



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10580.723400/2017-13
ACÓRDÃO	3002-003.733 – 3ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	31 de julho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	HAYA PARTICIPAÇÕES LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF

Ano-calendário: 2004

MÚTUO ENTRE EMPRESAS. INCIDÊNCIA DO IOF.

As operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre quaisquer pessoas jurídicas ou entre qualquer pessoa jurídica e pessoa física sujeitam-se à incidência do IOF, ainda que a concedente do crédito não seja instituição financeira nem entidade a ela equiparada.

OPERAÇÃO DE CRÉDITO. CONTRATO DE CONTA CORRENTE. DISPONIBILIZAÇÃO DE RECURSOS.

A disponibilização de recursos aos pactuantes de contrato de conta corrente configura operação de crédito para fins de incidência do IOF, a qual possui acepção ampla dada pela lei, alcançando a colocação ou entrega de recursos à disposição de terceiros, como as decorrentes de registros ou lançamentos contábeis ou sem classificação específica.

RECURSOS CONTABILIZADOS EM ADIANTAMENTO PARA FUTURO AUMENTO DE CAPITAL. EQUIPARAÇÃO A NEGÓCIO DE MÚTUO. IMPOSSIBILIDADE.

Estando demonstrado que os recursos repassados representavam realmente um pagamento antecipado para aquisição de ações ou quotas de capital (AFAC), o aporte de recursos financeiros efetuados não se caracteriza como uma operação de crédito correspondente a mútuo, afastando-se a configuração do fato gerador do IOF, previsto no art. 13 da Lei nº 9.779/99.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

GISELA PIMENTA GADELHA DANTAS – Relator

Assinado Digitalmente

Renato Câmara Ferro Ribeiro de Gusmão – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Adriano Monte Pessoa, Gisela Pimenta Gadelha, Luiz Felipe de Rezende Martins Sardinha, Neiva Aparecida Baylon, Ramon Silva Cunha(substituto[a] integral), Renato Câmara Ferro Ribeiro de Gusmão (Presidente)

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 04-44.925, proferido pela 2ª Turma da DRJ/CGE, que julgou improcedente a Impugnação apresentada em face do Auto de Infração lavrado para cobrança do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (IOF), decorrente de operações equivalentes a mútuo.

Durante a análise dos livros contábeis, a fiscalização identificou a existência das seguintes rubricas: Crédito com Ligadas; Adiantamento para Futuro Aumento de Capital (AFAC); Direitos Creditórios; Contas a Receber; Empréstimos a Terceiros Pessoa Física; e Empréstimos a Terceiros Pessoa Jurídica, evidenciando repasses de recursos para empresas coligadas e pessoas físicas relacionadas, em contas-correntes típicas de operações sujeitas à incidência do IOF.

Em decorrência dessas constatações, foi lavrado Auto de Infração exigindo o recolhimento do IOF sobre operações de crédito realizadas entre pessoas jurídicas, bem como entre pessoa jurídica e pessoa física, ocorridas no ano-calendário de 2014.

O procedimento fiscal foi detalhadamente descrito no Relatório Fiscal juntado às fls. 108 a 118 do Auto de Infração, conforme trecho a seguir (fl. 108):

I) DOS FATOS PRÉVIOS À FISCALIZAÇÃO

A fiscalizada é uma holding dedicada ao ramo imobiliário, de compra, venda e aluguéis de bens imóveis, cadastrada junto à Receita Federal sob o CNAE 6462-0-00 (holdings de instituições não financeiras). O quadro societário é composto de pessoas da mesma família, sendo o responsável legal o Sr. Francisco José Bastos, CPF nº 030.838.105-04.

A opção do contribuinte, para o ano de 2014, fora pelo regime de tributação do lucro presumido, com apuração trimestral do IRPJ e da CSLL, tendo declarado receita bruta anual de R\$ 351.702,76; este valor coincide com aqueles informados pela Caixa Econômica Federal (R\$ 284.760,01/CNPJ nº 00.360.305/0001-04) e CONTAX S/A (R\$ 66.942,75/ CNPJ nº 02.757.614/0001-48) em DIMOB (declaração de Informações sobre atividades imobiliárias) a título de pagamento por locação de imóvel. No ano fiscalizado a empresa ainda não estava obrigada à apresentação da escrituração contábil digital (ECD) no ambiente SPED, sendo possível a escrituração em papel dos livros Diário e Razão, entregues ao fisco. Entregou a ECF (Escrituração Contábil Fiscal) em substituição à DIPJ (Declaração de Informações Econômico Fiscais da Pessoa Jurídica).

O valor do crédito perfazia o montante de R\$1.560.144,65 incluídos juros de mora e multa de 150%. A fundamentação do Auto se baseou no art. 13 da Lei nº 9.779/99.

Cientificada do lançamento, a Recorrente apresentou Impugnação alegando:

- i) a ausência de amparo legal para a cobrança do IOF,
- ii) a inaplicabilidade do Parecer Normativo CST nº 07/1984 aos casos de IOF,
- iii) ser indevida a cobrança do IOF sobre as operações registradas sob as rubricas Direitos Creditórios (Conta 1.2.1.04) e Contas a Receber (Conta 1.2.1.07),
- iv) erro na forma de apuração do IOF cobrado pelo Auto de Infração,
- v) que a Fiscalização “claramente extrapola o limite estabelecido pelo §14, do art. 7º, do Decreto nº 6.303/2007, na medida em que o IOF cobrado supera, em muito, o resultado da multiplicação (Principal x 365) x 0,0041%, a ser aplicada ao caso” e
- vi) substituição da multa qualificada (de 150%) para o patamar de 75%;

Em sede de julgamento, os membros da 2ª Turma da DRJ/CGE, por unanimidade de votos, julgaram improcedente, em parte, a Impugnação da ora Recorrente, afastando a multa qualificada (item ‘vi’ acima listado) por entender que a Fiscalização não apontou, claramente, sua motivação nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64. Todavia, os membros da Turma mantiveram a autuação com base na apuração realizada pela fiscalização, que considerou os saldos das contas existentes em 1º de janeiro de 2012 para fins de cálculo da base tributável. O acórdão ficou assim ementado:

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

Ano-calendário: 2014

MÚTUO ENTRE EMPRESAS. INCIDÊNCIA DO IOF. As operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre quaisquer pessoas jurídicas ou entre qualquer pessoa jurídica e pessoa física sujeitam-se à incidência do IOF, ainda que o concedente do crédito não seja instituição financeira nem entidade a ela equiparada.

IOF. OPERAÇÃO DE CRÉDITO. CONTRATO DE CONTA CORRENTE. DISPONIBILIZAÇÃO DE RECURSOS. A disponibilização de recursos aos pactuantes de contrato de conta corrente configura operação de crédito para fins de incidência do IOF, a qual possui aceção ampla dada pela lei, alcançando a colocação ou entrega de recursos à disposição de terceiros, como as decorrentes de registros ou lançamentos contábeis ou sem classificação específica.

IOF. RECURSOS CONTABILIZADOS EM ADIANTAMENTO PARA FUTURO AUMENTO DE CAPITAL. EQUIPARAÇÃO A NEGÓCIO DE MÚTUO. POSSIBILIDADE. Não estando demonstrado que os recursos repassados representavam realmente um pagamento antecipado para aquisição de ações ou quotas de capital (AFAC), o aporte de recursos financeiros efetuados sistematicamente caracterizam-se como uma operação de crédito correspondente a mútuo, nos exatos termos da configuração do fato gerador do IOF, previsto no art. 13 da Lei nº 9.779/99. A ocorrência de uma operação de crédito, para fins de incidência do IOF, independe da formalização de um contrato de mútuo.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. As multas de ofício que não forem recolhidas dentro dos prazos legais previstos, estão sujeitas à incidência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento.

MULTA QUALIFICADA. INAPLICABILIDADE. Somente cabe a qualificação da multa para o percentual de 150% quando comprovada a intenção do agente em praticar fraude. A multa de 150% exige a demonstração do dolo de impedir ou retardar o conhecimento, pela autoridade fiscal, da ocorrência do fato gerador.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Inconformada, a empresa contribuinte interpôs o presente Recurso Voluntário, no qual reitera integralmente os argumentos já expostos na impugnação, requerendo a improcedência do lançamento fiscal referente ao Adiantamento para Futuro Aumento de Capital – AFAC (Conta 1.2.1.03) e a nulidade das operações contabilizadas sob as rubricas Direitos Creditórios (Conta 1.2.1.04) e Contas a Receber (Conta 1.2.1.07), por entender que tais operações estão fora do campo de incidência do IOF.

No que tange, contudo, às rubricas Crédito com Ligadas (Conta 1.2.1.02), Empréstimos a Terceiros Pessoa Física (Conta 1.2.1.08) e Empréstimos a Terceiros Pessoa Jurídica (Conta 1.2.1.09), a contribuinte pugna pela parcial procedência do lançamento, alegando que a cobrança deve observar o limite previsto no §14 do art. 7º do Decreto nº 6.303/2007.

É o relatório.

VOTO

Gisela Pimenta Gadelha Dantas, Conselheira Relatora

O Recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade razão pela qual deve ser admitido.

O presente Recurso Voluntário visa à reforma do Acórdão nº 04-44.925, proferido pela 2ª Turma da DRJ/CGE, que manteve o lançamento de ofício decorrente da falta de apuração, declaração e recolhimento do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (IOF), referente ao período de janeiro a dezembro de 2014.

A controvérsia central reside em decidir se as operações realizadas pela Recorrente possuem natureza jurídica de mútuo, sujeitando-se, assim, à incidência do IOF, bem como à aplicação da multa isolada de 75% em razão da omissão.

Passo a decidir.

a. Amparo legal para a cobrança do IOF e o adiantamento para futuro aumento de capital – AFAC (conta 1.2.1.03).

A auditoria realizada nos livros contábeis do sujeito passivo identificou, no plano de contas adotado, a existência, no grupo “Realizável a Longo Prazo” (Ativo Não Circulante, conta 1.2.1), de subcontas denominadas “Crédito com Ligadas”, “Adiantamentos para Futuro Aumento de Capital” (AFAC), “Direitos Creditórios”, “Contas a Receber”, “Empréstimos a Terceiros Pessoa Física” e “Empréstimos a Terceiros Pessoa Jurídica”.

A divergência verificada entre o volume de recursos creditados nas contas correntes (movimentação financeira) da Recorrente foi parcialmente explicada por esta como decorrente de entradas a título de contratos de mútuo e empréstimos diversos. Os repasses realizados entre a Recorrente e outras pessoas físicas e jurídicas, nas modalidades de mútuos, empréstimos ou AFAC's, foram objeto do Termo de Intimação Fiscal nº 001, quanto ao recolhimento do IOF.

Em resposta ao referido Termo de Intimação, datada de 18/11/2016, a Recorrente afirmou não ser devido o recolhimento do IOF sobre os saldos das contas relacionadas a AFAC (conta 1.2.1.03), bem como sobre as contas de Direitos Creditórios (1.2.1.07) e Contas a Receber (1.2.1.07). No tocante a esta última, informou que o saldo está vinculado à venda de imóvel, cujo valor ainda não teria sido recebido, sem, contudo, apresentar comprovação documental suficiente a esse respeito.

A Recorrente sustenta que, ao dispensar os AFAC's do tratamento fiscal aplicável aos contratos de mútuo, a fiscalização, amparada pelo Acórdão recorrido, ultrapassou os limites da regra matriz de incidência do IOF, criando obrigação tributária em desconformidade com a legislação vigente.

Em resposta ao Termo de Início do Procedimento Fiscal, o contribuinte entregou sua escrituração contábil (livros Diário e Razão) e solicitou prorrogação do prazo para apresentação dos extratos bancários.

Posteriormente, foi apresentada cópia simples de suposto contrato de compra e venda de imóvel situado no município de Saubara, datado de 09/09/2009, sem registro no órgão competente, no valor de R\$ 1.666.500,00, celebrado entre HAYA LTDA e MARIA PAULA LANAT SUAREZ (CPF nº 041.816.035-04). Conforme a escrituração contábil até 31/12/2014, o valor permanece registrado no ativo não circulante do fiscalizado, demonstrando a intenção de evidenciar que o valor da venda não teria sido recebido, o que sugere tratar-se, na verdade, de empréstimo, e não de venda.

Cabe destacar que os Instrumentos Particulares de Adiantamento para Futuro Aumento de Capital (AFAC's) e os Contratos de Compra e Venda de Bens Imóveis, para surtirem efeitos perante terceiros, devem ser registrados em cartório, conforme preceitua o art. 221 do Código Civil (Lei nº 10.406, de 10/01/2002).

No que se refere ao recolhimento do IOF sobre as operações de crédito, o contribuinte apresentou apenas contrato registrado na JUCEB sob protocolo nº 160703271, datado de 26/12/2016, firmado entre Patrimonial Venture S/A e Haya Participações Ltda.

Importa mencionar que a Patrimonial Venture S/A foi autuada em 2016 pela ausência de recolhimento do IOF sobre diversos contratos de mútuo e AFAC's concedidos a inúmeras empresas coligadas, pessoas físicas e jurídicas pertencentes majoritariamente ao seu grupo econômico. A recorrente figura como uma das duas controladoras da Patrimonial Venture S/A. Não foram apresentados contratos de mútuo referentes às operações denominadas Direitos Creditórios, tampouco qualquer documentação comprobatória dos demais empréstimos concedidos.

Ao mesmo tempo, a Recorrente alega que não ocorreu a perfeição da Regra Matriz de Incidência do IOF, nos seguintes termos:

11. Ademais, não se pode confundir o instituto do mútuo com o AFAC, muito menos dar tratamento fiscal a um que deveria ser dado ao outro, tal como precipitadamente realizou a Auditora Fiscal, adotando o que a doutrina convencionou chamar de interpretação econômica, sem que houvesse elementos para tanto.

12. Conforme será devidamente demonstrado a seguir, qualquer outra operação realizada por pessoa jurídica não financeira, que se não enquadrada no conceito jurídico de mútuo definido no art. 586 do Código Civil, ("Art. 586. O mútuo é o empréstimo de coisas fungíveis. O mutuário é obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade."), ainda que se qualifique como de crédito, não estará sujeita à incidência do IOF.

De um lado, a Recorrente defende que os Adiantamentos para Futuro Aumento de Capital - AFACs não estariam alcançados pelo referido art. 13 da Lei nº 9.779/1999, não devendo incidir o IOF sobre operações de aporte de capital a título de AFAC.

De outro, a Fiscalização descaracterizou os AFAC's lançados, haja vista o lapso temporal de anos entre a disponibilização dos valores e sua capitalização, como se depreende das fls. 297 do acórdão recorrido:

*“Assim, considerando que os valores dos adiantamentos já **haviam sido disponibilizados antes do ano-calendário de 2014, (...), que a única capitalização comprovada pelo Impugnante, os Adiantamento para futuro Aumento de Capital – AFAC aportados na Patrimonial Venture S/A, só veio a ocorrer em 23 de dezembro de 2016, conforme Ata da Assembleia Geral Extraordinária realizada pela Patrimonial Venture S/A, devidamente registrada perante a Junta Comercial do Estado da Bahia – JUCEB (Protocolo nº 16/070327-1), anexa às fls. 214/218; que não ficou demonstrado, pela documentação constante no Auto, que os recursos repassados representavam realmente um pagamento antecipado para aquisição de ações ou cotas a serem***

criadas quando do aumento de capital nas demais empresas em questão; e crédito conforme conclusões (...) que ficou consignada a operação de credito (...)”.

O Adiantamento para Futuro Aumento de Capital – AFAC consiste em uma operação pela qual uma sociedade que necessita de recursos financeiros recebe aportes dos seus sócios ou controladores, mediante transferência de valores para sua coligada ou controlada, com a finalidade específica de futura capitalização da investida. Quando ocorre a conversão desses recursos em capital social, gera-se a correspondente emissão de ações em favor do investidor.

Por outro lado, nas operações de mútuo, ocorre o empréstimo de coisas fungíveis, como dinheiro, obrigando o mutuário a restituir ao mutuante, nos termos do artigo 586 e seguintes do Código Civil de 2002, coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade.

Dessa forma, o AFAC não se confunde com as operações de mútuo. Enquanto o primeiro destina-se ao aumento da participação societária dos sócios na empresa, sem obrigação de restituição, o mútuo caracteriza-se pelo empréstimo de recursos financeiros, com a correspondente obrigação de devolução, com ou sem acréscimos de juros.

Embora o AFAC seja prática comum, especialmente em sociedades de grande porte, o ordenamento jurídico societário brasileiro não disciplina diretamente tal operação. A Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/1976) permanece omissa quanto ao tratamento dos valores recebidos a título de futuros aumentos de capital.

Contudo, a Resolução do Conselho Federal de Contabilidade (CFC) nº 1.159/2009, que aprova o Comunicado Técnico CT 01, que orienta sobre as novas práticas contábeis adotadas no Brasil decorrentes da Lei nº 11.638/07 e da Medida Provisória nº 449/08, destaca um aspecto relevante acerca das operações de AFAC.

Segundo o referido Comunicado Técnico, quando não existe a possibilidade de devolução dos recursos, estes devem ser registrados no Patrimônio Líquido, após a conta de Capital Social; caso contrário, devem ser contabilizados no Passivo Não Circulante.

RESOLUÇÃO CONSELHO FEDERAL DE CONTABILIDADE - CFC Nº 1.159 DE 13.02.2009

Adiantamento para Futuro Aumento de Capital (AFAC)

68. Esse grupo não foi tratado especificamente pelas alterações trazidas pela Lei nº. 11.638/07 e MP nº. 449/08; todavia, devem ser à luz do princípio da essência sobre a forma classificados no Patrimônio Líquido das entidades.

69. Os adiantamentos para futuros aumentos de capital realizados, sem que haja a possibilidade de sua devolução, devem ser registrados no Patrimônio Líquido, após a conta de capital social. Caso haja qualquer possibilidade de sua devolução, devem ser registrados no Passivo Não Circulante.

Ademais, cumpre salientar que o adiantamento para futuro aumento de capital deve ser formalizado originariamente para tal finalidade, denotando, assim, sua irreversibilidade ou irretroatividade. Para tanto, é imprescindível que seja precedido de instrumento contratual formal que ateste essa circunstância, seguido dos devidos lançamentos contábeis compatíveis.

No presente caso, a dilatação temporal entre a disponibilização dos recursos e o efetivo aumento do capital social, sem qualquer justificativa plausível, indica que tais recursos podem não ter como fundamento um futuro aumento de capital, mas, sim, o mero suprimento de caixa da empresa, sem a incidência dos encargos financeiros ou tributários próprios das operações de mútuo.

Nesse sentido, é oportuno destacar a jurisprudência consolidada que reforça tal entendimento:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS (IOF) Ano-calendário: 2003, 2004, 2005 ADIANTAMENTO PARA FUTURO AUMENTO DE CAPITAL - AFAC. DESCARACTERIZAÇÃO. OPERAÇÃO DE CRÉDITO CORRESPONDENTE A MÚTUO. INCIDÊNCIA. Descaracterizado o Adiantamento para Futuro Aumento Capital - AFAC, em razão da ausência de compromisso formal e da longa e injustificada demora (mais de cinco anos) para a capitalização, cabe a incidência do IOF sobre operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas prevista no art. 13 da Lei nº 9.779/99.(Acórdão nº 9303-009.825. Relator: Rodrigo da Costa Possas. 3ª TURMA/3ª SEÇÃO – CSRF).

Portanto, não restou demonstrado que os recursos repassados representassem, de fato, pagamento antecipado para aquisição de ações ou quotas de capital (AFAC). Dessa forma, é inviável presumir que tais aportes financeiros não configuram operações de crédito típicas de mútuo, afastando-se, assim, a caracterização do fato gerador do IOF, nos termos do artigo 13 da Lei nº 9.779/99.

Além disso, não foi formalizado qualquer compromisso vinculante entre a prestadora e a tomadora dos recursos que evidenciasse, de forma clara e irrevogável, o propósito de aumento de capital social.

Diante do exposto, não assiste razão à recorrente quanto a esse ponto.

- **Alegação de Impossibilidade de Incidência de IOF sobre as Operações Realizadas pela Recorrente. Violação ao Princípio da Legalidade e da Tipicidade Cerrada.**

A Recorrente sustenta que as transferências realizadas configurariam operações não sujeitas à tributação. Todavia, tal alegação não merece prosperar, uma vez que a hipótese encontra respaldo expresso na legislação vigente.

O fundamento legal para o lançamento reside no caput do artigo 13 da Lei nº 9.779/99, que estabelece que as operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros, realizadas entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física, estão sujeitas à incidência do IOF, conforme as mesmas normas aplicáveis às operações de financiamento e empréstimos praticadas pelas instituições financeiras. Nesse contexto, a responsabilidade pelo recolhimento e pagamento do imposto recai sobre a pessoa jurídica que concede o crédito.

Da análise da sistemática prevista no caput do artigo 13 da referida lei, infere-se que o IOF incide não apenas sobre as operações de crédito intermediadas por instituições financeiras, mas também sobre aquelas realizadas diretamente entre quaisquer pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física. Ressalte-se que não há qualquer distinção legal quanto à realização das operações entre empresas do mesmo grupo econômico, bastando que as operações se caracterizem como mútuo.

No que tange à alegação de que o IOF incidiria exclusivamente sobre operações de “mútuo”, cumpre esclarecer que o mútuo constitui uma espécie dentro do gênero “operações de crédito”, sobre as quais a Constituição Federal autoriza a instituição do IOF. Nesse sentido, inclusive, o Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento de que o âmbito constitucional da incidência do IOF sobre operações de crédito não se restringe às praticadas por instituições financeiras. Assim, o imposto pode incidir sobre negócios jurídicos em que uma das partes realiza uma prestação presente com a expectativa de restituição futura, caracterizando a operação como mútuo.

A título ilustrativo, cita-se a ementa do Recurso Extraordinário nº 590.186/RS, no qual foi debatida a constitucionalidade, à luz do artigo 153, inciso V, da Constituição Federal, do artigo 13, caput, da Lei nº 9.779/99, que prevê a incidência do IOF sobre operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoa jurídica e pessoa física ou entre pessoas jurídicas não pertencentes ao sistema financeiro:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TEMA 104 DA REPERCUSSÃO GERAL. ART. 13 DA LEI 9.779/99. IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS – IOF. MÚTUO. INCIDÊNCIA QUE NÃO SE RESTRINGE ÀS OPERAÇÕES DE CRÉDITO REALIZADAS POR INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. I – O Supremo Tribunal Federal já decidiu que “nada há na Constituição Federal, ou no próprio Código Tributário Nacional, que restrinja a incidência do IOF sobre as operações de crédito realizadas por instituições financeiras” (ADI 1763, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe 30/07/2020). II – **O mútuo de recursos financeiros de que trata o art. 13 da Lei 9.779/99 se insere no tipo “operações de crédito”, sobre o qual a Constituição autoriza a instituição do IOF** (art. 153, V), já que se trata de negócio jurídico realizado com a finalidade de se obter, junto a terceiro e sob liame de confiança, a disponibilidade de recursos que deverão ser restituídos após determinado lapso temporal, sujeitando-se aos riscos inerentes. III – Fixação de tese: “É constitucional a incidência do IOF sobre operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física, não se restringindo às operações realizadas por instituições financeiras”. IV – Recurso Extraordinário a que se nega provimento. (RE nº 590.186/STF. RELATORIA: MIN. CRISTIANO ZANIN. Julgamento em: 09/10/2023. DJE publicado em 17/10/2023).*

A tese de julgamento, numerada como Tema 104 na sistemática dos recursos com Repercussão Geral no Supremo Tribunal Federal, foi assim consignada:

“É constitucional a incidência do IOF sobre operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física, não se restringindo às operações realizadas por instituições financeiras.”

O mérito da questão está claramente delimitado e consolidado no âmbito da Solução de Consulta COSIT nº 50, de 26 de fevereiro de 2015, que dispõe, in verbis:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS – IOF
EMENTA: OPERAÇÃO DE MÚTUO DE RECURSOS FINANCEIROS POR MEIO DE CONTA CORRENTE. INCIDÊNCIA.*

O IOF previsto no art. 13 da Lei nº 9.779, de 1999, incide sobre as operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros, independentemente da forma pela qual

os recursos sejam entregues ou disponibilizados ao mutuário. Dessa forma, ocorre o fato gerador do imposto nas operações de crédito dessa natureza também quando realizadas por meio de conta corrente, sendo irrelevante ainda a relação de controle ou coligação entre as pessoas jurídicas envolvidas.

DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 9.779, de 1999, art. 13; Ato Declaratório SRF nº 30, de 1999, art. 1º; Instrução Normativa RFB nº 907, de 2009, art. 7º, caput e §§ 2º e 3º.

A supracitada Solução de Consulta foi emitida para dirimir dúvida de pessoa jurídica consulente, tendo por objeto a interpretação do art. 13 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, que trata da incidência do IOF sobre as operações de crédito correspondentes a mútuo entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física, apontando a decisão exarada pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) no Acórdão nº 3101-001.094 – 1ª Câmara/1ª Turma Ordinária, questionando a possibilidade de abertura pela consulente em favor de suas controladas de “contas-correntes, para fluxo financeiro bidirecional, independentemente de se considerar aí operação de mútuo, ensejadora da incidência do IOF, nos termos da decisão supra”.

A interpretação adotada foi no sentido de que “o imposto previsto no art. 13 da Lei nº 9.779, de 1999, incide sobre as operações de mútuo que tenham por objeto recursos financeiros, independentemente da forma pela qual estes sejam entregues ou disponibilizados”. Ademais, reconhece-se que “ocorre o fato gerador do imposto nas operações de crédito dessa natureza realizadas por meio de conta corrente, sendo irrelevante, para tanto, a existência de relação de controle ou coligação entre as pessoas jurídicas envolvidas”.

No presente caso, não se verificam vícios ou irregularidades no procedimento fiscal que ensejou a constituição do crédito tributário ora impugnado. Dessa forma, impõe-se a manutenção do Auto de Infração.

- **Crédito rotativo – base de cálculo aplicável ao caso**

Quanto à base de cálculo, o Recorrente sustenta a nulidade do lançamento fiscal realizado. Alternativamente, pleiteia a correção da base de cálculo, para que seja considerada apenas o valor efetivamente entregue nas operações de crédito para fins de incidência do IOF.

No que concerne à base de cálculo do IOF sobre operações de crédito, o artigo 7º do Decreto nº 6.306, de 2007, dispõe o seguinte:

Decreto nº 6.306, de 2007

Art. 7º A base de cálculo e respectiva alíquota reduzida do IOF são (Lei nº 8.894, de 1994, art. 1º, parágrafo único, e Lei nº 5.172, de 1966, art. 64, inciso I):

I - na operação de empréstimo, sob qualquer modalidade, inclusive abertura de crédito:

a. quando não ficar definido o valor do principal a ser utilizado pelo mutuário, inclusive por estar contratualmente prevista a reutilização do crédito, até o termo final da operação, a base de cálculo é o somatório dos saldos devedores diários apurado no último dia de cada mês, inclusive na prorrogação ou renovação:

1. *mutuário pessoa jurídica: 0,0041*
2. *mutuário pessoa física: 0,0082%;*

b. quando ficar definido o valor do principal a ser utilizado pelo mutuário, a base de cálculo é o principal entregue ou colocado à sua disposição, ou quando previsto mais de um pagamento, o valor do principal de cada uma das parcelas:

1. *mutuário pessoa jurídica: 0,0041% ao dia;*
2. *mutuário pessoa física: 0,0082% ao dia;*

[...]

§ 12. Os encargos integram a base de cálculo quando o IOF for apurado pelo somatório dos saldos devedores diários.

§ 13. Nas operações de crédito decorrentes de registros ou lançamentos contábeis ou sem classificação específica, mas que, pela sua natureza, importem colocação ou entrega de recursos à disposição de terceiros, seja o mutuário pessoa física ou jurídica, as alíquotas serão aplicadas na forma dos incisos I a VI, conforme o caso.

[...]

§15. Sem prejuízo do disposto no caput, o IOF incide sobre as operações de crédito à alíquota adicional de trinta e oito centésimos por cento, independentemente do prazo da operação, seja o mutuário pessoa física ou pessoa jurídica. (Incluído pelo Decreto nº 6.339, de 2008).

§16. Nas hipóteses de que tratam a alínea “a” do inciso I, o inciso III, e a alínea “a” do inciso V, o IOF incidirá sobre o somatório mensal dos acréscimos diários dos saldos devedores, à alíquota adicional de que trata o § 15. (Incluído pelo Decreto nº 6.339, de 2008).

Da análise da norma, extrai-se que a base de cálculo prevista na alínea “a” do inciso I, do artigo 7º, do Decreto nº 6.306/2007, aplica-se às operações em que não esteja definido o valor do principal a ser utilizado pelo mutuário, como ocorre nas operações de crédito rotativo. Por outro lado, a base prevista na alínea “b”, do mesmo inciso e artigo, destina-se às operações em que o valor principal é previamente definido, caracterizando operações de crédito fixo.

Ademais, cumpre destacar que a Instrução Normativa RFB nº 907/2009, vigente à época dos fatos geradores, estabelecia o seguinte:

§ 2º Nas operações de crédito realizadas por meio de conta corrente sem definição do valor de principal, a base de cálculo será o somatório dos saldos devedores diários, apurado no último dia de cada mês.

§ 3º Nas operações de crédito realizadas por meio de conta corrente em que fique definido o valor do principal, a base de cálculo será o valor de cada principal entregue ou colocado à disposição do mutuário.

§ 4º O imposto incidirá às seguintes alíquotas:

I - na hipótese prevista no § 2º, 0,0041% (quarenta e um décimos de milésimo por cento), acrescida da alíquota adicional de 0,38% (trinta e oito centésimos por cento) de que trata o § 16 do art. 7º do Decreto nº 6.306, de 2007;

II - na hipótese prevista no § 3º, 0,0041% (quarenta e um décimos de milésimo por cento) ao dia, acrescida da alíquota adicional de 0,38% (trinta e oito centésimos por cento) de que trata o § 15 do art. 7º do Decreto nº 6.306, de 2007.

§ 5º É responsável pela cobrança e pelo recolhimento do IOF a pessoa jurídica mutuante.

§ 6º O imposto deve ser recolhido ao Tesouro Nacional até o 3º (terceiro) dia útil subsequente ao decêndio da cobrança, sob os códigos de receita 1150, se o mutuário for pessoa jurídica, e 7893, se o mutuário for pessoa física.

(Grifei).

Não havendo qualquer referência a valor principal a ser disponibilizado ao mutuário, conforme constatado pela Fiscalização e confirmado pela DRJ, não há que se falar em crédito fixo. Nas operações de crédito realizadas por meio de conta corrente sem definição do valor principal (crédito rotativo), decorrentes de mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas, ou entre pessoa jurídica e pessoa física, a base de cálculo será o somatório dos saldos devedores diários, apurado no último dia de cada mês.

No caso em que o valor principal esteja definido (crédito fixo), a base de cálculo corresponderá ao valor de cada principal entregue ou colocado à disposição do mutuário. Portanto, no presente caso, aplica-se a base de cálculo prevista para operações de crédito rotativo.

Nesse sentido, o Acórdão recorrido consignou que “os lançamentos contábeis nas contas envolvidas, anexas ao processo, são feitos em valores heterogêneos e datas aleatórias, não sendo possível identificar a existência de qualquer valor principal”.

Por outro lado, sustenta a Recorrente que as operações teriam valor principal definido e que, inclusive, “as planilhas elaboradas pela Fiscalização contemplam cada um destes valores”. Contudo, a Recorrente, em suas razões recursais, não apresentou prova cabal do quantum correspondente à base de cálculo do imposto, limitando-se a atribuir o ônus à Fiscalização pela elaboração das planilhas que embasaram os relatórios da autuação.

Destaca-se que o ônus da prova é da Recorrente quanto à apresentação dos valores exatos para fins de base de cálculo do imposto, com vistas a afastar a incidência da norma prevista na alínea “a”, do inciso I, do artigo 7º, do Decreto nº 6.306/2007, o que não foi cumprido.

Dessa forma, não merece prosperar a alegação da Recorrente, pois a estrutura das operações e ajustes realizados adequa-se à base de cálculo prevista na alínea “a”, do inciso I, do artigo 7º, do Decreto nº 6.306/2007, bem como ao disposto no § 2º do artigo 7º da Instrução Normativa RFB nº 907/2009, não assistindo razão ao contribuinte para a reforma do lançamento.

- **Dos juros sobre a multa**

No tópico, requer a Recorrente seja afastada a incidência dos juros moratórios sobre a multa de ofício, sob alegação de que a legislação não autoriza a exigência de juros sobre multa.

Sobre a multa, ela foi reduzida do patamar de 150% para os 75% aplicáveis para os casos em que inexistente o dolo. É sobre esse percentual, portanto, que se questiona a incidência de juros.

Os juros moratórios sobre multa de ofício são cabíveis, porquanto responsáveis por onerar o atraso injustificado no pagamento do crédito no vencimento estipulado. Nesse sentido, está o art. 161, *caput*, do CTN:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual fôr o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito.

Não há dúvida de que multa não é tributo, conforme dispõe expressamente o artigo 3º do Código Tributário Nacional (CTN), que define tributo como “toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada”.

Todavia, a coerência interna do CTN evidencia, de forma clara, conforme dispõem os artigos 113, § 1º, e 139, que a penalidade pecuniária — a qual inclui, evidentemente, a multa de ofício proporcional — também constitui objeto da obrigação tributária principal, integrando o conceito de crédito tributário. Assim, essa penalidade está submetida à relação jurídica estabelecida entre o Fisco e o sujeito passivo, usufruindo de todas as garantias legais, inclusive o acréscimo de juros moratórios.

Nesse contexto, sendo o artigo 113 do CTN claro ao incorporar à obrigação principal o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária, e considerando que o artigo 139 do CTN

estipula que o crédito tributário possui a mesma natureza da obrigação principal, conclui-se que a penalidade pecuniária compõe o conceito de crédito tributário.

Corroborando esse entendimento, a 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida em 1º de setembro de 2009, consolidou o entendimento de que o crédito e a obrigação tributária são compostos pelo tributo devido e pelas penalidades eventualmente exigíveis.

TRIBUTÁRIO. MULTA PECUNIÁRIA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. LEGITIMIDADE.

1. É legítima a incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva, a qual integra o crédito tributário.

2. Recurso especial provido. (Recurso Especial nº 1.129.990/PR. Relatoria: Ministro Castro Meira).

Também decidiu nesse sentido a Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF)

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2006

DEPOSITO JUDICIAL. INCIDÊNCIA DE MULTA E JUROS MORATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

É indevida a incidência de juros e multa moratórios sobre a parcela do valor do crédito tributário depositado em juízo antes do seu vencimento.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa Selic. (Acórdão nº: 9101-003.225 . Relator: LUIS FLAVIO NETO - 1ª TURMA/ 1ª SEÇÃO/ CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS).

Ora, não se confundem os juros de mora incidentes sobre a multa de ofício, que são devidos, com a vedação à incidência simultânea de multa moratória e juros moratórios sobre o mesmo fato gerador.

Assim, sobre o crédito tributário constituído — conceito este que abarca a multa de ofício fixada em 75% — incidem os juros de mora, calculados à taxa Selic, nos termos da legislação vigente.

Dessa forma, não assiste razão à recorrente em suas alegações.

- **Direitos creditórios (conta 1.2.1.04) e contas a receber (conta 1.2.1.07)**

Consta, tanto no relatório fiscal quanto no acórdão ora recorrido, que, ao contrário do que alega o contribuinte, as operações em questão não configuram compra e venda, mas sim empréstimo simulado. Tal entendimento se reforça pela ausência de pagamento relativo à conta

1.2.1.04, bem como pela inércia da recorrente em buscar, judicial ou extrajudicialmente, o adimplemento do suposto negócio jurídico firmado.

Para apurar a possível simulação, foi inclusive instaurada Representação Fiscal para Fins Penais, evidenciando a gravidade das irregularidades apontadas.

Em contrapartida, a ora Recorrente, na tentativa de afastar a cobrança do imposto sobre as operações mencionadas, alega que a fiscalização teria criado uma “presunção não admitida em lei”, sustentando que a autuação “viola, de todas as formas, o devido processo legal, suprimindo as garantias mínimas do contribuinte”.

Ressalte-se que tal argumento não encontra amparo nos precedentes consolidados do CARF acerca do tema:

IOF. RECURSOS CONTABILIZADOS EM ADIANTAMENTO PARA FUTURO AUMENTO DE CAPITAL. EQUIPARAÇÃO A NEGÓCIO DE MÚTUO. POSSIBILIDADE.

Não estando demonstrado que os recursos repassados representavam realmente um pagamento antecipado para aquisição de ações ou quotas de capital (AFAC), o aporte de recursos financeiros efetuados sistematicamente caracterizam-se como uma operação de crédito correspondente a mútuo, nos exatos termos da configuração do fato gerador do IOF, previsto no art. 13 da Lei nº 9.779/99. A ocorrência de uma operação de crédito, para fins de incidência do IOF, independe da formalização de um contrato de mútuo.

IOF. ADIANTAMENTOS EFETUADOS PARA EMPRESAS LIGADAS COM A FINALIDADE DE PAGAMENTOS DE DESPESAS.

A utilização de uma rubrica contábil com a finalidade de pagamento de despesas de empresas ligadas, sem contrato formal de mútuo, caracteriza a existência de uma conta-corrente, devendo-se apurar o IOF devido segundo as regras próprias das operações de crédito rotativo.

IOF. MÚTUOS PACTUADOS VERBALMENTE ENTRE EMPRESAS LIGADAS.

*A utilização de uma rubrica contábil para registrar transferências de recursos entre empresas ligadas, sem contrato formal de mútuo, caracteriza a existência de uma conta-corrente, devendo-se apurar o IOF devido segundo as regras próprias das **operações de crédito rotativo**. (CARF – Acórdão 3101-002.282, 3ª Câmara / 1ª turma Ordinária, sessão de 27/03/14). (Grifei)*

Com efeito, os elementos constantes dos autos evidenciam que a real intenção da Recorrente, ao estruturar as operações apontadas, foi a de viabilizar repasses de recursos financeiros com características típicas de operações de crédito, equivalentes a mútuo. Tais operações, embora travestidas sob diferentes naturezas contratuais ou contábeis, revelam, na substância, o empréstimo de valores com expectativa de retorno futuro, configurando o fato gerador do IOF, nos termos do art. 13 da Lei nº 9.779/1999.

Assim, correta a conclusão da fiscalização ao reconhecer a incidência do IOF sobre as referidas operações, afastando as alegações meramente formais da Recorrente.

Conclusão:

Por todo o acima exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

Assinado Digitalmente

GISELA PIMENTA GADELHA DANTAS