



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

Processo n° 10920.720927/2011-01
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3301-005.348 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de outubro de 2018
Matéria IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF
Recorrente BRETZKE ALIMENTOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Data do fato gerador: 31/01/2007, 28/02/2007, 31/03/2007, 30/04/2007, 31/05/2007, 30/06/2007, 31/07/2007, 31/08/2007, 30/09/2007, 31/10/2007, 30/11/2007, 31/12/2007

ANÁLISE DE CONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA 2/CARF.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária que institui penalidade.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Winderley Morais Pereira Presidente

(assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques D Oliveira, Ari Vendramini, Salvador Candido Brandão Junior, Semiramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen e Winderley Morais Pereira.

Relatório

Visando à elucidação do caso, adoto e cito o relatório do constante da decisão recorrida, Acórdão no 0947.3090-2ª Turma da DRJ/JFA (fls 313/320):

Trata-se de lançamento de Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários IOF, pelo qual foi constituído o crédito tributário cujo valor originário foi de R\$ 136.521,46. Auto de Infração às fls. 237249.

Menções a fls referem-se às das imagens digitalizadas do processo eletrônico.

Segundo o Relatório de Atividade Fiscal – Raf, de fls. 250270, a contribuinte não recolheu, nem compensou ou declarou, o IOF sobre operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros realizadas com pessoas jurídicas.

Ali, o fisco esclarece que adotamos no presente termo e nos demonstrativos elaborados para apuração dos valores devidos de IOF a designação das contas por Item/Subitem, conforme consta nos documentos (razões de contas e balancetes) apresentados pelo contribuinte em 20 de abril de 2001, de fls. 75 a 151.

Às fls. 273/292, foi protocolada impugnação articulada; intermediada por procurador; excertos abaixo:

Da inconstitucionalidade e ilegalidade da exação

[...]

[...] inválida a alteração promovida pela Lei nº 9.779/99 (em alusão ao seu art. 13), eis que extrapolou o seu campo de atuação, ao disciplinar matéria que a CF/88, expressamente, atribuiu a competência à lei complementar.

[...]

[...] ainda que se entenda válida a cobrança de IOF sobre as operações de créditos praticadas pelas pessoas jurídica (que não instituições financeiras ou seguradoras), os valores ora lançados são inexigíveis, visto que o contrato celebrado entre a Impugnante e as demais empresas constitui abertura de crédito e não mútuo.

[...]

Assim, tributar as operações creditícias realizadas pela Impugnante ofende, sobremaneira, ao princípio da legalidade e da tipicidade.

[...]

[...] embora os contratos firmados pela Impugnante tenham sido denominados de mútuo, constituem verdadeiros contratos de

abertura de crédito, visto que, conforme reconhecido pela própria Autoridade Fiscalizadora, não houve a entrega de nenhum valor certo às empresas, mas, sim, foi-lhes colocado à disposição um limite de crédito.

[...]

Da Aplicação de Multa Confiscatória

[...]

Da Impossibilidade de aplicação da Taxa SELIC

[...]

(original contém negritos e sublinhas)

Em sua peroração, Requer, ainda, a produção de qualquer prova em Direito admitida, enquanto não houver decisão administrativa definitiva acerca do lançamento impugnado.

Analisada a manifestação de inconformidade, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento julgou improcedente a manifestação de inconformidade, com a seguinte ementa (fl. 313):

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/01/2007, 28/02/2007, 31/03/2007, 30/04/2007, 31/05/2007, 30/06/2007, 31/07/2007, 31/08/2007, 30/09/2007, 31/10/2007, 30/11/2007, 31/12/2007

INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE

A autoridade administrativa não possui competência para apreciar inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei ou ato normativo do poder público, cabendo tal prerrogativa ao Poder Judiciário.

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

Data do fato gerador: 31/01/2007, 28/02/2007, 31/03/2007, 30/04/2007, 31/05/2007, 30/06/2007, 31/07/2007, 31/08/2007, 30/09/2007, 31/10/2007, 30/11/2007, 31/12/2007

OPERAÇÕES DE MÚTUO

As operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas sujeitam-se à incidência do IOF segundo as mesmas normas aplicáveis às operações de financiamento e empréstimos praticadas pelas instituições financeiras. Constatada a existência das operações e a falta de recolhimento do tributo correspondente, correta a formalização da exigência de ofício.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Foi apresentado Recurso Voluntário (fls. 323/348), no qual a Recorrente retoma suas razões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Liziane Angelotti Meira - Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos legais de admissibilidade e deve ser conhecido.

Defende, a Recorrente, a inconstitucionalidade e ilegalidade da exação. Assevera que é "totalmente inválida a alteração promovida pela Lei no. 9779, eis que extrapolou o seu campo de atuação, ao disciplinar matéria que a CF/88 expressamente, atribuiu a competência à lei complementar" e conclui "não restam dúvidas quanto à inconstitucionalidade do lançamento efetuado, eis que, de acordo com a Lei no. 5.143/66, a Recorrente não é sujeito passivo do IOF, na medida em que constitui pessoa jurídica não financeira que realizou operações de crédito com pessoas jurídicas pertencentes ao mesmo grupo".

A Recorrente defende ainda que a multa aplicada seria inconstitucional por ser confiscatória. Defende ainda que a aplicação da taxa Selic estabelecida pela Lei 9.430/96, está também eivada do mesmo vício, pois trata-se de juro remuneratório, não se coadunando com as disposições do Código Tributário Nacional e também por ser confiscatória.

Em relação a todos os questionamentos de inconstitucionalidade constante do Recurso Voluntário, cabe lembrar que por se tratar aferição da validade de lei ordinária em face da Constituição Federal, não a este CARF apreciá-la, conforme *SÚMULA 2/CARF*.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária que institui penalidade.

Colaciona-se, ainda extensa jurisprudência deste CARF no sentido da correção do lançamento de IOF no caso de mútuo entre empresas coligadas ou do mesmo grupo econômico:

Consigne-se ainda que esse entendimento é amplamente adotado neste tribunal, conforme ementas que seguem:

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

Data do fato gerador: 31/01/2007, 28/02/2007, 31/03/2007, 30/04/2007, 31/05/2007, 30/06/2007, 31/07/2007, 31/08/2007, 30/09/2007, 31/10/2007, 30/11/2007, 31/12/2007, 31/01/2008, 28/02/2008, 31/03/2008, 30/04/2008, 31/05/2008, 30/06/2008,

31/07/2008, 31/08/2008, 30/09/2008, 31/10/2008, 30/11/2008,
31/12/2008, 31/01/2009, 28/02/2009, 31/03/2009, 30/04/2009,
31/05/2009, 30/06/2009, 31/07/2009, 31/08/2009, 30/09/2009,
31/10/2009, 30/11/2009, 31/12/2009, 31/01/2010, 28/02/2010,
31/03/2010, 30/04/2010, 31/05/2010, 30/06/2010, 31/07/2010,
31/08/2010, 30/09/2010, 31/10/2010, 30/11/2010, 31/12/2010
PRELIMINAR DE

NULIDADE. Incabível a decretação de nulidade do auto de infração quando não configuradas as situações expressamente previstas na legislação.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. Não constitui afronta a direito o fato de a autoridade fiscal ter efetuado o lançamento, com base na escrita fisco contábil do sujeito passivo e não tê-lo chamado a participar da fase inquisitória do processo, posto que o contraditório e a ampla defesa só se instaura com a apresentação tempestiva da impugnação.

MÚTUO DE RECURSOS FINANCEIROS ENTRE EMPRESAS. INCIDÊNCIA DO IOF. Nos termos da legislação em vigor, incide o IOF nas operações de crédito realizadas entre pessoas jurídicas, na modalidade de mútuo de recursos financeiros.

(...)

(Acórdão no. 3302005.800)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS IOF Anocalendário: 2006 IOF. INCIDÊNCIA. ANTECIPAÇÃO DE DIVIDENDOS. MÚTUO. CARACTERIZAÇÃO. A antecipação de dividendos a sócio quotista, enquanto não ocorrer a apuração, deliberação e distribuição de lucros, configura mútuo de recursos, dada a necessidade de sua reposição ao patrimônio da pessoa jurídica ou, ao menos, a compensação do valor correspondente, por ocasião da efetivação da distribuição dos lucros auferidos ou acumulados, não se incorporando desde logo ao patrimônio do sócio, por depender de evento futuro e incerto.

IOF. BASE DE CÁLCULO. VALOR DEFINIDO. CONFIGURAÇÃO. A teor do art. 7º do Decreto nº 4.494/2002, a definição da alíquota aplicável pressupõe a predefinição do valor do principal a ser utilizado, o que não se verifica quando inexistente contrato de mútuo, ainda que informal, não se confundindo “valor definido” com valor certo ou conhecido. Recurso voluntário negado.

(Acórdão no. 3401004.246)

Assunto: Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF Ano-calendário: 2009

OPERAÇÕES DE CRÉDITO. MÚTUO DE RECURSOS FINANCEIROS ENTRE PESSOAS JURÍDICAS COLIGADAS. As operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas coligadas sujeitam-se à incidência do IOF segundo as mesmas normas aplicáveis às operações de financiamento e empréstimos praticadas pelas instituições financeiras.

ANÁLISE DE CONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA 2/CARF. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária que institui penalidade.

MULTA QUALIFICADA. REQUISITOS. A qualificação da multa de ofício a que se refere o art. 44 da Lei no 9.430/1996 requer a precisa configuração de uma das situações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei no 4.502/1964.

(Acórdão no. 3403-003.112)

A Corte Superior Administrativa também já se pronunciou sobre a procedência do cálculo dos juros com base na taxa Selic:

Súmula CARFnº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Diante do exposto, proponho manter integralmente a decisão recorrida e voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)
Liziane Angelotti Meira