



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

Processo n° 10920.721368/2013-18
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-001.761 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de outubro de 2014
Matéria IOF
Recorrente TAIPA SECURITIZADORA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009, 2010

DECLINAÇÃO DE COMPETÊNCIA. MATERIA REFLEXA DE FISCALIZAÇÃO DE IRPJ.

Quando o lançamento para exigência do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF tem origem em fatos apurados em fiscalização de IRPJ, deve-se declinar a competência do julgamento para a Primeira Seção do CARF.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Recurso Voluntário Não Conhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não se conhecer do recurso voluntário, declinando a competência de julgamento para a Primeira Seção do CARF.

Joel Miyazaki - Presidente.

Winderley Moraes Pereira - Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Joel Miyazaki, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Winderley Morais Pereira, Luciano Lopes de Almeida Moraes e Daniel Mariz Gudino.

Relatório

Por bem descrever os fatos adoto, com as devidas adições, o relatório da primeira instância que passo a transcrever.

"Trata o presente processo do auto de infração de fls. 1992 a 1997, lavrado pela DRF/JOI, no qual consta a exigência de Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – IOF, cód 2958, no valor de R\$ 1.367.797,86, multa de ofício qualificada no percentual de 150% e juros de mora.

De acordo com a descrição dos fatos e enquadramento legal de fl. 1993 e 1994 e do termo de verificação fiscal de fls. 1969 a 1991, os lançamentos se devem ao fato da contribuinte desenvolver a atividade de fomento mercantil, sujeitando-se a tributação do IOF, no entanto, simulou outra atividade (securitização), deixando de apurar e recolher o imposto devido. Em razão da constatação da ocorrência de fraude foi também lavrado auto de infração, formalizado no processo administrativo-fiscal nº 10920.721367/2013-65, no qual consta a exigência de IRPJ, CSLL, COFINS e de PIS.

Cientificada pessoalmente da autuação em 14/05/2013, conforme assinaturas apostas às fls. 1991, 1992 e 1998, a interessada apresentou em 12/06/2013 impugnação de fls. 2567 a 2599, acompanhada dos documentos de fls. 2018 a 2083, 2086 a 2310, 2313 a 2564, e 2600 a 2861, nas quais, alega, em síntese:

1) preliminarmente:

a) requer a apensação ao presente do processo nº 10920.721367/2013-65, o qual têm a finalidade de exigir o IRPJ, CSLL, COFINS e de PIS devido em decorrência das atividades realizadas pela impugnante, originários do mesmo mandado de procedimento fiscal, diante da conexão existente entre os processos, devendo os mesmos ser julgados em conjunto;

b) a nulidade da autuação pela coexistência de duas autuações, lavradas pelo mesmo agente fiscal, ao qual o autuante concluiu apenas que o percentual utilizado para a apuração do lucro presumido estaria equivocado, constatando que a impugnante exercia atividade de securitização, o que foi consubstanciado no processo nº 10920.003613/2010-51, por violação ao princípio da segurança jurídica, da boa-fé e do venire contra factum proprium, o qual importa na proibição de exercício de posição jurídica em contradição com o comportamento exercido anteriormente;

2) e no mérito:

a) que exerce atividade de securitização de recebíveis empresariais, por meio de aquisição de recebíveis empresariais via contratos de cessão ou endosso, aos quais são securitizados e lastreados por emissão privada de debêntures, com utilização de investimento de seus acionistas, decorrentes dos lucros disponibilizados pela atividade da própria impugnante;

b) que suas atividades não caracterizam prestação de serviço, nem tampouco intermediação de negócios, não há obrigação de fazer, não se cogitando a existência de tomador de serviços, sendo que há uma cessão de créditos, pela qual qualquer atividade de gestão de créditos realizada pela securitizadora é desenvolvida em benefício próprio e não de terceiros, diferenciando-se das empresas de factoring;

c) insurge-se, contra a aplicação da multa de ofício majorada em 150% por ausência de simulação ou dolo, uma vez que restou comprovado nos autos que a operação de securitização de fato ocorreu, que não qualquer indício de que a impugnante tenha agido de forma a simular as operações realizadas para obtivesse algum tipo de vantagem, o que caracteriza a sua boa-fé;

Requer que seja acolhida sua preliminar de nulidade, que impõe o cancelamento do lançamento, e subsidiariamente, que seja julgado integralmente improcedente o auto de infração.

Por fim, requereu a dilação de prazo para apresentação em 30 dias de laudo pericial a ser elaborado pela auditoria contratada. Requereu em 12/07/2013 a juntada do Relatório Técnico Contábil e Fiscal de fls. 2873 a 2914, acompanhado dos documentos de fls. 2916 a 2943, conforme petição de fl. 2871, ao qual conclui pela ocorrência de operações de securitização, pela inexistência de simulação e pela possibilidade de opção de tributação pela sistemática do lucro presumido pela autuada.

Requereu ainda, em 29/10/2013, por meio da petição de fls. 2868 e 2869, a conexão do presente processo ao processo administrativo fiscal nº 10920.721.367/2013-65, a fim de que ambos sejam julgados em conjunto evitando assim decisões contrárias, corrigindo assim o pedido anteriormente formulado ao qual requeria a conexão deste processo a ele mesmo."

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento negou provimento a impugnação, mantendo integralmente o lançamento. A decisão da DRJ foi assim ementada:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009, 2010

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

SIMULAÇÃO. COMPROVAÇÃO. EFEITOS.

Comprovada a simulação por meio do conjunto indiciário convergente, cabe à Fazenda Pública desconsiderar os efeitos dos atos viciados, para que se operem conseqüências no plano da eficácia tributária.

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

Ano-calendário: 2009, 2010

SECURITIZAÇÃO DE ATIVOS EMPRESARIAIS E FACTORING. SIMULAÇÃO.

A essência na atividade de securitização está na conversão de determinados créditos em lastro, suporte e garantia para a emissão de títulos ou valores mobiliários, os quais, no caso de ativos empresariais, formalizam-se como debêntures. Indicando o conjunto probatório que o lastro para a emissão e a aquisição das debêntures eram apenas formais, sem substância negocial, a atividade descortina-se em uma operação de fomento mercantil (factoring).

FACTORING. APURAÇÃO DO IOF. OBRIGATORIEDADE.

A pessoa jurídica que explora a atividade de factoring está obrigada à apuração do imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguros ou relativas a títulos ou valores mobiliários, baseada na escrituração contábil.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. SIMULAÇÃO. APLICAÇÃO.

A simulação da prática de securitização de créditos, visando encobrir a prática de factoring, evidencia conduta dolosa e impõe o lançamento da multa de ofício de 150%.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.”

Cientificada, a empresa interpôs recurso voluntário, repisando as alegações apresentadas na impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Relator.

A teor do relatado, os fatos que ensejaram o lançamento tiveram origem em procedimento anterior de fiscalização do IRPJ, sendo o auto de infração, controlado no presente processo, reflexo daquela fiscalização. Tal posição é confirmada pela Autoridade Fiscal Autuante, no Termo de Verificação Fiscal (fls. 1969 a 1991), do qual transcrevo o trecho abaixo, onde é confirmada a origem dos fatos que embasaram o presente lançamento.

"O objetivo da ação fiscal foi a verificação da regularidade no cumprimento das obrigações tributárias relativas ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, Contribuição sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, Contribuição para o PIS e Imposto Sobre Operações Financeiras - IOF, abrangendo os fatos geradores ocorridos nos anos calendário 2009 e 2010.

...

No Presente caso, a fiscalizada desenvolve a atividade de aquisição de direito creditório, ou factoring, mas vem simulando a atividade de "securitização de ativos empresariais" desde a sua constituição, em 2007. Como já demonstrado neste Termo de Verificação, a atividade que a fiscalizada alega desenvolver é sem sentido, inexistente, impraticável e baseada em atos simulados e documentos formalizados sem finalidade nenhuma, ou com finalidade diversa da que se espera, que geram receita operacional, com consequências nulas ou insignificantes nas operações reais da fiscalizada. Tudo com o objetivo de mascarar a real atividade da empresa e com isso enquadra-se indevidamente no regime de apuração do Lucro Presumido, resultando numa expressiva redução do pagamento de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS além do não pagamento do IOF. Trata-se de uma ação dolosa com objetivo de modificar as características da sua real atividade econômica visando a redução do montante de impostos e contribuições devidos."

Os fatos constantes dos autos não deixam dúvidas que lançamento teve origem na desclassificação da atividade da Recorrente, que segundo a Fiscalização simulava a atividade de securitização, mas desenvolvia a atividade de fomento mercantil sujeitando-se ao pagamento fomento mercantil, o que originou os lançamentos fiscais para exigência do IRPJ, CSLL, COFINS, PIS, controlados no Processo Administrativo nº 10920.721367/2013-65

Ao analisar a competência desta Seção para apreciar o recurso em questão, faz-se necessária acatar a determinação do Regimento Interno do CARF, que define à Primeira Seção a competência para julgar recursos de ofício e voluntário, dos tributos conexos, decorrentes ou reflexos, cuja exigência esteja lastreada em fatos apurados em fiscalização do IRPJ, conforme previsto no inciso IV, do artigo 2º do Regimento Interno, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, transcrito abaixo.

“Art. 2º À Primeira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre aplicação da legislação de:

I Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ);

II Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL);

III - Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), quando se tratar de antecipação do IRPJ;

IV - demais tributos, quando procedimentos conexos, decorrentes ou reflexos, assim compreendidos os referentes às exigências que estejam lastreadas em fatos cuja apuração serviu para configurar a prática de infração à legislação pertinente à tributação do IRPJ;

V - exclusão, inclusão e exigência de tributos decorrentes da aplicação da legislação referente ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e

das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES) e ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, na apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação (SIMPLES-Nacional);

VI - penalidades pelo descumprimento de obrigações acessórias pelas pessoas jurídicas, relativamente aos tributos de que trata este artigo; e VII - tributos, empréstimos compulsórios e matéria correlata não incluídos na competência julgadora das demais Seções.”

No case em tela, confirmado que a exigência do IOF, decorre de fatos apurados em fiscalização de IRPJ, voto no sentido de não conhecer do recurso e declinar a competência do julgamento à Primeira Seção do CARF.

Winderley Morais Pereira