



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10830.009201/97-13
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3002-001.326 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 18 de junho de 2020
Recorrente RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CâMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS (IOF)

Data do fato gerador: 21/07/1993

IOF. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. NÃO INCIDÊNCIA.

Não incide IOF sobre o levantamento de depósito judicial por não se caracterizar a aplicação financeira de que trata a Lei nº 8.033/1990.

HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA INSTITUÍDA POR MEIO DE INSTRUÇÃO NORMATIVA. EXTRAPOLAÇÃO DE COMPETÊNCIA.

A instituição de hipótese de incidência do IOF por meio instrução normativa, sem previsão em Lei, caracteriza extrapolação de competência, não havendo impedimento regimental para o afastamento da aplicação da alínea “b” do art. 3º da IN DPRF nº 62/1990 por Colegiado do Carf.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard – Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Alberto da Silva Esteves, Sabrina Coutinho Barbosa e Larissa Nunes Girard (Presidente).

Relatório

Trata o presente processo de pedido de restituição de IOF, relativo ao imposto retido em 21.07.1993, quando do levantamento do depósito judicial efetuado para o processo nº 88.42558-5 da 19ª Vara Federal de São Paulo. O valor original de CR\$ 65.120.459,25 foi convertido para R\$ 2.018,14 quando do protocolo do pedido, em 23.12.1997.

O pleito foi instruído com o Documento de Levantamento Judicial emitido pela Caixa Econômica Federal, Alvará de Levantamento, cópia do cheque administrativo e declaração do contribuinte de que não iria utilizar o valor em compensação de outros débitos.

A Delegacia da Receita Federal em Campinas indeferiu o pedido porque a retenção do IOF se deu em estrito atendimento ao que dispunha a IN DPRF nº 62/1990, deixando de ser devido o pagamento do imposto apenas quando da sua revogação pela IN SRF nº 79/2000, que produziu efeitos a partir da data de sua publicação, em 01.08.2000. Ademais, o fundamento do pedido residia em argumento de inconstitucionalidade da norma, o que não poderia ser apreciado, ou acatado, por uma autoridade administrativa.

Em sua Manifestação de Inconformidade, o contribuinte argumentou que a causa de pedir não se fundamentava em inconstitucionalidade ou ilegalidade, mas no fato de que o art. 1º da Lei nº 8.033/1990 não previa a incidência do IOF sobre depósito judicial. Tal previsão foi inserida por meio de instrução normativa, o que tornaria tal dispositivo inválido.

A Delegacia de Julgamento em Campinas indeferiu o recurso por entender que o imposto foi exigido com fundamento em norma vigente, emitida pela Receita Federal no exercício de seu poder regulamentar, por meio da qual apenas dava interpretação ao art. 1º da Lei nº 8.033/1990, estando o julgador administrativo vinculado à aplicação da legislação tributária e à interpretação dada a esta por meio dos atos emanados pela Administração Tributária.

O Acórdão nº 05-28.661 foi assim ementado:

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

Ano-calendário: 1993

JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.
OBSERVÂNCIA.

O julgador administrativo deve observar a legislação tributária, nela incluídos os atos emanados pela Administração Tributária.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

O contribuinte tomou ciência do Acórdão proferido pela DRJ em 17.06.2010, conforme Aviso de Recebimento à fl. 105, e protocolizou seu Recurso Voluntário em 12.07.2010, conforme carimbo do protocolo na capa do Recurso - fl. 106.

Em seu Recurso Voluntário a recorrente apenas repisou os argumentos da Manifestação de Inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheira Larissa Nunes Girard, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo, preenche os requisitos formais de admissibilidade, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias e, portanto, dele tomo conhecimento.

A discussão que chega a este Colegiado diz respeito à legalidade da retenção de IOF sobre o levantamento do depósito judicial referente ao processo nº 88.42558-5, com base em dispositivo contido na Instrução Normativa DPRF nº 62/1990.

Em que pese a defesa argumentar que pretendia discutir apenas a “validade” da norma, é certo que desde o início o que se discute é a sua legalidade, em última instância, a sua

constitucionalidade. Neste contexto, corretas as decisões administrativas fundamentadas na incompetência de delegado da Receita Federal ou de julgador de primeira instância para a apreciação da matéria, uma vez que devem se ater à legislação tributária e à interpretação dada a ela por meio dos atos emitidos pelo Secretário, sendo a eles vedada a possibilidade de afastamento desses atos.

Contudo, tal não é a situação dos colegiados que integram o Carf, pois que sua subordinação se dá à lei ou a decreto, mas não necessariamente aos atos emanados da Receita Federal, conforme se depreende do *caput* do art. 62 do Regimento Interno do Carf, que assim dispõe:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar **tratado, acordo internacional, lei ou decreto**, sob fundamento de inconstitucionalidade. (grifado)

Assim, fixado esse pressuposto, passemos à análise do ato combatido.

A IN DPRF nº 62/1990 esclarece certos conceitos relativos ao IOF e define a responsabilidade em algumas hipóteses, de forma compatível àquela que teríamos em um regulamento. Especificamente sobre o tema deste litígio, vejamos o que se estabeleceu na alínea “b” do art. 3º, *in verbis*:

3. Enquadram-se no conceito de aplicações financeiras para efeitos da incidência de imposto sobre operações financeiras instituído pela Lei nº 8.033, de 12 de abril de 1990:

a) as operações de mútuo, de "trava de câmbio" e de cessão de crédito entre empresas não ligadas.

b) os depósitos voluntários para garantia de instância e os depósitos judiciais, quando o seu levantamento se der em favor do depositante.

3.1 A incidência do imposto alcança qualquer operação independente da qualidade do beneficiário ou da forma jurídica da sua constituição. (grifado)

Retornando à norma de origem, Lei nº 8.033/1990, vejamos o que foi estabelecido sobre as hipóteses de incidência, na versão vigente à época dos fatos:

Art. 1º São instituídas as seguintes incidências do imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários:

I - transmissão ou resgate de **títulos a valores mobiliários, públicos e privados, inclusive de aplicações de curto prazo**, tais como letras de câmbio, depósitos a prazo com ou sem emissão de certificado, letras imobiliárias, debêntures e cédulas hipotecárias;

II - transmissão de **ouro** definido pela legislação como ativo financeiro;

III - transmissão ou resgate de **título representativo de ouro**;

IV - transmissão de ações de companhias abertas e das conseqüentes bonificações emitidas;

V - saques efetuados em cadernetas de poupança.

Busquemos também o Regulamento do IOF, Decreto nº 6.306/2007, que consolida todos os dispositivos legais relativos ao imposto e regulamenta a parte que lhe cabe, pois que a base legal do IOF está pulverizada em diversas normas e poderia haver referência a depósito judicial em alguma outra lei, que não a Lei nº 8.033/1990:

Art. 2º O IOF incide sobre:

I - operações de crédito realizadas:

- a) por instituições financeiras (Lei nº 5.143, de 20 de outubro de 1966, art. 1º);
- b) por empresas que exercem as atividades de prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção de riscos, administração de contas a pagar e a receber, compra de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring) (Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 15, § 1º, inciso III, alínea “d”, e Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, art. 58);
- c) entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física (Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, art. 13);

II - operações de câmbio (Lei nº 8.894, de 21 de junho de 1994, art. 5º);

III - operações de seguro realizadas por seguradoras (Lei nº 5.143, de 1966, art. 1º);

IV - operações relativas a títulos ou valores mobiliários (Lei nº 8.894, de 1994, art. 1º);

V - operações com ouro, ativo financeiro, ou instrumento cambial (Lei nº 7.766, de 11 de maio de 1989, art. 4º).

§ 1º A incidência definida no inciso I exclui a definida no inciso IV, e reciprocamente, quanto à emissão, ao pagamento ou resgate do título representativo de uma mesma operação de crédito (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, art. 63, parágrafo único).

§ 2º Exclui-se da incidência do IOF referido no inciso I a operação de crédito externo, sem prejuízo da incidência definida no inciso II.

§ 3º Não se submetem à incidência do imposto de que trata este Decreto as operações realizadas por órgãos da administração direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e, desde que vinculadas às finalidades essenciais das respectivas entidades, as operações realizadas por:

I - autarquias e fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público;

II - templos de qualquer culto;

III - partidos políticos, inclusive suas fundações, entidades sindicais de trabalhadores e instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei.

Art. 3º O fato gerador do IOF é a entrega do montante ou do valor que constitua o objeto da obrigação, ou sua colocação à disposição do interessado (Lei nº 5.172, de 1966, art. 63, inciso I).

§ 1º Entende-se ocorrido o fato gerador e devido o IOF sobre operação de crédito:

I - na data da efetiva entrega, total ou parcial, do valor que constitua o objeto da obrigação ou sua colocação à disposição do interessado;

II - no momento da liberação de cada uma das parcelas, nas hipóteses de crédito sujeito, contratualmente, a liberação parcelada;

III - na data do adiantamento a depositante, assim considerado o saldo a descoberto em conta de depósito;

IV - na data do registro efetuado em conta devedora por crédito liquidado no exterior;

V - na data em que se verificar excesso de limite, assim entendido o saldo a descoberto ocorrido em operação de empréstimo ou financiamento, inclusive sob a forma de abertura de crédito;

VI - na data da novação, composição, consolidação, confissão de dívida e dos negócios assemelhados, observado o disposto nos §§ 7º e 10 do art. 7º;

VII - na data do lançamento contábil, em relação às operações e às transferências internas que não tenham classificação específica, mas que, pela sua natureza, se enquadrem como operações de crédito.

§ 2º O débito de encargos, exceto na hipótese do § 12 do art. 7º, não configura entrega ou colocação de recursos à disposição do interessado.

§ 3º A expressão “operações de crédito” compreende as operações de:

I - empréstimo sob qualquer modalidade, inclusive abertura de crédito e desconto de títulos (Decreto-Lei nº 1.783, de 18 de abril de 1980, art. 1º, inciso I);

II - alienação, à empresa que exercer as atividades de *factoring*, de direitos creditórios resultantes de vendas a prazo (Lei nº 9.532, de 1997, art. 58);

III - mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física (Lei nº 9.779, de 1999, art. 13).

A leitura das normas pertinentes, não apenas na parte aqui transcrita, reduzida por economia, mas em sua integralidade, nos mostra que a referência a depósito judicial se dá unicamente na Instrução Normativa. Não tem correspondência em Lei como acontece, por exemplo, com as operações de mútuo citadas na alínea “a”.

Logo, deve ser verificado se o depósito judicial estaria realmente contido dentro do conceito de aplicação financeira, situação em que a norma teria sido emitida dentro dos limites da competência do Órgão.

Na busca dos pontos em comum entre esses dois atos, depósito judicial e aplicação financeira, não encontrei mais do que o fato de que em ambos os casos um determinado valor é depositado em uma instituição financeira e, quando sacado/levantado, terá seu valor atualizado monetariamente. No entanto, tais aspectos estão longe de serem suficientes para caracterizar que estamos diante de situação análoga ou que depósito judicial seria espécie do gênero aplicação financeira.

A pesquisa pela melhor delimitação da natureza de cada ato me levou a um julgado no STJ, Resp nº 226.027-PE, cujo voto atinge com tal precisão essas questões, que não me restou opção que transcrever e adotar os seus fundamentos como razão de decidir:

O ponto fulcral da discussão consiste em saber se o Imposto sobre Operações Financeiras – IOF, deve (ou não) incidir sobre os depósitos efetuados à ordem do Juízo, ao instante em que tais cifras venham de ser levantadas (sacadas) por determinação judicial.

O IOF, imposto de competência da União (CF/1988 – artigo 153, V), incide sobre as **operações financeiras; penso que o sentido jurídico da expressão diz com o ato jurídico bilateral, sinalagmático, oneroso, envolvendo certa álea (risco) e que se consubstancia, quase sempre, em transações realizadas com títulos negociáveis e resgatáveis, seja a prazo certo, seja a qualquer tempo.**

Cumprir ver também que, do **negócio jurídico resulta, quase sempre, acréscimo patrimonial** (muito embora certas operações, notadamente as de curtíssimo prazo possam, à conta da incidência de outros tributos, produzir a diminuição do capital envolvido na operação-prejuízo).

Não me parece que o depósito judicial (seja voluntário ou compulsório) possa se ajustar a esses contornos que caracterizam a operação financeira.

Os **valores sob judicial custódia**, cujos depósitos são realizados, sempre, na Caixa Econômica Federal (tal como exige a legislação de regência – ver DL 1.737/79), **são apenas corrigidos monetariamente (juros de mora não incidem sobre eles).**

Descabe, pois, cogitar de acréscimo e, sendo assim, não há forma de se enquadrar ditos depósitos, como operação financeira, em feito a possibilitar a incidência do tributo em foco.

A jurisprudência deste Tribunal, referenda a afirmação, tal como fazem certos os escólios que o eminente Relator fez transcrever; *brevitatis causa* reservo-me de não fazer ajuntar a estas considerações, cópias de outros arestos na mesma direção. (grifado)

Em verdade, essa matéria foi objeto de diversas ações que chegaram ao STJ, culminando na publicação da Súmula nº 185, não vinculante para o Carf, trazida apenas como reforço na argumentação, *in verbis*:

Súmula STJ nº 185

Nos depósitos judiciais, não incide o Imposto sobre Operações Financeiras.

Uma vez que se conclua que o depósito judicial não se enquadra no conceito de aplicação financeira, temos, por consequência, que a IN DPRF nº 62/1990 criou hipótese de incidência do IOF, o que não é possível por meio de instrução normativa. Demonstrado que a alínea “b” do art. 3º da IN DPRF nº 62/1990 ultrapassa a competência atribuída ao secretário da Receita Federal, deve ser afastada a sua aplicação por este Colegiado.

Com essas considerações, dou provimento ao Recurso Voluntário, reconhecendo o direito à restituição do IOF retido quando do levantamento do depósito judicial relativo ao processo nº 88.42558-5.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard