



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

**Processo n°** 10980.727924/2012-66  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3302-005.802 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 30 de agosto de 2018  
**Matéria** IOF. ADIANTAMENTOS EFETUADOS PARA EMPRESAS LIGADAS.  
**Recorrente** PLUMA CONFORTO E TURISMO S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Data do fato gerador: 31/01/2008, 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

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não se configura a nulidade do lançamento quando este obedece a legislação de regência do tributo e não há enquadramento nas hipóteses do art. 59 do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972, e alterações posteriores, podendo o contribuinte exercer plenamente o contraditório e a ampla defesa.

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

A utilização de uma rubrica contábil com de adiantamentos de despesas à 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Paulo Guilherme Déroulède

Presidente

(assinado digitalmente)

Jorge Lima Abud

Relator

(assinado digitalmente)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Orlando Rutigliani Berri, Walker Araujo, Vinicius Guimaraes, Jose Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Diego Weis Junior, Raphael Madeira Abad e Paulo Guilherme Derouledé.

## Relatório

Trata o presente processo de auto de infração, lavrado em 23/10/2012, formalizando a exigência de - imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários - IOF acrescido de multa de ofício e juros de mora, no valor de R\$ 2.104.666,54.

No decorrer do procedimento fiscalizatório a empresa PLUMA CONFORTO E TURISMO S/A Impugnante foi intimada a esclarecer a origem da movimentação financeira da conta contábil 1.2.1.05.01002, denominada "Transações com Empresas Ligadas", especificamente às referentes às empresas: i) Primar Transporte Ltda.; ii) TTC Uberlândia Ltda. iii) Viação Paranaíba Ltda., e à pessoa física de iv) Waldir Mansur Teixeira.

Na mesma oportunidade lhe foi solicitada a apresentação dos contratos de mútuo que deram origem às operações de crédito com os acionistas Reginaldo Mansur Teixeira e Roger Mansur Teixeira e, ainda, as razões que motivaram a empresa Celeste Transportes Ltda. (doravante "Celeste") a movimentar os recursos das atividades da empresa Impugnante em sua contabilidade, esclarecendo-se se os saldos das contas contábeis apresentadas no termo de intimação fiscal seriam referentes à movimentação desses recursos.

De posse dessas informações a fiscalização concluiu pela falta de declaração e recolhimento do IOF, incidente sobre operações de movimentações de recursos entre contas de empresas e pessoas ligadas, assemelhadas à modalidade de operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física, sujeitando-se à incidência do IOF.

A empresa PLUMA CONFORTO E TURISMO S/A foi cientificada do presente auto de infração, pessoalmente, em 29/10/2012 ( folhas 8 ).

Foi apresentada impugnação em 28/11/2012, de folhas 572 à 592.

Alegou-se que:

- ✓ De acordo com a legislação aplicável ao IOF-crédito, a hipótese de incidência do tributo ocorre quando há entrega ou disposição para a parte interessada de quantia em dinheiro, devendo ser recolhido o valor do imposto devido;

- 
- ✓ Para a espécie de IOF em análise (mútuo), a legislação prevê duas bases de cálculos;
  - ✓ Ou seja, ocorrendo a transferência ou disponibilização de recursos financeiros será devido o IOF, alternando sua base de cálculo de acordo com a existência, ou não, do valor de principal do mútuo;
  - ✓ Entretanto, no caso concreto a Impugnante demonstrará que o Al lavrado considerou como mútuo (i) valores repassados a título de pagamento de rateio de custos, (ii) movimentações oriundas da administração dos recursos, (iii) pagamento de contrato de comodato e, ainda, (iv) valores objeto de autuação fiscal anterior;
  - ✓ As empresas Pluma e Celeste celebraram o contrato mencionado, cujo objeto consiste na supervisão, direção e controle da administração das operações e negócios da Impugnante, recebendo a empresa Celeste, a título de pagamento pelos serviços prestados, o equivalente 0,5% da receita líquida anual;
  - ✓ Diante disso, todos os valores considerados pelo Fisco como relativos a mútuo entre essas empresas na verdade são os valores arrecadados pelas atividades da Impugnante - Pluma - os quais são administrados pela Celeste e, portanto, transitaram na sua conta corrente com a finalidade de gerir suas contas a pagar e a receber;
  - ✓ Frise-se que a medida adotada pela empresa PLUMA foi feita para viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica a que está inserida;
  - ✓ O Auditor-Fiscal limitou-se a desconsiderar a existência dos fatos e das provas apresentadas pela Impugnante. Em outros termos, significa dizer que a apresentação do instrumento de contrato à autoridade fiscalizadora e, agora, ao julgador tributário, firma a presunção das movimentações bancárias;
  - ✓ A propósito, necessário informar que em outro processo administrativo fiscal, de número 10980.003832/20076, e que visa à cobrança de IRRF/IRPJ/CSLL, o CARF reconheceu, em sede de julgamento de recurso voluntário, a existência do contrato de administração que ora se arguiu, celebrado entre as partes, acarretando inclusive na determinação de novas diligências;
  - ✓ Em virtude do reconhecimento do contrato de administração e seus efeitos (movimentações financeiras dos valores da Pluma S/A nas da empresa Celeste) houve, naquele processo, determinação para que a autoridade autuante informasse o valor dos depósitos da Pluma Conforto e Turismo S/A que transitou nas contas correntes da empresa Celeste Transportes Ltda. (Doc. 03);

- ✓ Sendo assim, constata-se que, de fato e de direito, os valores movimentados pela CELESTE não podem ser considerados como mútuo entre empresas ligadas, devendo ser cancelada a exigência fiscal;
- ✓ Com relação à movimentação relativa à Pluma Conforto e Turismo Ltda. cumpre informar que tais valores não correspondem às operações de mútuo;
- ✓ De acordo com a informação alhures, a empresa já enfrentava - e ainda enfrenta - severas dificuldades financeiras, fato este que lhe impossibilitou de movimentar as contas correntes existentes em seu nome;
- ✓ Desta maneira, também não possuía crédito para a concessão de empréstimos e financiamentos bancários e, tendo em vista que a empresa atua no ramo de transporte municipal, estadual e internacional de passageiros, necessita, de tempos em tempos, renovar sua frota;
- ✓ Logo, após considerar que outra empresa com o mesmo quadro societário (Pluma Conforto e Turismo Ltda.) possuía grandes chances de obter o financiamento para a aquisição de novos veículos, no ano de 2004 pleiteou-se perante o Banco Volkswagen o financiamento para a aquisição de 200 ônibus;
- ✓ O financiamento foi concedido para a empresa Pluma Ltda. (Doc. 08), contudo, a responsável pelo pagamento das prestações avençadas, na verdade, era a empresa impugnante (Pluma Conforto e Turismo S/A), a qual mensalmente repassava os valores necessários para o pagamento das prestações;
- ✓ A contrario sensu, da leitura do AI nota-se que o Sr. Auditor Fiscal entendeu por bem considerar o mútuo sem definição do valor de principal, aplicando, neste caso, como base de cálculo o somatório dos saldos devedores diários, apurado no último dia de cada mês, ou seja, há evidente erro na quantificação do imposto;
- ✓ Apesar da apresentação dos contratos de mútuo, o Sr. Auditor-Fiscal, com base em sua interpretação pessoal, aplicou base de cálculo equivocada na elaboração de cálculo do imposto;
- ✓ Assim, concluímos que o substrato econômico da capacidade contributiva para aferição da materialidade da hipótese de incidência do IOF não está corretamente graduado;
- ✓ Noutros dizeres, o base de cálculo utilizada pelo fiscal influiu o fato gerador por ter tomado como parâmetro o somatório dos saldos devedores diários, apurado no último dia de cada mês, quando deveria ter considerado o valor de cada principal entregue ou colocado à disposição do mutuário;
- ✓ No AI em tela verifica-se que o Fisco efetua a cobrança do valor supostamente movimentado na conta-razão nº 1.2.1.05.01.002.013 -

"Waldir Mansur Teixeira", a qual iniciou o exercício de 2008 com saldo de R\$ 25.000,00 e terminou o exercício com o mesmo valor do saldo inicial;

- ✓ Em breve síntese, no ano de 2008 inexistiu qualquer movimentação na conta em comento, portanto inexistente o fato gerador para a incidência do IOF, tendo em vista que NÃO FOI ENTREGUE NENHUM VALOR QUE POSSA SER CONSIDERADO COMO MÚTUO;
- ✓ Com efeito, os valores considerados pelo Auditor-Fiscal como "mútuo" no exercício de 2008, com relação as empresas dos itens "a", "b", "c" e "d" na verdade são saldos decorrentes de operações realizadas nos exercícios de 2003 a 2007, os quais em sua maioria estão em discussão em outros processos administrativos de cobrança de IOF;
- ✓ Tanto que da leitura da autuação NÃO HOUE, por parte do Sr. Auditor-Fiscal, a motivação, a prova ou qualquer explicação acerca das razões que o levaram a crer na ocorrência de operação de mútuo;
- ✓ Como forma de comprovar suas alegações a Impugnante anexa a cópia da conta contábil consolidada dos exercícios de 2006 e 2007 comprovando que os saldos iniciais de 2008 compreendidos erroneamente pelo Sr. Auditor Fiscal como sendo "empréstimo/mútuo" são decorrentes de operações de exercícios anteriores;
- ✓ As operações realizadas no período acima mencionado - fato gerador anterior a 2008 - as quais deram origem ao saldo inicial de 01/01/2008, foram objeto de Al e impugnação constante dos processos administrativos n.º 10980.010585/2007-18 e 10980.724481/2011-71 (Doc. 05);
- ✓ A falta de movimentação no ano de 2008, a dúvida quanto ao fato gerador e a existência de outros processos administrativos de cobrança de IOF dos períodos de 2002 a 2007 torna imprescindível a realização, no máximo, de diligências complementares ou, no mínimo, o cancelamento da exigência fiscal;
- ✓ No que tange às demais empresas (itens "e", "f", "g", "h", "i" e "j" acima) cumpre-nos informar que as operações foram realizadas em razão do rateio de despesas e de contratos de natureza comercial, como por exemplo, a compra de torno mecânico no valor de R\$ 3.000,00 (Doc. 06) não havendo que se falar em incidência de IOF;
- ✓ No caso em comento, essas "provas" foram produzidas com base em presunções constantes dos razões contábeis, já que a autuação em comento foi totalmente lastreada em indícios (com exceção dos contratos de mútuos apresentados pela própria impugnante);

- ✓ Do termo de encerramento do MPF que o Sr. Auditor Fiscal a todo tempo mencionou que as movimentações em conta contábil indicam a ocorrência de mútuo, porém, sem provar o seu entendimento;
- ✓ Por derradeiro, isto significa que a pretensão de se comprovar o alegado na peça inaugural da presente ação fiscal não pode ser considerada atendida pelo Sr. AFRFB;
- ✓ Portanto, a ausência de apresentação das provas suficientes a embasar a suposta infração macula o auto de infração, retirando-lhe a validade, pelo que podemos concluir que o AI merece ser anulado, em função do vício nele contido;
- ✓ Neste sentido, o artigo 79, §39 da IN nº 907/2009 é claro ao dispor que 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;
- ✓ Entretanto, o fiscal considerou o somatório dos saldos devedores diários, apurado no último dia de cada mês, o que representa uma ilíquida atribuição fiscal;
- ✓ As irregularidades, equívocos e omissões contidos no AI devem ser obrigatoriamente corrigidos, sob pena de configurar-se a nulidade da peça acusatória;
- ✓ A corroborar nossa afirmação, veja-se que o trabalho fiscal envolvido no lançamento deve, necessariamente, verificar a ocorrência do fato gerador, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e impor, se for o caso, a penalidade aplicável, conforme prevê o art. 142 do CTN.

#### DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS.

Diante de tudo quanto exposto alhures, da frágil peça acusatória, da não ocorrência da infração tal qual descrita, requer-se:

- a) o conhecimento da presente impugnação, com o conseqüente acolhimento das preliminares argüidas, declarando nula/insubsistente a autuação ora combatida e cancelando/anulando o débito tributário constituído;
- b) no mérito, reconheçam a impertinência da autuação e julguem totalmente improcedente o Auto de Infração lavrado para, dessa forma, afastar/cancelar a exigência do imposto.

Em 29 de julho de 2013, através do **Acórdão nº 06-42.484**, a 2ª Turma da Delegacia Regional de Julgamento de Curitiba/PR, por unanimidade de votos, afastou a preliminar de nulidade; e julgou improcedente a impugnação apresentada, para manter a exigência do IOF lançado no Auto de Infração, de fls. 03-12, acrescido da multa de ofício, no percentual de 75%, e dos juros de mora pela taxa Selic.

Entendeu a Turma que:

- 
- ✓ Improcede a preliminar de nulidade do lançamento fiscal arguida pela contribuinte, ao argumento de que o auto de infração não descreve qualquer fato que se amolde como infração à legislação tributária, pois as operações registradas em conta de mútuo não configuram fato subsumível ao fato descrito na regra de incidência do IOF; que, no que toca aos mútuos sem valor do principal declarado, a autuação parte de presunções sem qualquer respaldo fático ou jurídico e, à revelia dos princípios da verdade real, da razoabilidade e da proporcionalidade, desconsidera fatos tais como se apresentam na realidade;
  - ✓ Analisando os lançamentos contábeis da conta 1.2.1.05.01.002.001 - Celeste Transportes Ltda, conforme extrato do Razão em anexo, percebe-se que na realidade, ocorreram antecipações de recursos por parte da Pluma Conforto e Turismo S.A destinados aos pagamentos de custos/despesas da empresa Celeste. Num momento posterior, estas despesas e custos foram rateados entre as pessoas jurídicas e ressarcidos. Toda a operação configura mútuo na modalidade de conta corrente, e, portanto, sujeitos ao IOF;
  - ✓ Quanto ao contrato de Administração e Outras Avenças celebrado entre as duas empresas em 28/06/2002, com prazo de validade de cinco anos, não pode ser considerado como justificativa dos repasses, posto que em 2008 ele já estava extinto, sem qualquer comprovação de que tivesse recebido algum adendo no sentido de prorrogá-lo. Ainda assim, para a melhor compreensão dos fatos, convém registrar que, a teor do parágrafo primeiro da cláusula primeira (fls. 446) do aludido contrato, a impugnante deveria exclusivamente supervisionar, dirigir e controlar a administração das operações e negócios da Pluma Conforto e Turismo S/A, em nome por conta e em prol desta;
  - ✓ Perceba-se que no item 19 da defesa a contribuinte invoca que a formalização do contrato teria ocorrido em 12/2003. Não foi isso que se constatou nos documentos apresentados pela interessada. O contrato, fls. 216-219 está datado de 28/06/2002 e não 12/2003. esta data se refere à autenticação de cópia que foi efetuada. Assim, se tomarmos a data que consta do documento como sendo o lapso temporal em que o mesmo foi formalizado, em 2008 ele já estaria extinto, haja vista que o prazo estipulado foi de cinco anos;
  - ✓ O artifício de acometer a administração e movimentar os recursos da pessoa jurídica Pluma Conforto e Turismo S/A em nome de outra empresa, colide frontalmente com disposições literais dos Estatutos Sociais da empresa Pluma, evidenciando a falta de poderes dos administradores para tal mister. Ademais, a toda evidência, os poderes conferidos no contrato, com ou sem respaldo nos Estatutos, não contemplam a prática de movimentar recursos no nome da própria mandatária;

- ✓ Quanto aos processos que a defesa menciona, 10980.003832/2007-16 (este é inexistente, o número correto é 10980.003832/2007-20), que, ao pé da página ela correlaciona ao PAF 10980.005817/2007-16, ambos os processos são de titularidade da empresa Celeste Transportes Ltda e tratam de lançamento de IRRF e IRPJ, respectivamente, que não está sendo alvo de autuação nos presentes autos. O outro PAF mencionado, 10980.003640/2007-13 é da ora impugnante e também não possui correlação com o presente processo por tratar de IRPJ-arbitramento. Os fatos geradores, nos três casos, também não se confundem à medida em que no presente auto é objeto da ação fiscal o ano calendário de 2008, posterior à data da lavratura daqueles;
- ✓ Analisando a planilha elaborada pela autoridade fiscal de fls. 23 a 29, observa-se que a conta 1.2.1.05.01.002.002, intitulada Pluma Ltda, apresenta relevante movimentação em todos os meses do ano e tem como contra partida, invariavelmente, a conta 1.2.1.05.01.002.017 - Celeste Banco do Brasil ag. 3406-1 c/c 212000-3, e conta 1.2.1.05.01.002018 - Celeste Banco do Brasil ag. 3406-1 c/c 212003-8 (sub-contas Transações com Empresas ligadas), que são, também, contas correntes que registram transferências de recursos por via bancária (TED) entre as empresas do mesmo grupo (Pluma Ltda, Pluma S/A e Celeste Transportes Ltda), e portanto, entendemos, também, que os saldos das movimentações de recursos estabelecidos através dos lançamentos contábeis nessas contas se assemelham na modalidade de operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas, sujeitando-se à incidência do IOF;
- ✓ Não há que se falar em pagamento de contrato de comodato pois, se algum pagamento existiu, deixou de ser comodato e passou a ser locação;
- ✓ A tabela de apuração do IOF, fls. 121-125, comprova a movimentação ocorrida mês a mês, relativamente a cada um dos sócios e as cópias do Razão, fls, 487-4925 (Reginaldo) e fls. 493-515 (Roger) detalham toda a movimentação ocorrida no ano de 2008. Em relação ao sócio Reginaldo o maior valor movimentado em 2008 ocorreu em janeiro e foi da ordem de R\$ 98.311,86, enquanto que para o sócio Roger o maior movimento ocorreu em dezembro daquele ano, totalizando R\$ 258.635,03;
- ✓ No curso da ação fiscal a contribuinte foi intimada a esclarecer a origem dos saldos e a que se referem os lançamentos contábeis ali discriminados, ao que respondeu que, "os saldos das contas razão listadas no item 2 acima, referem-se a operações de mútuo realizadas com empresas pertencentes aos acionistas controladores da Pluma S/A, ou a seus parentes". Informa também que os contratos dessas operações não foram localizados. Uma análise junto ao processo mencionado, comprova que os valores repassados a Waldir Mansur Teixeira não foram alvo do lançamento efetuado no PAF 10980.724481/2011-71, mesmo porque, aquele processo não é de lançamento mas de apartamento dos valores incontroversos do PAF

10980.010585/2007-18, cujo alvo da autuação foram as contas em nome de Roger Mansur Teixeira e Reginaldo Mansur Teixeira. Comprovado que tais valores não foram tributados, mantém-se a exigência. A mesma situação se repete em relação as contas: Conta 1.2.1.05.01.002.003 Primar Transporte Ltda; Conta 1.2.1.05.01.002.028 Viação Paranaíba Ltda e; Conta 1.2.1.05.01.002.031 TTC Uberlândia Ltda, para quais nada apresentou;

- ✓ Quanto ao PAF 10980.724481/2011-71, corresponde à transferência dos valores exigíveis junto ao PAF 10980.010585/2007-18, para o prosseguimento da cobrança tendo em vista recurso especial, pendente de análise, impetrado pela Fazenda Nacional. Portanto, nenhum dos processos se refere aos fatos analisados aqui;
- ✓ Para concluir, os poucos contratos de mútuo que foram apresentados à autoridade fiscal, ou seja, os da empresa Botucatu e da empresa RKT, embora mencionassem no contrato original um valor certo, foram sendo aditados ao longo dos anos, mediante a assinatura de novos compromissos, todos registrados na mesma conta, o que depõe contra a alegação da interessada, de vez que, com os novos registros, passaram a caracterizar o crédito rotativo. Os contratos referentes às outras empresas não foram apresentados.

A impugnante foi cientificada da Decisão da Delegacia Regional de Julgamento, em 07/08/2013, via aviso de recebimento, às folhas 762 do processo digital.

Em 06/09/2013 (folhas 789), ingressou com RECURSO VOLUNTÁRIO junto ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, apresentando suas razões, de folhas 764 a 781.

Foi alegado que:

- ✓ Como se vê, a premissa adotada pela DRJ/CTA ao manter a exigência do IOF em apreço, em linhas gerais foi: “A utilização de uma rubrica contábil com adiantamentos de despesas à 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”;
- ✓ No entanto, dentro da premissa basilar da manutenção do crédito tributário constituído e a respectiva improcedência da impugnação apresentada, constatam-se evidentes equívocos conceituais, técnicos e sem respaldo jurídico, pois diante da complexidade do ordenamento jurídico brasileiro, e mais ainda no ordenamento tributário, as hipóteses de incidência do IOF são taxativas, e as operações que ensejam a respectiva tributação também são extensas, o que vale tecer algumas considerações basilares;
- ✓ Diante da perspectiva do artigo 13 da Lei nº 9.779/1999, o núcleo da regra matriz é taxativo e restritivo à realização de operações de

mútuo, que compreende espécie das operações de crédito existentes, no entanto, com características peculiares, o que torna insubsistente o afirmado no v. acórdão recorrido;

- ✓ No entanto, o v. acórdão recorrido padece de evidente equívoco nesse sentido, pois de fato esses contratos são distintos, e tanto a autoridade fiscal, quando a DRJ/CTA ao julgar a impugnação, não atentaram-se ao fato comprobatório, de que as operações que ensejaram a autuação e constituição do crédito tributário - IOF - não foram operações de mútuo, mas fruto de contratos de conta-corrente, inclusive quanto às empresas Celeste Transportes e Pluma S/A, com contrato de administração e gestão pactuado há mais de 10 anos, e recentemente renovado (Doc. 01);
- ✓ Quando a operação de mútuo se dá mediante recursos financeiros, observa-se que a coisa fungível a ser emprestada é o dinheiro, em que está presente a obrigatoriedade de contraprestação futura, que é a restituição do dinheiro emprestado, com acréscimos ou não, a depender o pacto entabulado;
- ✓ Nessa hipótese, é cristalino que o mútuo de recursos financeiros é portanto uma operação de crédito e está sujeito à incidência do IOF, fato que comprova-se pela construção da regra-matriz de incidência nesse caso, em que o critério material é constatável;
- ✓ No entanto, o contrato de conta-corrente é um contrato atípico, em que duas ou mais pessoas convencionam fazer remessas de valores, que podem ser bens, títulos ou até mesmo dinheiro, devidamente escriturados em sua contabilidade, com os lançamentos recíprocos de débitos e créditos resultantes em uma conta;
- ✓ O v. acórdão recorrido não se atenta ao fato de que o referido contrato implica evidentemente em operações financeiras sucessivas e recíprocas entre as partes, devendo ser devidamente escrituradas, o que de fato ocorreu conforme depreende-se dos documentos anexos pela Recorrente e analisados pela autoridade fiscal, no entanto, essas operações não configuram um empréstimo, ou seja, uma operação creditícia propriamente dita;
- ✓ O que se buscou no v. acórdão recorrido foi equiparar as remessas anotadas nas contas contábeis, entre todos os envolvidos no processo, como operações de crédito, no entanto, se trata de uma premissa adotada que vicia toda a exigência fiscal ora combatida, pois foi demonstrado pormenorizadamente, e aqui se discorre em linhas gerais, mas com cristalinos fundamentos, que essas remessas não são operações de crédito, mas decorrentes de operações de gestão dos envolvidos, empresas ligadas;
- ✓ Os movimentos apontados não são movimentos de crédito, mas movimentos financeiros, que se caracterizam no caso das empresas Pluma S/A e Celeste Transporte, como fruto do contrato de administração e gestão que ambas possuem, e no caso das demais, com os respectivos fundamentos que não ensejam a incidência de

IOF, v.g. no caso da Pluma Ltda., em virtude do contrato de comodato decorrente de aquisição de veículos para sua atividade comercial, e quanto as demais, pelas inconsistências jurídicas e fáticas das quais ressaltam-se a iliquidez do crédito constituído e a ausência de fato gerador no respectivo período para uma eventual exigência do IOF em apreço, v.g. nos casos das empresas: Primar, Empresa Auto-Ônibus, Lee Disney, Viação Parnaíba, RKT Participações, Walle Participação, TCC Uberlândia, Serrana Transportes e Viação Arcos;

- ✓ Diante do exposto, resta-se evidente a distinção entre as operações comparadas, sendo, portanto, a premissa adotada no v. acórdão recorrido equivocada, merecendo, pois, integral reforma, tendo em vista que as operações entre as empresas Pluma S/A e Celeste Transportes não são operações de mútuo; as operações entre as empresas Pluma S/A e Pluma Ltda. decorreram de contrato de comodato decorrente de aquisição de veículos; além da ausência de fato gerador quanto as demais envolvidas e ausência de qualquer relação creditícia entre a Pluma S/A e estas, que por si só afasta a hipótese de incidência do IOF ora questionado;
- ✓ Diante a evidente irregularidade do Ato Declaratório SRF nº 007/1999, que tem evidente reflexo com o cerne fundante do v. acórdão recorrido e de toda autuação fiscal, e pelo fato do C. CARF/MF ter se pronunciado a respeito recentemente (acórdão publicado em 04/07/2013), que aqui será discorrido no tópico III sobre esse imprescindível precedente, faz-se necessária a reforma do v. acórdão recorrido;
- ✓ No que se refere à relação entre as empresas Pluma S/A e Pluma Ltda, o que de fato restou comprovado foi que a Pluma Ltda adquiriu veículos financiados. Dentro da legalidade e sem nenhuma implicância prejudicial aos interesses de ambas as empresas, a Pluma Ltda firmou contrato de comodato com a Pluma S/A, buscando utilizar os ônibus adquiridos pela Pluma Ltda;
- ✓ Bem se vê que o objeto do referido contrato, anexado no documento nº 08 da peça de impugnação administrativa, não foi empréstimo de coisa fungível, mas sim, empréstimo de coisa infungível - comodato. Nesse ponto, não se trata de contrato de mútuo, pois de fato não houve empréstimo de coisa infungível, como busca subverter o teor do v. acórdão recorrido às fls. 754 dos autos, não fazendo nenhum sentido a incidência de IOF nessa situação;
- ✓ Quanto às contas mantidas com Roger e Reginaldo Mansur, foi alegado o evidente erro na base de cálculo do IOF, frente ao disposto na Instrução Normativa nº 907/2009, em seu artigo 7º, § 3º6, que tem como base o valor do principal tomado por empréstimo;
- ✓ O v. acórdão recorrido nesse ponto mantém a incidência do IOF e baseia-se em suposição de que as operações entre a Recorrente e as pessoas físicas ora mencionadas são “quase que diárias”. Nobres

Conselheiros, diante dessa suposição, inclusive argüida na peça de impugnação, constata-se que poderia ter sido sanada com a realização de novas diligências consoante o artigo 112 do CTN7 e de fato não foi. Como não ocorreu e permaneceu no campo das hipóteses, não merece prosperar, pois a fase que permite hipotéticas infrações e fatos é por excelência a fase de fiscalização;

- ✓ Portanto, os fundamentos desse tópico da autuação, mantida pelo v. acórdão recorrido, também merece reforma, de modo que a precisão das informações que baseiam a autuação é imprescindível, em atenção a legalidade do procedimento de fiscalização e do respectivo processo administrativo.

## DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Diante de todo o exposto, requer seja o presente recurso voluntário recebido e conhecido para, dessa forma, julgá-lo procedente a fim de reformar o v. acórdão recorrido, consoante o posicionamento já adotado pelo C. CARF/MF, e, por conseguinte, extinguir o crédito tributário lançado no Auto de Infração.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Jorge Lima Abud – Relator.

### **Da admissibilidade.**

Por conter matéria desta E. Turma da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário tempestivamente interposto pelo contribuinte, considerando que a recorrente teve ciência da decisão de primeira instância em 07/08/2013, via aviso de recebimento, às folhas 762 do processo digital, quando, então, iniciou-se a contagem do prazo de 30 (trinta) dias para apresentação do presente recurso voluntário - apresentando a recorrente recurso voluntário tempestivo, em 06 de setembro de 2013.

O recurso é tempestivo.

### **Da controvérsia.**

São controvertidos os seguintes pontos:

- a) Equiparação do Contrato de Mútuo ao Contrato de Conta Corrente;
- b) O contrato de administração e outras avenças celebrado entre as empresas Celeste Transportes e Pluma S/A;
- c) As operações de crédito com os acionistas Reginaldo Mansur Teixeira e Roger Mansur Teixeira.

### **Do mérito.**

Nos limites da autorização constitucional e do fixado no CTN, a Lei nº 9.779, de 1999, em seu art. 13, *caput*, estabeleceu, de forma expressa, que os mútuos de recursos financeiros realizados entre pessoas jurídicas, como no presente caso, sujeitam-se à incidência do IOF segundo as mesmas normas aplicáveis às operações de financiamento e empréstimos praticadas pelas instituições financeiras. Tal disposição não distinguiu, de modo algum, o fato de tratarem-se de empresas do mesmo grupo.

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.

Dos claros termos da norma acima transcrita decorre que o imposto incide não só nas operações de crédito intermediadas por instituição financeira, como também nas operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros realizadas entre quaisquer pessoas jurídicas, ou entre pessoa jurídica e pessoa física, sendo também irrelevante que as operações realizadas tenham se dado entre empresas do mesmo grupo econômico, pois o dispositivo legal retromencionado, em nenhum momento, assim distinguiu, bastando que referidas operações se caracterizem como mútuo, observando-se para tanto, a definição contida no abaixo transcrito art. 586 do Código Civil de 2002 (Lei nº 10.406, de 2002), o qual que manteve a redação do art. 1256 do Código Civil anterior (Lei 3.071, de 1916):

**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.

No mesmo sentido, as disposições abaixo transcritas dos artigos 2º, I, “c” e art. 3º, § 3º, I e III do Regulamento do IOF (Decreto nº 6.306, de 2007), já presentes nos arts. 2º, I, “c” e art. 3º, § 4º, I, III do Regulamento que o antecedeu (Decreto nº 4.494, de 2002):

“**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);

(...)

c) entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física (Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, art. 13);

(...)

“**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).

(...)

§ 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);

(...)

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

#### DOS RESPONSÁVEIS

Art. 5º São responsáveis pela cobrança do IOF e pelo seu recolhimento ao Tesouro Nacional:

I - as instituições financeiras que efetuarem operações de crédito (Decreto-Lei nº 1.783, de 1980, art. 3º, inciso I);

II - as empresas de factoring adquirentes do direito creditório, nas hipóteses da alínea "b" do inciso I do art. 2º (Lei nº 9.532, de 1997, art. 58, § 1º);

**III - a pessoa jurídica que conceder o crédito, nas operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros** (Lei nº 9.779, de 1999, art. 13, § 2º).”

(Grifo e negrito nossos).

É alegado às folhas 06 do Recurso Voluntário:

*De fato, da análise de desses dispositivos, conclui-se: para que ocorra o fato gerador é necessário que uma instituição financeira disponibilize a terceiro um valor, objeto de contrato (de empréstimo, p. ex.). E mais, o contribuinte é a instituição financeira.*

*Dessa forma, há vício no lançamento tendo em vista que a Recorrente não se adéqua à descrição contida na norma (art. 1º e 4º da Lei nº 5.143/1966) como contribuinte do IOF, ou seja, a Recorrente não é instituição financeira. Sendo assim, é evidente a ilegitimidade passiva da Recorrente, motivo pelo qual deve ser desconstituído o Auto de Infração, sob pena de negativa de vigência aos arts. 1º e 4º da Lei nº 5.143/1966.*

Oportuno trazer nessa toada as alegações presentes nos itens (49) a (51) do Recurso Voluntário:

*Outra premissa equivocada adotada pelo v. acórdão recorrido foi o alargamento do campo de incidência do IOF por meio de Ato Declaratório.*

*A Lei nº 9.779/1999, como já exposto, restringiu a incidência do IOF sobre as operações de crédito realizadas fora do Sistema Financeiro, às operações de mútuo.*

*Diante do Ato Declaratório SRF nº 007/1999, o Fisco Federal tem autuado as empresas que mantêm operações semelhantes à todas as operações no presente caso em apreço, in verbis:*

*“No caso de mútuo entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física, sem prazo, realizado por meio de conta-corrente, o Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF, devido nos termos do art. 13 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999”.*

Frise-se, ainda, que antes mesmo da edição da Lei nº 9.779, de 1999, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 17638/DF, já havia adotado posicionamento no sentido de que o âmbito constitucional de incidência possível do IOF sobre operações de crédito não se restringe às praticadas por instituições financeiras:

EMENTA: IOF: incidência sobre operações de factoring (L. 9.532/97, art. 58): aparente constitucionalidade que desautoriza a medida cautelar. **O âmbito constitucional de incidência possível do IOF sobre operações de crédito não se restringe às praticadas por instituições financeiras**, de tal modo que, à primeira vista, a lei questionada poderia estendê-la às operações de factoring, quando impliquem financiamento (factoring com direito de regresso ou com adiantamento do valor do crédito vincendo — conventional factoring); quando, ao contrário, não contenha operação de crédito, o factoring, de qualquer modo, parece substantivar negócio relativo a títulos e valores mobiliários, igualmente susceptível de ser submetido por lei à incidência tributária questionada.”(*destaquei*)

Esse assunto também já foi levado ao antigo Conselho de Contribuintes, e ao atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF - onde foi confirmado o entendimento acima exposto. Cita-se como exemplo o Acórdão 3301-00.217, de 14/08/2009, disponível no site do CARF na internet, assim ementado:

“IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF (...), mútuo entre empresas ligadas. 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. Recurso voluntário provido em parte.(...)”

Sobre a base de cálculo, o Artigo 7º assim dispõe:

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%;

(...)

§ 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).

(Grifo e negrito nossos)

Portanto, não procede as alegações trazidas pela Recorrente em querer afastar a incidência do IOF por ilegitimidade passiva.

- Da alegação de contrato de conta corrente

Citam-se os itens (43) a (45) do Recurso Voluntário:

*43. O que se buscou no v. acórdão recorrido foi equiparar as remessas anotadas nas contas contábeis, entre todos os envolvidos no processo, como operações de crédito, no entanto, se trata de uma premissa adotada que vicia toda a exigência fiscal ora combatida, pois foi demonstrado pormenorizadamente, e aqui se discorre em linhas gerais, mas com cristalinos fundamentos, que essas remessas não são operações de crédito, mas decorrentes de operações de gestão dos envolvidos, empresas ligadas.*

*44. Os movimentos apontados não são movimentos de crédito, mas movimentos financeiros, que se caracterizam no caso das empresas Pluma S/A e Celeste Transporte, como fruto do contrato de administração e gestão que ambas possuem, e no caso das demais, com os respectivos fundamentos que não ensejam a incidência de IOF, v.g. no caso da Pluma Ltda., em virtude do contrato de comodato decorrente de aquisição de veículos para sua atividade comercial, e quanto as demais, pelas inconsistências jurídicas e fáticas das quais ressaltam-se a iliquidez do crédito constituído e a ausência de fato gerador no respectivo período para uma eventual exigência do IOF em apreço, v.g. nos casos das empresas: Primar, Empresa Auto-Ônibus, Lee Disney, Viação Parnaíba, RKT Participações, Walle Participação, TCC Uberlândia, Serrana Transportes e Viação Arcos.*

45. *Buscando demonstrar a adoção de premissas equivocadas pela autoridade fiscal e mantidos no v. acórdão recorrido, cumpre trazer um apontamento cristalino sobre a divergência central das diversas premissas equivocadas ora combatidas, qual seja, a distinção entre a operação de mútuo e conta-corrente, com conseqüente não-exigência do IOF no caso da segunda, publicado na Revista Dialética de Direito Tributário, nº 207, in verbis:*

Em destaque, o que a empresa PLUMA CONFORTO E TURISMO S/A alegou no item (23) de sua impugnação:

*Diante disso, todos os valores considerados pelo Fisco como relativos a mútuo entre essas empresas na verdade são os valores arrecadados pelas atividades da Impugnante - Pluma - os quais são administrados pela Celeste e, portanto, transitaram na sua conta corrente com a finalidade de gerir suas contas a pagar e a receber.*

É a descrição de um Contrato de Conta Corrente.

A Recorrente argumenta que as operações identificadas em sua contabilidade não correspondem a contrato de mútuo de recursos financeiros, mas a de contrato de conta corrente, o que afastaria a incidência do imposto. Realmente, pode não haver incidência do IOF sobre transferências decorrentes do contrato típico de conta corrente, de maneira que se faz necessário caracterizar a operação identificada pela fiscalização como correspondente ao mútuo de recursos financeiros.

A terminologia empregada pela fiscalização é mero reflexo daquela utilizada na Instrução Normativa nº 907/09, que revela não se dirigir ao contrato típico de conta corrente de que trata o artigo 4º, § 2º, “b”, da Lei nº 7.357/85 (Lei do Cheque). O texto do artigo 7º, § 2º, da referida IN, abaixo transcrito, não deixa dúvidas de que o termo “conta corrente” foi utilizado no sentido contábil para indicar o modo como os créditos liberados para o mutuário e amortizações são registrados na contabilidade do mutuante.

Art. 7º O IOF incidente sobre operações de crédito concedido por pessoas jurídicas não financeiras, de que trata o art. 13 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, incide somente sobre **operações de mútuo que tenham por objeto recursos em dinheiro, disponibilizados sob qualquer forma.**

§ 1º O imposto de que trata o caput tem como:

- contribuinte, **o mutuário**, pessoa física ou jurídica;
- fato gerador, **a entrega do montante** ou do valor que constitua o objeto da obrigação ou sua colocação à disposição do mutuário; e
- base de cálculo, o valor entregue ou colocado à disposição **do mutuário.**

§ 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.

Entendo ser clara a intenção de utilizar a noção contábil de conta corrente, onde se registram sequências de créditos e débitos, em contraste com operações de crédito determinadas e individualizadas, para informar o modo de apuração da base de cálculo.

Ademais, o simples fato de uma pessoa jurídica elaborar uma conta corrente onde lança todos os movimentos a crédito e a débito, que expressam suas relações com outra pessoa jurídica, não significa que existe um típico contrato de conta corrente, porque aquele procedimento de escrituração das transações (conta corrente) não se confunde com a existência de uma convenção (contrato de conta corrente) em que ambas as partes lançam a débito e a crédito valores que reciprocamente se obrigam a entregar à outra e de só exigir o saldo final que eventualmente existir, na data ajustada.

Prosseguindo na análise da operação realizada é necessário ter em mente que há distinção entre o contrato de conta corrente e o de mútuo, cujas peculiaridades são fundamentais para identificação da operação sujeita à incidência do IOF, razão pela qual a Impugnante se defende com o argumento de que se trata de contrato de conta corrente, não de mútuo.

Pois bem, o contrato de conta corrente possui características próprias que devem ser observadas pelos grupos econômicos que desejam adotar uma gestão financeira unificada em uma das pessoas do grupo. No contrato de conta corrente duas ou mais pessoas jurídicas convencionam fazer remessas sucessivas e recíprocas de valores anotando os créditos e débitos em uma conta única a fim de verificar o saldo exigível ao final de certo prazo. Durante a vigência do contrato as partes não podem julgar-se credoras umas das outras, haja vista que o montante das remessas forma um todo homogêneo que somente voltará a individualizar-se ao término do prazo ajustado, quando poderá haver a cobrança de juros e até ser objeto de execução.

No contrato de mútuo há o empréstimo de coisas fungíveis, onde o mutuário fica obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 e seguintes do CC/2002. Neste caso, os lançamentos contábeis realmente se harmonizam com uma operação de mútuo, onde 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 e IOF, que eram debitados na mesma conta.

Os documentos apresentados pela Impugnante, inclusive os lançamentos contábeis do período, não são capazes de comprovar a tese de que se trata de contrato de conta corrente, pelo contrário, reforçou a convicção de que se trata de mútuo, dado a força probatória da escrituração contábil, nos termos dos artigos 417 a 419 do CPC/15. Não há elementos no processo que apontem para a existência de uma conta única, com remessas sucessivas e recíprocas das pessoas ligadas, nem documentos auxiliares de registro das operações que evidenciassem um verdadeiro contrato de conta corrente.

A questão, também, não se resume somente em comprovar a existência de verdadeiro contrato de conta corrente para afastar a incidência de IOF, se dessa operação

resultar a concessão de empréstimo de umas para as outras. O artigo 13 da Lei 9.779/99 estabeleceu que o fato gerador do IOF é a operação de crédito correspondente a mútuo de recursos financeiros e não a operação ou contrato de mútuo em si.

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. Pois, não é o contrato de mútuo o alvo da lei, mas o negócio jurídico que corresponda a mútuo de recursos financeiros, o que pode estar acobertado no contrato de conta corrente.

Por ser elucidativo cabe colacionar a ementa e parte do voto do Eminentíssimo Min. Mauro Campbell do STJ:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.239.101 - RJ (2011/0033476-0) TRIBUTÁRIO. IOF. TRIBUTAÇÃO DAS OPERAÇÕES DE CRÉDITO CORRESPONDENTES A MÚTUA DE RECURSOS FINANCEIROS ENTRE PESSOAS JURÍDICAS. ART. 13, DA LEI Nº 9.779/99.

O art. 13, da Lei n. 9.779/99 caracteriza como fato gerador do IOF a ocorrência de "operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas " e não a específica operação de mútuo. Sendo assim, no contexto do fato gerador do tributo devem ser compreendidas também as operações realizadas ao abrigo de contrato de conta corrente entre empresas coligadas com a previsão de concessão de crédito.

Recurso especial não provido.

### VOTO

(...)

Com efeito, o que a lei caracteriza como fato gerador do IOF é a ocorrência de "operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas " e não a específica operação de mútuo.

(...)

Sendo assim, o contrato de mútuo, longe de ser a única espécie contratual a ser tributada, é tido por um modelo cujas características essenciais devem ser buscadas em outras espécies de contrato que envolvam operações de crédito para que possam ser alcançadas pela hipótese de incidência do IOF.

É por esse motivo que o §1º, do art. 13, da lei citada considera ocorrido o fato gerador do tributo na data da concessão do crédito.

O contrato de abertura de crédito que a recorrente celebra estabelece que a controladora disponibiliza créditos às controladas, que poderão utilizá-los tota ou parcialmente. A remuneração do capital emprestado são os juros sobre o capital da controladora disponibilizado às controladas.

Nesse sentido, não resta dúvida que as operações realizadas ao abrigo de contrato 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.

Nesta mesma linha interpretativa seguiu a Solução de Consulta nº 50 de 26/02/2015, em que o contribuinte questionou a interpretação do artigo 13 da Lei nº 9.779/99, quanto à possibilidade de utilização de contas correntes com empresas ligadas:

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

(...)

Claro está que, para fins da incidência do IOF instituída pelo art. 13 da Lei nº 9.779, de 1999, deve-se verificar tão somente se estão presentes, no caso concreto, as características essenciais do mútuo, sendo irrelevantes aspectos formais mediante os quais a operação se materializa, bem como a natureza de vinculação entre as partes. Dessa forma, uma vez identificados os atributos inerentes a essa espécie de empréstimo (art. 586 do CC), a operação deve sujeitar-se a incidência do imposto, independentemente de o crédito estar sendo entregue ou disponibilizado por meio de conta corrente ou por qualquer outra forma.

Convém informar ainda que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) possui entendimento alinhado à compreensão da RFB sobre a matéria. Reproduz-se abaixo ementa do Recurso Especial nº 1.239.101 - RJ (2011/33476-0), que assenta a irrelevância da nomenclatura contratual adotada (“contrato de conta corrente”) para se cogitar da incidência ou não do imposto, sendo determinante para isso que, essencialmente, se trate de operação de crédito correspondente a mútuo:

(...)

Tendo em vista o entendimento aqui fundamentado, propõe-se seja a consulta solucionada, declarando-se à consulente 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. Dessa forma, ocorre o fato gerador do imposto nas operações de crédito dessa natureza realizadas por meio de conta corrente, sendo irrelevante ainda a relação de controle ou coligação entre as pessoas jurídicas envolvidas.

Também, em sintonia com os entendimentos expressos acima estão os precedentes do CARF sobre o tema:

IOF. CONTA CORRENTE. RECURSOS DE EMPRESAS DO MESMO GRUPO EMPRESARIAL. UTILIZAÇÃO. INCIDÊNCIA.

**A utilização de recursos financeiros disponibilizados por pessoas jurídicas, pertencentes ou não a um mesmo grupo empresarial, em contas correntes, por um dos correntistas, em montante superior ao seu valor de ingresso constitui fato gerador do IOF, por força de previsão constante do art. 13 da Lei nº 9.779/99, restando caracterizada operação de crédito em sua acepção ampla. (CARF - Acórdão 3401-002.490, 4ª Câmara / 1ª turma Ordinária, sessão de 29/01/14).**

MÚTUO, SEM PRAZO, DE RECURSOS FINANCEIROS POR MEIO DE CONTA- CORRENTE. BASE DE CÁLCULO.

**Nas operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas, sem prazo, realizado por meio de conta-corrente, a base de cálculo do IOF é o somatório dos saldos devedores diários apurado no último dia de cada mês.**

LANÇAMENTO. REGISTROS CONTÁBEIS. ALEGAÇÃO DE ERROS NA CONTABILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO. Tendo sido o lançamento fundamentado nos registros contábeis da autuada, cabe a esta comprovar a inexatidão destes registros, e, quando não logra fazê-lo, deve ser mantida a autuação. (CARF - Acórdão 3302-002.264, 3ª Câmara / 2ª turma Ordinária, sessão de 20/08/13).

IOF. MÚTUO ENTRE EMPRESAS LIGADAS. CONTRATO DE CONTA CORRENTE COM ABERTURA DE CRÉDITO. INCIDÊNCIA. **As operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas do mesmo grupo empresarial, através de contrato de conta corrente com abertura de crédito rotativo, sujeitam-se à tributação pelo IOF, nos termos do artigo 13 da Lei n. 9.779/99. ÔNUS DA PROVA. DEFESA. FATOS IMPEDITIVOS, MODIFICATIVOS OU EXTINTIVOS.**

Cabe à defesa a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos da pretensão fazendária. (CARF - Acórdão 3402-003.019, 4ª Câmara / 2ª turma Ordinária, sessão de 26/04/16).

Sobre esse assunto assim se manifesta o artigo 7º da Instrução Normativa RFB nº 907/2009:

Da Incidência do IOF sobre Operações de Mútuo

Art. 7º O IOF incidente sobre operações de crédito concedido por pessoas jurídicas não financeiras, de que trata o art. 13 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, incide somente sobre operações de mútuo que tenham por objeto recursos em dinheiro, disponibilizados sob qualquer forma.

§ 1º O imposto de que trata o caput tem como:

I - contribuinte, o mutuário, pessoa física ou jurídica;

II - fato gerador, a entrega do montante ou do valor que constitua o objeto da obrigação ou sua colocação à disposição do mutuário;  
e

III - base de cálculo, o valor entregue ou colocado à disposição do mutuário.

§ 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.

(Grifo e negrito nossos)

Percebendo que esse caminho se mostrava árido e estéril, optou por uma outra linha de argumentação que se passa a analisar.

- O contrato de administração e outras avenças celebrado entre as empresas Celeste Transportes e Pluma S/A

Para um adequado exame desse tópico, é necessário a análise de determinados fatos que integram o Termo de Verificação Fiscal.

Toma-se por esteio os lançamentos contábeis da conta 1.2.1.05.01.002.001 - Celeste Transportes Ltda.

Nessa conta são identificadas antecipações de recursos por parte da Pluma Conforto e Turismo S.A destinados ao pagamentos de custos/despesas da empresa Celeste.

Tem-se que 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 mutuário, o que condiz com a situação descrita.

Do **Acórdão nº 06-42.484**, da 2ª Turma da Delegacia Regional de Julgamento de Curitiba/PR, extrai o seguinte fragmento:

*Quanto ao contrato de Administração e Outras Avenças celebrado entre as duas empresas em 28/06/2002, com prazo de validade de cinco anos, não pode ser considerado como justificativa dos repasses, posto que em 2008 ele já estava extinto, sem qualquer comprovação de que tivesse recebido algum adendo no sentido de prorrogá-lo. Ainda assim, para a melhor compreensão dos fatos, convém registrar que, a teor do parágrafo primeiro da cláusula primeira (fls. 446) do aludido contrato, a impugnante deveria exclusivamente supervisionar, dirigir e controlar a administração das operações e negócios da Pluma Conforto e Turismo S/A, em nome por conta e em prol desta.*

*Perceba-se que no item 19 da defesa a contribuinte invoca que a formalização do contrato teria ocorrido em 12/2003. Não foi isso que se constatou nos documentos apresentados pela interessada. O contrato, fls. 216-219 está datado de 28/06/2002 e não 12/2003. esta data se refere à autenticação de cópia que foi efetuada. Assim, se tomarmos a data que consta do documento como sendo o lapso temporal em que o mesmo foi formalizado,*

*em 2008 ele já estaria extinto, haja vista que o prazo estipulado foi de cinco anos.*

*Mudando o enfoque, é de se observar que, nos termos do artigo oitavo do Estatuto Social da empresa Pluma Conforto e Turismo S/A, "A sociedade será administrada por uma diretoria composta de dois membros, sendo um Diretor Presidente e um Diretor Superintendente, eleitos a cada dois anos, pela Assembléia Geral Ordinária, com mandatos até a posse de novos diretores eleitos, podendo ser reeleitos." Além do mais, os Estatutos também determinam de forma taxativa (fls. 743):*

*"Art. 11 (..)*

*§ 2º - Para os atos que importem na movimentação das contas bancárias, a sociedade será representada pelos Diretores Presidentes Superintendente, isolada ou conjuntamente, ou pelo diretor Administrativo Financeiro em conjunto com quaisquer dos demais diretores ou com outro procurador, especialmente nomeado." (Grifei).*

*Como se vê, o artifício de acometer a administração e movimentar os recursos da pessoa jurídica Pluma Conforto e Turismo S/A em nome de outra empresa, colide frontalmente com disposições literais dos Estatutos Sociais da empresa Pluma, evidenciando a falta de poderes dos administradores para tal mister. Ademais, a toda evidência, os poderes conferidos no contrato, com ou sem respaldo nos Estatutos, não contemplam a prática de movimentar recursos no nome da própria mandatária.*

Portanto, o julgamento de 1ª instância traz evidências contundentes porque essa linha de argumentação não pode prosperar.

Nos itens (46) e (47) do Recurso Voluntário é introduzida a figura do contrato de comodato decorrente de aquisição de veículos, como forma de afastar a ocorrência do fato gerador do IOF:

*46. Diante do exposto, resta-se evidente a distinção entre as operações comparadas, sendo, portanto, a premissa adotada no v. acórdão recorrido equivocada, merecendo, pois, integral reforma, tendo em vista que as operações entre as empresas Pluma S/A e Celeste Transportes não são operações de mútuo; as operações entre as empresas Pluma S/A e Pluma Ltda. decorreram de contrato de comodato decorrente de aquisição de veículos; além da ausência de fato gerador quanto as demais envolvidas e ausência de qualquer relação creditícia entre a Pluma S/A e estas, que por si só afasta a hipótese de incidência do IOF ora questionado.*

*47. Nesse sentido, o Fisco não pode constituir uma realidade que a lei assim não disciplinou. Como se vê, as premissas adotadas pela autoridade fiscal e pelo v. acórdão recorrido estão equivocadas.*

Ocorre que essa linha de argumentação é incongruente com outros argumentos apresentados, em destaque o item (23) de sua impugnação, já analisado, pois lá se faz textual referência a valores arrecadados pelas atividades da Impugnante - Pluma - os quais são administrados pela Celeste e, portanto, transitaram na sua conta corrente **com a finalidade de gerir suas contas a pagar e a receber.**

Dispõe sobre o assunto a Lei nº 10.406, de 2002 (Código Civil):

Art. 579. O comodato é o empréstimo gratuito de coisas não fungíveis.

Perfaz-se com a tradição do objeto.

[...]

Desta forma, não há que se falar em pagamento de contrato de comodato pois, se algum pagamento existiu, deixou de ser comodato.

Valores arrecadados são recursos financeiros, dinheiro em sua essência, fungíveis em sua natureza. Portanto, descabido o argumento de Contrato de Comodato.

Ao meu sentir, o argumento esposado no item (60) do Recurso Voluntário resolve a questão:

*60. No que se refere à relação entre as empresas Pluma S/A e Pluma Ltda, o que de fato restou comprovado foi que a Pluma Ltda adquiriu veículos financiados. Dentro da legalidade e sem nenhuma implicância prejudicial aos interesses de ambas as empresas, a Pluma Ltda firmou contrato de comodato com a Pluma S/A, buscando utilizar os ônibus adquiridos pela Pluma Ltda.*

Se houve a **quisição** de um bem, não se está a falar de Comodato. Se esse bem foi financiado, implica transferência de recursos para honrar as prestações. Em outros termos, a entrega do montante ou do valor (...) ou sua colocação à disposição do interessado, que tipifica o fato gerador do IOF.

É alegado nos itens (62) a (65) do Recurso Voluntário:

*Quanto às contas mantidas com Roger e Reginaldo Mansur, foi alegado o evidente erro na base de cálculo do IOF, frente ao disposto na Instrução Normativa nº 907/2009, em seu artigo 7º, § 3º, que tem como base o valor do principal tomado por empréstimo.*

*O v. acórdão recorrido nesse ponto mantém a incidência do IOF e baseia-se em suposição de que as operações entre a Recorrente e as pessoas físicas ora mencionadas são “quase que diárias”. Nobres Conselheiros, diante dessa suposição, inclusive argüida na peça de impugnação, constata-se que poderia ter sido sanada com a realização de novas diligências consoante o artigo 112 do CTN7 e de fato não foi. Como não ocorreu e permaneceu no campo das hipóteses, não merece prosperar, pois a fase que permite hipotéticas infrações e fatos é por excelência a fase de fiscalização.*

---

O argumento em análise não traz fatos relevantes e concretos capazes de desabonar o Acórdão de Impugnação. Se o valor do principal tomado por empréstimo fosse definido este fato que desabonaria prontamente a base de cálculo utilizada pela fiscalização.

Contudo, esse **ônus de prova** cabe à própria empresa autuada. Se a empresa autuada não pode provar que o valor do principal tomado por empréstimo é definido, logo é apropriado o entendimento da fiscalização que ele é indefinido, o que comunga com a base de cálculo adotada.

Diante de tudo que foi exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso da Contribuinte.

É como voto.

Jorge Lima Abud.