se verifique a entrega de recursos deve ser analisado individualmente, devendo ficar evidente sua caracterização como uma operação de mútuo de recursos financeiros em oposição a operações de natureza diversa, como, por exemplo, um adiantamento, um reembolso de despesa, um pagamento, uma despesa compartilhada ou uma liquidação por encontro de contas;

f) nem toda transação no âmbito de um contrato de conta corrente caracteriza mútuo de recursos financeiros, sendo indevida a generalização das operações fiscalizadas sem a efetiva demonstração da ocorrência dos fatos geradores do IOF;

g) em razão da inadequada descrição dos fatos tributáveis, que acarreta cerceamento do direito de defesa, assim como da ausência de demonstração do enquadramento na hipótese legal adotada como fundamento para a autuação, resta caracterizada violação ao art. 142 do CTN e ao art. 10, incisos III e IV, do Decreto nº 70.235/1972, restando configurada a nulidade do auto de infração, nos termos do art. 59 deste decreto e do art. 50 da Lei nº 9.784/1999.

II.2. Da inexigibilidade de IOF – Crédito sobre Operações de Conta Corrente

a) enquanto a hipótese de incidência do IOF prevista pela Constituição Federal e delimitada pelo CTN utiliza a expressão *operações de crédito*, a Lei nº 9.779/99 instituiu o imposto especificamente sobre *operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros*, expressão significativamente mais restrita;

b) isso evidencia o exercício parcial da competência tributária outorgada à União Federal para a instituição do IOF-Crédito sobre operações entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física;

c) da premissa de que apenas as operações caracterizadas como mútuo de recursos financeiros é que serão passíveis de tributação com base no art. 13 da Lei nº 9.779/99 decorre a conclusão de que não será toda e qualquer operação de crédito realizada entre pessoas jurídicas que estará sujeita à tributação pelo IOF-Crédito;

d) esta interpretação é ratificada pelo dever de observância à legalidade (art. 150, I, CF, e art. 91, I, CTN) e pelo disposto no art. 108, § 1º, do CTN, que dispõe que o emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei;

- e) disso decorre que a definição de mútuo de recursos financeiros estabelecida pelo Direito Civil e Empresarial não pode vir a ser ampliada pela legislação tributária;
- f) o Ato Declaratório SRF nº 07/99, utilizado pela autoridade fiscal para corroborar a lavratura do auto de infração, não altera esta conclusão porque, ao estabelecer a incidência de IOF-Crédito sobre operações de conta corrente, este ato normativo extrapola os limites estabelecidos pela legislação;
- g) apenas operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros estão sujeitas à tributação pelo IOF-Crédito instituída pelo art. 13, da Lei nº 9.779/99;
- h) a Impugnante realiza dois tipos de operações de conta corrente: a primeira, registrada na conta nº 12201030 - "Conta Corrente - Comp. Ligadas", sem a formalização de contrato e realizada contabilmente entre empresas do Grupo; a segunda, registrada na conta nº 12201110 - "Caixa Único - Comp. Ligadas", objeto de contrato específico (fls. 561/579) e realizada apenas com a holding do Grupo;
- i) a fiscalização entendeu que, seja qual for a modalidade de conta corrente, tais operações seriam uma forma de mútuo financeiro, pois também envolveriam a disponibilização de recursos financeiros e a obrigação de restituição de bens da mesma natureza;
- j) de acordo com a fiscalização, os lançamentos nas contas correntes contábeis da Impugnante envolvem múltiplas operações de mútuo que difeririam no valor, nos destinatários e no tempo de duração, mas que não descaracterizariam o contrato de mútuo para fins de tributação pelo IOF;
- k) tal entendimento, entretanto, não pode juridicamente prevalecer, pois os lançamentos contábeis registrados sob as rubricas "Conta Corrente - Comp. Ligadas" e "Caixa Único - Comp. Ligadas" não apresentam os elementos necessários para que as operações realizadas possam ser juridicamente qualificadas como mútuo financeiro entre empresas relacionadas;
- l) o contrato de mútuo financeiro e o contrato de conta corrente diferenciam-se em, pelo menos, dez aspectos: (i) natureza jurídica do contrato; (ii) natureza das obrigações das partes; (iii) objeto da obrigação; (iv) pretensão das partes contratantes; (v) operações subjacentes aos contratos; (vi) divisibilidade das obrigações; (vii) quantidade de operações; (viii) forma de adimplemento; (ix) incidência de juros e, por fim, (x) forma de extinção do contrato;
- m) a absoluta distinção entre o contrato de mútuo financeiro e o de conta corrente impede que se qualifiquem juridicamente as operações existentes no âmbito de um contrato de conta corrente como mútuo financeiro, assim como que sejam equiparadas para que se lhes atribua o mesmo tratamento tributário.

II.3. Da inexistência de lançamentos contábeis correspondentes a mútuo de recursos financeiros nas contas fiscalizadas

- a) a fiscalização não cumpriu com seu dever legal de apontar irregularidades na escrituração efetuada, de modo a comprovar a alegada natureza de mútuo dos lançamentos contábeis efetuados nas contas "Conta Corrente - Comp. Ligadas" ou "Caixa Único - Comp. Ligadas";

b) não há qualquer comprovação de que estes lançamentos apresentam os requisitos necessários à configuração de operações de mútuo, ou mesmo demonstração da imprestabilidade da escrituração contábil apresentada, devendo-se reconhecer sua força probatória para afastar a pretendida tributação pelo IOF;

c) é decisivo que se reconheça a força probatória da escrituração fiscal da Impugnante para que se atribua adequadamente a qualificação jurídica para as operações registradas nas contas objeto de fiscalização;

d) os lançamentos contábeis examinados não representam remessa autônoma de valores, mas são amparados por um negócio jurídico que lhes é subjacente; as movimentações financeiras examinadas não são únicas, mas sucessivas e reiteradas; ao contrário do mútuo financeiro, as remessas de valores registradas são recíprocas; diante da multiplicidade de lançamentos, não é possível identificar credores ou devedores antes do encerramento da respectiva conta; e a comparação entre o valor das movimentações financeiras registradas na aludida conta contábil e o valor de operações de mútuo efetivamente realizadas pela Impugnante corrobora a distinção entre a natureza jurídica de cada operação;

e) a formalização conjunta de contrato de gestão de caixa único e contrato de conta corrente não desfigura a natureza dos acordos celebrados, pelo contrário: justamente por tratar-se de instrumentos complementares a serem cumpridos de maneira interligada, a celebração do contrato de gestão de caixa único evidencia a existência de uma relação jurídica subjacente à celebração do contrato de conta corrente;

f) os registros na respectiva conta contábil não representavam obrigações autônomas, mas movimentações financeiras realizadas com base no contrato de conta corrente e caixa único celebrado entre a Impugnante e a gestora do caixa único (holding), sendo que cada remessa ou recebimento de valor era derivada do contrato de caixa único e, portanto, não consubstanciava operação autônoma de entrega ou disponibilização de valores correspondente a mútuo de recursos financeiros;

g) por fim, as operações de mútuo efetivamente realizadas foram registradas em conta contábil própria (nº 12201040 - "Mútuo a Receber - Comp. Ligadas") e formalizadas por meio de instrumento particular de contrato de mútuo financeiro, sobre o qual se deu o recolhimento de IOF, nos termos do art. 13 da Lei nº 9.779/99.

II.4. Da Decadência Parcial do crédito tributário relacionado à conta nº 12201030 - "CONTA CORRENTE - COMP. LIGADAS"

a) ainda que se entenda pela tributação pelo IOF das operações realizadas pela Impugnante registradas na conta contábil nº 12201030 - "Conta Corrente - Comp. Ligadas", há que se reconhecer a decadência parcial do crédito tributário com relação a esta rubrica.

b) especificamente no que diz respeito à conta contábil nº 12201030 - "Conta Corrente - Comp. Ligadas", parte do saldo devedor diário tomado como base de cálculo pelo auto de infração foi originado por operações financeiras realizadas em período anterior ao objeto da presente autuação (iniciadas em 2007);

c) a base de cálculo adotada pelo auto de infração contempla fatos geradores ocorridos há mais de cinco anos da sua lavratura, acarretando a decadência parcial do crédito tributário;

d) de acordo com o art. 63, inciso I, do CTN e com o art. 1º, inciso I, da Lei nº 5.143/66, o surgimento da obrigação tributária de IOF- Crédito ocorre no momento da efetiva entrega ou disponibilização do valor objeto da operação de crédito contratada;

e) assim, o saldo devedor diário acumulado em razão de operações financeiras realizadas fora do prazo decadencial do tributo não pode compor a base de cálculo adotada.

II.5. Dos pedidos

Ao final, o requerente vem apresentar os seguintes pedidos:

3.1. Do exposto, REQUER seja recebida a presente Impugnação, e julgada integralmente procedente, para o efeito de declarar a nulidade ou, não sendo isso feito, a total insubsistência do auto de infração decorrente do processo administrativo nº 10480-730.388/2016-41 (TDPF nº. 04.0.01.00-2016-00010-8), nos termos da fundamentação exposta.

3.2. Por fim, a Impugnante protesta pela utilização de todos os meios de prova admitidos pelo Direito, nos termos da legislação processual aplicável.

A Fazenda Nacional, em 7 de fevereiro de 2018, apresentou as Contrarrazões ao Recurso Voluntário (fls. 823 a 842).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valcir Gassen - Relator

O Recurso Voluntário interposto em face da decisão consubstanciada no Acórdão nº 08-39.223 é tempestivo e atende os pressupostos legais de admissibilidade, motivo pelo qual deve ser conhecido.

Assim ficou a ementa da decisão ora recorrida:

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

Ano-calendário: 2012, 2013

OPERAÇÕES DE CRÉDITO. MÚTUO DE RECURSOS FINANCEIROS ENTRE PESSOAS JURÍDICAS. CONTRATO DE CONTA CORRENTE. INCIDÊNCIA DE IOF.

O mecanismo de conta corrente mantido entre pessoas jurídicas, pelo qual uma disponibiliza à outra recursos financeiros que deverão ser restituídos ao cabo de prazo determinado ou indeterminado, configura operação correspondente a mútuo sobre a qual incide IOF, segundo as mesmas normas aplicáveis às operações de financiamento e empréstimos praticadas pelas instituições financeiras.

É irrelevante para fins tributários que os recursos financeiros sejam disponibilizados pela mutuante na forma de pagamentos de obrigações da mutuária.

EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS SALDOS DEVEDORES GERADOS HÁ MAIS DE 5 (CINCO) ANOS. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE PERMISSIVO LEGAL.

A legislação do IOF estabelece que a alíquota de 0,0041% (quarenta e um décimos de milésimo por cento) deverá incidir sobre o somatório dos saldos devedores diários apurados no último dia de cada mês, não havendo que se perquirir o momento em que os saldos devedores foram gerados para fins de expurgar da tributação os que foram contabilizados há mais de 5 (cinco) anos, mostrando-se bastante, para demonstrar a regularidade da autuação, que o fato gerador mais antigo constante do lançamento ainda não tenha sido fulminado pelo direito de lançar, consoante o regramento contido no art. 173, inciso I, do CTN, nos casos de ausência de pagamento ou ainda de dolo, sonegação ou conluio.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2012, 2013

PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Inexiste preterição do direito de defesa quando toda a matéria fática e legal foi extensivamente descrita na autuação e tão bem compreendida que a empresa autuada logrou produzir em sua peça impugnatória uma extensiva gama de argumentos que julgou oportunos para embasar a sua defesa.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS COLACIONADAS. EFEITOS.

Decisões administrativas emanadas de outros órgãos do contencioso, ainda que proferidas pela segunda instância administrativa, exceção feita àquelas pautadas em Súmula chancelada pelo Ministro da Fazenda, não ostentam efeito vinculante perante as DRJs.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O Recurso Voluntário, repisando os argumentos já expostos quando da impugnação, trata em sede de preliminar da nulidade do auto de infração pela ausência de demonstração da matéria tributável. No mérito, da inexigibilidade da incidência de IOF sobre operações que considera de conta corrente, expondo o entendimento adotado pela decisão recorrida; da Lei nº 9.779/1999 e o fato gerador do IOF-Crédito; da proibição de ampliação do significado normativo dos termos empregados pela legislação (art. 13 da Lei nº 9.779/1999); da inexigibilidade de incidência de IOF-Crédito sobre as operações de conta corrente, em que faz distinção entre contrato de mútuo financeiro e o de conta corrente; a inexistência de lançamentos contábeis correspondentes a mútuo de recursos financeiros nas contas fiscalizadas, salientando a força probatória da contabilidade da recorrente com os lançamentos contábeis realizados na conta contábil nº 12201030 – Conta Corrente – Comp. Ligadas – na Conta nº 12201110 – Caixa Único – Comp. Ligadas -; e, por fim, da decadência parcial do crédito tributário relacionados à conta nº 12201030 – Conta Corrente – Comp. Ligadas.

A Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, cuida, entre outras matérias, Das operações de mútuo e a incidência do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou Relativas a Títulos e Valores Mobiliários – IOF. Assim estabelece no Art. 13:

Art. 13. As operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física sujeitam-se à

incidência do IOF segundo as mesmas normas aplicáveis às operações de financiamento e empréstimos praticadas pelas instituições financeiras.

§ 1º Considera-se ocorrido o fato gerador do IOF, na hipótese deste artigo, na data da concessão do crédito.

§ 2º Responsável pela cobrança e recolhimento do IOF de que trata este artigo é a pessoa jurídica que conceder o crédito.

§ 3º O imposto cobrado na hipótese deste artigo deverá ser recolhido até o terceiro dia útil da semana subsequente à da ocorrência do fato gerador.

No entender da fiscalização, bem como da Turma de Julgamento, as operações de conta corrente realizadas pelo Contribuinte correspondem a operações de crédito, que configura operação correspondente a mútuo, visto que envolvem a disponibilização de recursos financeiros que deverão ser restituídos com prazo determinado ou indeterminado. Portanto, sobre essas operações deve incidir o IOF com as mesmas normas aplicadas às operações de financiamento e empréstimos praticadas pelas instituições financeiras, no caso, o art. 13 da Lei nº 9.779/1999, que autoriza a cobrança de IOF-Crédito.

Preliminar: nulidade do auto de infração por preterição do direito de defesa

O Contribuinte requer, por primeiro, o reconhecimento da nulidade do auto de infração em decorrência de alegada preterição do seu direito de defesa. No recurso o Contribuinte salienta que o fato da fiscalização considerar as operações de conta corrente como contrato de mútuo não basta, visto que a fiscalização deveria ter demonstrado as transações realizadas entre as empresas, com análise individual de cada lançamento contábil, para não tratar de forma genérica todas as operações. Enfatiza a violação do art. 142 do Código Tributário Nacional do disposto no Decreto nº 70.235/1972.

Assim dispõem o Código Tributário Nacional:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Já o Decreto nº 70.235/1972 que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal assim estabelece:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - A qualificação do autuado;

II - O local, a data e a hora da lavratura;

III - A descrição do fato;

IV - A disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - A determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - A assinatura do atuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

(...)

Art. 59. São nulos:

I - Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - Os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio. (grifou-se).

Na leitura do Relatório do presente acórdão percebe-se a narrativa da participação da autoridade fiscal e do Contribuinte na prestação e coleta de informações necessárias ao presente processo, com as devidas datas e atendimento de itens solicitados pela fiscalização, bem como, dos pedidos de prorrogação atendidos pela autoridade administrativa, o que auxilia na caracterização do exercício do direito de defesa do Contribuinte.

Já na leitura do Relatório de Auditoria Fiscal (fls. 431 e seguintes) percebe-se de forma clara que a autoridade fiscal apontou os fatos e os descreveu, demonstrando a matéria tributável, como se pode perceber nestes trechos:

4.1 Como se verifica, através do Termo de Intimação Fiscal no 01, de 17/05/2016, relativamente aos anos calendários de 2012 e 2013, a Fiscalizada foi intimada a explicar a natureza jurídica dos saldos de lançamentos contábeis nas contas analíticas abaixo, apresentando os contratos de mútuos entre as “partes relacionadas” porventura existentes:

(...)

4.2 Observe-se que ainda há, no passivo, as contas “22201020 – Conta Corrente - Comp. Ligadas” e “22201110 – Caixa Único - Comp. Ligadas”, que foram consideradas na apuração dos saldos devedores diários de lançamentos consolidados, que se referem, igualmente, a mútuos entre as empresas coligadas.

4.3 Em resposta a esta intimação, a Fiscalizada apresentou os seguintes esclarecimentos:

(...)

4.4 Como se verifica dos esclarecimentos prestados pela Fiscalizada, a mesma apenas efetuou o recolhimento do IOF devido relativamente à operação de mútuo da conta “0012201040 – Mútuo a Receber - Comp. Ligadas”, apresentando o comprovante de recolhimento do IOF apurado sobre o contrato de mútuo lançado a débito nesta conta.

4.5 Com relação às demais contas, entende que não são base de cálculo do IOF.

4.6 No entanto, em análise às contas “0012201030 – Conta Corrente - Comp. Ligadas” e “0012201110 – Caixa Único - Comp. Ligadas”, é de se notar que ambas consistem em conta corrente/caixa único entre a Fiscalizada e seu grupo. E, muito embora tenha entendido pela não incidência do IOF sobre tais repasses, não se pode deixar de observar sua natureza jurídica.

4.7 As operações registradas nas contas acima identificadas tratam de mútuos financeiros e todas as operações de mútuo que tenham por objeto recursos em dinheiro, disponibilizados sob qualquer forma, quando o mutuante for pessoa jurídica estão sujeitas à incidência do IOF nos termos do art. 13 da Lei no 9.779/99.

4.8 O Decreto no 6.306, de 2007, Regulamento do IOF, em seu artigo 2º, I, “c”, dispõe que o IOF incide sobre **operações de crédito** realizadas entre pessoas jurídicas, enquanto o seu artigo 7º, inciso I, alínea “a” e § 13 determinam que nas operações de crédito entre pessoas jurídicas, inclusive as decorrentes de registros ou lançamentos contábeis, mas que pela sua natureza importem colocação ou entrega de recursos à disposição de terceiros, a base de cálculo do imposto é o somatório dos saldos devedores diários apurado no último dia de cada mês:

(...)

4.10 Ao tratar dessa forma, por óbvio que o legislador quis abarcar todos os negócios jurídicos que representem uma **operação de crédito**, seja qual for a forma jurídica que se adotar, de modo a ser devido o imposto sempre que alguém coloca à disposição de outrem ou lhe entrega uma soma em dinheiro. Essa, aliás, é a inteligência do art. 3º, § 3º e do art. 7º, § 13 do Regulamento do IOF.

4.11 Assim, afirma-se que o contrato de mútuo não é a única espécie contratual que leva à incidência do IOF, tanto que o legislador, quando se refere ao mútuo, trata de “operações de crédito” que sejam “correspondentes” àquele negócio jurídico, sem limitar, portanto, a cobrança do imposto exclusivamente sobre este tipo de contrato.

4.12 A sistemática da conta corrente tem como finalidade a realização de remessas recíprocas de valores entre duas pessoas, no caso, pessoas ligadas. Pelo mecanismo da conta corrente registram-se movimentações de recursos financeiros que transitam entre os dois patrimônios. Os recursos disponibilizados por uma das partes devem ser restituídos pela outra.

4.13 Nesse sentido, não resta dúvida que as operações realizadas sob a forma de conta corrente entre empresas coligadas, com a previsão de concessão de crédito, são verdadeiras “operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros”, na medida em que, em todos os casos, é disponibilizado numerário de forma imediata para pagamento futuro a depender do saldo existente.

4.14 O mútuo subsiste quer haja destino específico para os recursos disponibilizados, quer se destinem a uma despesa já definida, paga ou não pela mutuante. Também não desnatura o mútuo financeiro o fato de que os dois pólos do contrato de conta corrente se alternem nas funções de devedor ou credor. Na realidade, ao contrato de conta corrente, subjazem diversas operações de mútuo que diferem no valor, na mutuante, no tempo de duração do empréstimo.

Assim, diante das alegações do Contribuinte, da legislação de regência e da análise do presente processo, verifico que não ocorreu em nenhum momento ofensa ao direito de ampla defesa e o exercício do contraditório, e com isso, não há que reconhecer a nulidade do auto de infração. Portanto, afasto a preliminar de nulidade do auto de infração por ofensa ao direito de defesa.

Mérito: improcedência do auto de infração: conta corrente e caixa único

Por segundo, no mérito, o Contribuinte requer a improcedência do auto de infração por entender que as operações de conta corrente e caixa único não se caracterizam como contrato de mútuo, especificamente nas contas “Conta Corrente – Comp. Ligadas” e “Caixa Único – Comp. Ligadas”, portanto, fora do campo de incidência do IOF-Crédito.

Argumenta o Contribuinte que a disponibilização de recursos financeiros é uma condição necessária, mas insuficiente para a caracterização do mútuo financeiro e de que nem todas as operações de crédito realizadas entre pessoas jurídicas estão sob a égide do art. 13 da Lei nº 9.779/1999, não sendo possível a ampliação do seu campo de alcance por intermédio da analogia, citando o art. 108 do Código Tributário Nacional. Saliento que a aplicação do art. 108, salvo melhor juízo, se dá no caso específico de lacuna normativa, para colmatar lacuna, o que não é o caso aqui, visto a existência de legislação pertinente, o que afasta a aplicação deste dispositivo.

Continua o Contribuinte em seu recurso salientando a inexigibilidade de incidência de IOF-Crédito sobre as operações de conta corrente, em que faz distinção entre contrato de mútuo financeiro e o de conta corrente quanto a natureza jurídica; quanto às obrigações das partes contratantes; quanto ao objeto dos contratos de mútuo e de conta corrente; quanto à pretensão das partes envolvidas; da distinção em relação às operações subjacentes ao contrato; da divisão das obrigações; da quantidade de operações no âmbito contratual; da diferença quanto a forma de adimplemento das obrigações advindas dos contratos; da diferença em relação à incidência de juros; e, ainda, quanto a forma de extinção dos contratos de mútuo financeiro e o de conta corrente. Cita decisões do Carf quanto as diferenças acima elencadas.

Alega que não existem lançamentos contábeis correspondentes a mútuo de recursos financeiros nas contas que foram fiscalizadas e que a contabilidade da recorrente tem força probatória com os devidos lançamentos contábeis realizados na conta contábil nº 12201030 – Conta Corrente – Comp. Ligadas – na Conta nº 12201110 – Caixa Único – Comp. Ligadas -; e, por fim, da decadência parcial do crédito tributário relacionados à conta nº 12201030 – Conta Corrente – Comp. Ligadas.

Cabe para uma correta análise do recurso, a leitura de trechos da decisão ora recorrida para se verificar os fundamentos da decisão (fls. 677 e seguintes):

V. Da natureza das operações de crédito realizadas. Da incidência de IOF.

A Impugnante argumenta que os lançamentos identificados em sua contabilidade, mais especificamente nas contas “Conta Corrente - Comp. Ligadas” e “Caixa Único – Comp. Ligadas”, objeto da autuação fiscal, não correspondem a operações de mútuo de recursos financeiros, mas a contrato de conta corrente e caixa único, o que afastaria a incidência do imposto.

Antes de adentrar à análise das operações em si, releva esclarecer que o Relatório de Auditoria Fiscal (fls. 431/445) não deixou de reconhecer a existência e a validade dos Contratos de Conta Corrente e Caixa Único firmados entre a Impugnante e Companhias Ligadas para os AC 2012 (fls. 561/569) e 2013 (fls. 570/579), tendo relatado a existência da contabilização de um fluxo de crédito rotativo, com valores do principal e prazos indeterminados, caracterizando-o como **operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros**. É o que se extrai da leitura dos excertos acima transcritos (itens 4.10 a 4.14).

(...)

No entanto, a questão não se resume a comprovar que as operações de crédito sobre as quais incidiu o IOF in casu estão albergadas por contrato de conta corrente, para assim afastar a incidência do imposto, se dessas operações resultou a efetiva concessão de empréstimo entre as contratantes. O art. 13 da Lei no 9.779/99, nos limites da autorização constitucional e do fixado no CTN, estabelece que o fato gerador do IOF é a operação de crédito correspondente a mútuo de recursos financeiros, o que independe da formalização de um contrato, quer seja de mútuo, quer seja de conta corrente:

(...)

Assim sendo, nas operações objeto da autuação, em que houve a disponibilização de recursos financeiros para pessoas jurídicas ligadas, está caracterizado o mútuo pela transferência do domínio de coisa fungível (dinheiro), sendo a Impugnante sujeito passivo responsável pelo IOF incidente. O Decreto no 6.306/07 reafirma sua sujeição passiva no art. 5o, inciso III, verbis:

(...)

Vale afirmar que, no curso de um típico contrato de conta corrente, poderá haver a incidência do IOF sobre os recursos financeiros disponibilizados, que importem em operação de crédito em favor de uma das contratantes. Isto porque o alvo da lei não é o instrumento pelo qual se formaliza a operação, mas o negócio jurídico que **corresponda a mútuo de recursos financeiros**, que pode ou não estar acobertado pelo contrato de conta corrente.

(...)

Resta claro que a celebração de contrato de conta corrente, por si só, não afasta a incidência do IOF, quando constatada a ocorrência de operação de crédito em sua acepção ampla, bastando que se evidencie a colocação à disposição do interessado de recursos financeiros, nos termos do art. 63, inciso I, parte final, do CTN, como se observa no presente caso.

(...)

VI. Dos lançamentos contábeis correspondentes a mútuo de recursos financeiros nas contas fiscalizadas

Preliminarmente, destaque-se que, na forma do art. 9º, caput, do Decreto- Lei nº 1.598/1977, a autoridade tributária pode verificar, com base no exame de livros e documentos da escrituração do contribuinte ou de terceiros, o cumprimento das obrigações tributárias. Por outro lado, estabelece seu § 1º que a escrituração faz prova dos fatos nela registrados, os quais, por isso, têm presunção de veracidade. Vejamos:

(...)

No presente caso, os lançamentos contábeis no Livro Razão de fls. 316/330, 343/345 e 382/395 ("0012201030 - Conta Corrente - Comp. Ligadas") e fls. 331/341, 347/352 e 396 ("0012201110 - Caixa Único - Comp. Ligadas") realmente se harmonizam com operações de mútuo, pois a Impugnante manteve uma linha de crédito (rotativo) para cada uma das pessoas ligadas, a fim de disponibilizar recursos financeiros, inclusive com a cobrança de juros, consoante os termos dos Contratos de Conta Corrente e Caixa Único (fls. 561/579).

Os documentos apresentados pela Impugnante, inclusive os lançamentos contábeis do período, reforçam a convicção de que traduzem operações de mútuo, dada a força probatória da escrituração contábil, nos termos dos arts. 417 a 419 da Lei no 13.105, de 16 de março de 2015 (CPC) e do art. 923 do RIR/99, in verbis:

(...)

Não se trata, na situação posta, de provar a inveracidade dos fatos contábeis registrados ou a imprestabilidade da escrituração contábil da Impugnante, a qual, por sinal, foi tida como válida pela fiscalização para fins de verificação da incidência do IOF. De fato, tais lançamentos denotam a existência de aportes financeiros sucessivos, verdadeiras operações de crédito, com valores, carências, vencimentos e prazos indefinidos, revelando a existência de crédito rotativo, com a incidência de juros sobre o mútuo.

Vê-se, portanto, que o argumento da Impugnante não merece prosperar. Os documentos juntados ao processo, mormente os Contratos de Conta Corrente e Caixa Único e o Livro Razão, corroboram a informação da fiscalização acerca da manutenção de conta corrente contábil com pessoas jurídicas a ela ligadas, em favor de quem foram registrados tais aportes financeiros.

VII - Das decisões administrativas colacionadas

(...)

Conclusão

Tendo em vista tudo o que foi exposto, **Voto** no sentido de considerar **improcedente** a impugnação apresentada, **mantendo** o lançamento efetuado, inclusive com a incidência de juros moratórios e multa de ofício.

Verifica-se na decisão recorrida, por um lado, que os documentos contábeis foram considerados válidos pela autoridade administrativa fiscal, e por outro lado, que em nenhum momento da decisão se demonstra e ou se comprova que as operações realizadas pelo Contribuinte tem outra natureza do que “Conta Corrente – Comp. Ligadas” e “Caixa Único” entre este e as demais empresa integrantes do grupo.

Neste sentido é importante verificar no Relatório de Auditoria Fiscal se a fiscalização comprovou a alegada existência de operações de crédito sobre as quais incidiria o IOF:

4.10 Ao tratar dessa forma, por óbvio que o legislador quis abarcar todos os negócios jurídicos que representem uma **operação de crédito**, seja qual for a forma jurídica que se adotar, de modo a ser devido o imposto sempre que alguém coloca à disposição de outrem ou lhe entrega uma soma em dinheiro. Essa, aliás, é a inteligência do art. 3o, § 3o e do art. 7o, § 13 do Regulamento do IOF.

4.11 Assim, afirma-se que o contrato de mútuo não é a única espécie contratual que leva à incidência do IOF, tanto que o legislador, quando se refere ao mútuo, trata de “operações de crédito” que sejam “correspondentes” àquele negócio jurídico, sem limitar, portanto, a cobrança do imposto exclusivamente sobre este tipo de contrato.

4.12 A sistemática da conta corrente tem como finalidade a realização de remessas recíprocas de valores entre duas pessoas, no caso, pessoas ligadas. Pelo mecanismo da conta corrente registram-se movimentações de recursos financeiros que transitam entre os dois patrimônios. Os recursos disponibilizados por uma das partes devem ser restituídos pela outra.

4.13 Nesse sentido, não resta dúvida que as operações realizadas sob a forma de conta corrente entre empresas coligadas, com a previsão de concessão de crédito, são verdadeiras “operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros”, na medida em que, em todos os casos, é disponibilizado numerário de forma imediata para pagamento futuro a depender do saldo existente.

4.14 O mútuo subsiste quer haja destino específico para os recursos disponibilizados, quer se destinem a uma despesa definida, paga ou não pela mutuante. Também não desnatura o mútuo financeiro o fato de que os dois pólos do contrato de conta corrente se alternem nas funções de devedor ou credor. Na realidade, ao contrato de conta corrente, subjazem diversas operações de mútuo que diferem no valor, na mutuante, no tempo de duração do empréstimo. (grifou-se).

Percebe-se que a autoridade administrativa fiscal não faz prova das suas alegações, não demonstra quais são as operações escrituradas na contabilidade do Contribuinte que poderiam ser consideradas operações de crédito correspondentes a mútuo e, portanto, sujeitas a incidência do IOF. Não há que se considerar que com alegações genéricas possa se infirmar a presunção de veracidade e legitimidade dos livros.

Salienta-se, também, que no ano calendário de 2012 e 2013, o Contribuinte declarou em sua contabilidade, com valores significativos, a existência de “Mútuo a Receber – Comp. Ligadas”. Portanto, o Contribuinte prestou informações acerca dos contratos de mútuos existentes e separou-os do Caixa Único e Conta Corrente.

Constata-se que não assiste razão a administração fazendária em simplesmente desconsiderar todas as operações de conta corrente e caixa único, com a coexistência de rubrica relacionada a mútuos, como se fossem operações de crédito, sem a devida comprovação do alegado.

Com isto posto, diante dos autos do processo e da legislação aplicável, voto por dar provimento ao Recurso Voluntário pelo entendimento da improcedência do auto de infração.

(assinado digitalmente)

Valcir Gassen