



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

Processo n° 11080.731006/2015-91
Recurso n° De Ofício
Acórdão n° 3402-005.259 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de maio de 2018
Matéria IOF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CMPC CELULOSE RIO GRANDE LTDA.

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

Período de apuração: 31/12/2012 a 04/01/2013

Ementa:

OPERAÇÃO DE COMPRA E VENDA DE ATIVOS. ANTECIPAÇÃO DE VALORES. IOF MÚTUO. NÃO INCIDÊNCIA

A Lei 9.779, em seu art. 13, definiu como fato gerador do IOF a operação de crédito em que figure como fornecedora do crédito pessoa jurídica não financeira, mas desde que essa operação corresponda a mútuo de recursos financeiros. Assim, o simples adiantamento de recursos a parte relacionada, como pagamento para a aquisição de ativos a ser entregue futuramente, não se encontra na hipótese de incidência do IOF.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente substituto.

(assinado digitalmente)

Diego Diniz Ribeiro- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Waldir Navarro Bezerra, Maria Aparecida Martins de Paula, Diego Diniz Ribeiro, Pedro Sousa Bispo, Thais De

Laurentiis Galkowicz, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Rodrigo Mineiro e Carlos Augusto Daniel Neto.

Relatório

1. Por bem retratar os fatos narrados nos autos, utilizo como meu parte do relatório desenvolvido no acórdão n. 10-57.792 (fls. 1.623/1.630), veiculado pela DRJ de Porto Alegre, o que passo a fazer nos seguintes termos:

Trata-se de auto de infração lavrado pela fiscalização da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Porto Alegre, no valor total de R\$ 18.028.974,40, à data da autuação, referente ao Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF, acrescido de juros de mora e multa de ofício de 75%, com fundamento nos arts. 5º, § 3º; 44, inciso I e §§ 1º e 2º; e 61 da Lei 9.430/1996; arts. 2º, inciso I, 3º ao 7º, 47, 49 e 50 do Decreto n 6.306/2007; art. 44, inciso I, da Lei n 9.430/1996 com a redação dada pelo art. 14 da Lei 11.488/2007; art. 61, § 3º, da Lei 9.430/1996. A infração apontada foi a falta de cobrança e recolhimento de imposto e adicional em razão de valor recebido em operação que foi considerada como mútuo de recursos financeiros.

No Relatório da Ação Fiscal, que integra o auto de infração, consta em síntese:

- a empresa fiscalizada tem como objeto social o florestamento, o reflorestamento, a industrialização, a comercialização de produtos florestais, celulose, papel, seus subprodutos e artefatos, matéria-prima e produtos químicos, bem como madeira sob qualquer forma; a análise de sementes; a exportação de fontes renováveis de energia e o exercício de atividades industriais, comerciais, agrícolas e pastoris, em geral.

- a ação fiscal decorre de questionamento da fiscalização quanto à assinatura de compromisso de compra e venda firmado entre a autuada e a empresa FIBRIA Celulose SA, CNPJ 60.643.228/0001-21, em 28/12/2012, operação que foi informada nas Demonstrações Financeiras Padronizadas de 31/12/2014 da vendedora, publicadas no site da BM&Fbovespa. A operação envolve a compra de todos os ativos do "Projeto Losango", incluindo cerca de 100 mil hectares de áreas próprias e aproximadamente 39 mil hectares de eucaliptos plantados em áreas próprias e em áreas arrendadas de terceiros, localizados no Estado do Rio Grande do Sul, pelo valor total de R\$ 615 milhões, com adiantamento, na data de assinatura do contrato, do valor de R\$ 470 milhões e da parcela de R\$ 140 milhões em conta caução (escrow account), a ser liberada posteriormente. Em novembro de 2014, CMPC fez novo adiantamento, no valor de R\$ 7 milhões, ficando a parcela final de R\$ 5 milhões a ser paga na efetiva transferência de contratos de arrendamento de terras relacionados ao ativo e após as aprovações governamentais aplicáveis. O prazo para as aprovações regulamentares adicionais necessárias, foi definido em 48 meses, com possibilidade de prorrogação adicional de acordo com a decisão da CMPC por mais 48 meses. No caso de não serem

obtidas as aprovações, o valor de R\$ 477 milhões deverá ser reembolsado à CMPC com correção de juros e o depósito na conta caução será resgatado. FIBRIA registrou os adiantamentos no passivo na rubrica "Passivos relacionados aos ativos mantidos para venda". Conforme nota 36 das mesmas demonstrações financeiras padronizadas, os ativos do Projeto Losango foram classificados como "Ativo disponível para venda" desde junho/2011, denotando que o negócio não havia sido consumado e os bens continuavam no ativo da FIBRIA.

A fiscalização concluiu que a entrega de recursos financeiros, antes da concretização da operação de venda, configuraria mútuo financeiro, estando, por isso, sujeita à incidência do IOF, nos termos da legislação de regência. Na sequência, foi lavrado auto de infração, tempestivamente contestado por procuradores habilitados.

(...).

2. Devidamente processada, a DRJ de Porto Alegre, por unanimidade de votos, julgou totalmente procedente a impugnação apresentada pelo contribuinte, conforme se observa do sobredito acórdão, assim ementado:

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

Período de apuração: 31/12/2012 a 04/01/2013

INCIDÊNCIA DO IOF.

Nos termos da legislação em vigor, não incide o IOF nos adiantamentos de recursos financeiros nas operações de compra e venda de ativos.

Impugnação Procedente.

Crédito Tributário Exonerado.

3. Tendo em vista que o importe exonerado superava o valor de alçada, sobredita decisão foi objeto de recurso de ofício por parte do juízo *a quo*.

4. Uma vez intimado, o contribuinte apresentou manifestação de fls 1.638/1.664, oportunidade em que repisou os fundamentos adotados pela decisão recorrida para fins da sua manutenção por parte deste Tribunal. Não obstante, nesta oportunidade a recorrida também informou que a autuação teria perdido objeto, uma vez que:

(...).

4. Ocorre que, no último dia 3.3.2017, após o cumprimento de determinadas condições precedentes, a Fibria efetivamente transferiu parte das participações societárias para a Recorrida, em contrapartida ao adiantamento anteriormente efetuado. Ou seja, foi aperfeiçoada a operação de compra e venda de participações societárias, com: (a) o pagamento pela Recorrida

a título de adiantamento; e (b) a efetiva transferência da propriedade das participações societárias.

(...).

5. Diante deste fato novo e em respeito aos princípios do contraditório e da cooperação, proferi despacho de fls. 1.716/1.717, oportunidade em que abri vista para que a Fazenda Nacional eventualmente pudesse apresentar suas considerações a respeito da citada petição e dos fatos ali noticiados.

6. Regularmente intimada, a Procuradoria da Fazenda Nacional limitou-se a realizar a seguinte manifestação (fl. 1.719):

A UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), por intermédio de seu Procurador que esta subscreve, vem dizer a V. Exa. que está ciente do Despacho nº 01 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária (fl. 1716/1717).

7. É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Diego Diniz Ribeiro

8. O recurso de ofício aqui interposto preenche os pressupostos formais de admissibilidade, motivo pelo qual dele tomo conhecimento.

I. Dos fatos que gravitam em torno da presente exigência fiscal

9. A empresa recorrida tem por objeto social, dentre outras atividades, a industrialização de papel e celulose. Com a sua expansão no país¹, a empresa passou a necessitar de novas fontes de insumos (e.g. eucaliptos) para abastecer suas plantas industriais.

10. Diante deste cenário, a recorrida deu início as tratativas para adquirir da empresa *Fibria* o chamado *complexo Losango*, o qual compreendia mais de 100 mil hectares, bem como 37 mil hectares de florestas de eucalipto (ativo biológico) e, ainda, a cessão de determinados contratos de arrendamento mercantil e parceria agrícola.

11. Para fins de materializar esta operação comercial, as empresas alhures mencionadas firmaram o *Purchase and Sale Agreement* ("PSA" - fls. 1.458 e s.s.), contrato este devidamente traduzido por tradutor juramentado (fls. 1.495 e s.s.). O teor do negócio jurídico ali tratado é bem explicado pela recorrida em sua manifestação de fls. 1.638/1.664, *in verbis*:

¹ Por intermédio do "Projeto Guaíba 2", que triplicou a sua capacidade de industrialização de papel e celulose.

12. Com o objetivo de formalizar a aquisição do Projeto Losango, a Recorrida e a Fibria assinaram, em 28.12.2012, o *Purchase and Sale Agreement* ("PSA" - *doc. n.º 7 da Impugnação*, com sua tradução juramentada - *doc. n.º 8 da Impugnação*, conforme aditado em 7.11.2014 e em 31.3.2017). A estrutura definida pelas partes foi a aquisição de participações societárias por pessoas jurídicas que centralizariam os ativos do Projeto Losango.

13. Originalmente, os ativos do Projeto Losango eram integralmente detidos pela Fibria e, nos termos do PSA, a Fibria comprometeu-se a transferir os ativos para duas pessoas jurídicas distintas antes dos fechamentos da transação: (i) os Ativos Biológicos (florestas) deveriam ser transferidos para a Losango-FBR Participações Ltda. ("Newco1"); e, (ii) as Terras deveriam ser transferidas para a Losango RS Administração e Participações Ltda. ("Newco2").

14. A aquisição do Projeto Losango pela Recorrida enfrentava dois principais desafios do ponto de vista regulatório:

- (i) Aprovação do Conselho de Defesa Nacional ("CDN"): as terras estão localizadas em faixa de fronteira, de forma que a sua aquisição/utilização por sociedades detidas por estrangeiros (como é o caso da Recorrida) exige assentimento prévio do CDN; e,
- (ii) Aprovação do INCRA, Ministério do Desenvolvimento Agrário ou Congresso Nacional: a Advocacia Geral da União ("AGU") formalizou Parecer em 2010, entendendo que empresas brasileiras, cujo controle societário esteja na mão de estrangeiros, somente podem adquirir terras rurais no Brasil mediante a prévia autorização do INCRA, Ministério do Desenvolvimento Agrário ou Congresso Nacional, conforme aplicável.

15. Independentemente das aprovações governamentais pendentes, as partes decidiram estruturar a operação de forma a determinar o preço de aquisição e o volume de ativos adquiridos na data-base da assinatura do Contrato de Compra e Venda ("PSA"). Em outras palavras, as partes decidiram fixar as bases econômicas da transação (preço, forma de pagamento, obrigações, condições e ativos transferidos), na data da assinatura do contrato, antes da obtenção das aprovações governamentais e da efetiva transferência das participações societárias para a Recorrida.

16. Como resultado dessa decisão comercial: (i) não existe nenhum ajuste

de preço em razão do desenvolvimento dos Ativos Biológicos detidos pela Newco1 ou da valorização das Terras detidas pela Newco2, a partir de 1º.1.2013; e, (ii) todo o desenvolvimento dos Ativos Biológicos e a valorização das Terras após 1º.1.2013 pertencem à Recorrida, independentemente da data em que as participações societárias na Newco1 e na Newco2 fossem adquiridas. Em outras palavras, a Recorrida pagou o preço de aquisição em 2012 para compra dos ativos com o seu valor de mercado vigente em 2012, independentemente de futuras flutuações de valor.

17. Com o objetivo de superar os entraves burocráticos mencionados acima e permitir a transferência gradual do Projeto Losango para a Recorrida, as partes estruturaram a operação de forma a segregar o seu fechamento (transferência dos ativos) em três etapas distintas (Cláusula 2.1 do PSA) (observado que, originalmente, o fechamento da operação estava previsto para ocorrer em 4 etapas; porém, após a realização do Segundo Fechamento - conforme adiante detalhado -, as partes decidiram excluir o Quarto Fechamento da operação):

(a) **Primeiro Fechamento:**

- Negócios Jurídicos do Fechamento (Cláusula 4.2):
 - (i) Assinatura de um Compromisso de Compra e Venda para aquisição de 100% das cotas da Newco1 (proprietária dos Ativos Biológicos) e das cotas da Newco2 (proprietária das Terras), mediante o qual fosse concedido à Recorrida o direito irrevogável de adquirir ou de designar um terceiro para adquirir, a qualquer momento, 100% das cotas da Newco1 e da Newco2;
 - (ii) **Newco1 concedeu à CMPC o direito de adquirir qualquer montante de madeira em pé pelo custo fixo de R\$ 22.50 por metro cúbico;**
 - (iii) Newco1, Fibria e Recorrida assinaram um contrato de penhor sobre a integralidade dos ativos biológicos; e,
 - (iv) O preço total originalmente ajustado para o negócio foi de R\$615 milhões, dos quais a Recorrida pagou R\$470 milhões diretamente à Fibria no Primeiro Fechamento, a título de adiantamento do preço de aquisição devido para a compra das cotas da Newco1 e da Newco2, bem como e

depositou R\$ 140 milhões em uma conta de garantia ("conta escrow"), sendo que os R\$5 milhões remanescentes eram devidos à Fibria no Quarto Fechamento, pela aquisição dos Contratos de Arrendamento. Após o Segundo Fechamento, as partes decidiram excluir os Contratos de Arrendamento do objeto da operação e, por consequência, o valor de R\$5 milhões não é mais devido pela Recorrida à Fibria, de modo que o preço total do negócio é de R\$610 milhões.

- Data e Condições para o Fechamento: O primeiro fechamento ocorreu em 28.12.2012, na mesma data da assinatura do PSA.

(b) Segundo Fechamento:

- Negócios Jurídicos do Fechamento: Após a obtenção do assentimento prévio pelo Conselho de Defesa Nacional em 2016, (i) Aquisição de 100% das cotas da Newco1 (proprietária dos Ativos Biológicos e de um direito real de superfície) pela Recorrida; e, (ii) Aquisição de 49% das cotas da Newco2 (proprietária das Terras) pela Recorrida;
- O valor correspondente a R\$50 milhões, líquido de impostos e taxas, foi liberado da conta *escrow* para a Fibria.
- Data e Condições para o Fechamento: O segundo fechamento ocorreu em 31.3.2017.

(c) Terceiro Fechamento:

- Negócios Jurídicos do Fechamento: Aquisição de 51% das cotas da Newco2 (proprietária das Terras) pela Recorrida.
- Data e Condições para o Fechamento: O terceiro fechamento deverá ocorrer em até 10 dias úteis após a obtenção de aprovação do INCRA ou de outra Autoridade Governamental para aquisição de 51% das cotas da Newco2 pela Recorrida, mediante a liberação dos valores remanescentes existentes na conta de garantia ("conta escrow") em favor da Fibria.

18. O preço de aquisição para a compra do Projeto Losango foi originalmente

pactuado em R\$ 615 milhões, a ser pago da seguinte forma (Cláusula 3.1): (i) R\$ 470 milhões foram pagos na data do Primeiro Fechamento (28.12.2012), a título de adiantamento; (ii) R\$ 140 milhões foram depositados em uma conta *escrow* na data do Primeiro Fechamento (28.12.2012); (iii) uma parcela do valor depositado na conta *escrow*, correspondente a R\$50 milhões, deduzidos os impostos e taxas, foi liberada para a Fibria no Segundo Fechamento (31.3.2017); (v) o saldo remanescente da conta *escrow* será liberado para a Fibria na data do Terceiro Fechamento (Cláusula 3.6.2); e, (vi) R\$ 5 milhões seriam pagos na data do Quarto Fechamento (preço dos Contratos de Arrendamento). Porém, no Segundo Fechamento, as partes acordaram quanto à exclusão dos Contratos de Arrendamento do objeto do negócio e, por consequência, o valor de R\$5 milhões não é mais devido pela Recorrida à Fibria, de modo que o preço total do negócio é de R\$610 milhões.

19. Portanto, muito embora a transferência da totalidade dos ativos ainda dependa da efetiva implementação do Terceiro Fechamento, a maior parte do preço de aquisição foi paga na data do Primeiro Fechamento (R\$ 470 milhões pagos diretamente à Fibria a título de adiantamento e R\$ 140 milhões depositados em conta *escrow*).

20. Um fato importante a ser considerado é que, após o Primeiro Fechamento, a Fibria não mais possui direito econômico com relação ao Projeto Losango e tampouco responde por contingências relativas ao Projeto (Cláusulas 9.1.iii e 9.1.iv) originadas em data posterior ao Primeiro Fechamento. Portanto, todos os benefícios econômicos decorrentes do Projeto Losango a partir de 1.1.2013 pertencem integralmente à Recorrida, em razão do adiantamento pago em benefício da Fibria.

(...).

12. Ressalte-se, inclusive, que tal operação foi objeto de análise e aprovação pelo CADE, conforme corrobora parecer técnico n. 228 acostado aos autos as fls. 1.548/1.555. Em suma, este é o cenário fático que gravita em torno da presente controvérsia.

II. Da natureza jurídica das operações perpetradas pela recorrida e objeto de fiscalização

13. Conforme se observa da autuação fiscal, a fiscalização entendeu que a operação aqui tratada apresentaria a natureza jurídica de mútuo, o que implicaria a incidência do IOF então exigido.

14. O mútuo é contrato típico e está devidamente capitulado no art. 586 do Código Civil, *in verbis*:

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.

15. A natureza jurídica do mútuo e suas características já foram objeto de deliberação por essa turma julgadora, quando do debate do acórdão n. 3402-003.018, da lavra da Conselheira *Thais De Laurentiis Galkowicz*. Naquela oportunidade a então Relatora e o Conselheiro *Carlos Augusto Daniel Neto* promoveram um riquíssimo embate a respeito do tema, o que, inclusive, suscitou a declaração de voto realizada pelo último citado. Em referida declaração de voto e com fundamento na doutrina de *Waldirio Bulgarelli*, o Conselheiro *Carlos Augusto Daniel Neto* bem precisou as características do contrato de mútuo, o que fez nos seguintes termos:

Tratando sobre as características do mútuo, Waldirio Bulgarelli (Ob. Cit., p.562) aponta que se trata de um contrato:

I) **Unilateral**, pois uma vez aperfeiçoado, gera obrigações para apenas uma das partes, o mutuário, que deverá devolver a coisa, e se for o caso, acrescido de juros.

II) **Oneroso ou Gratuito**, a depender da previsão de juros, os quais, quando o mútuo tenha fins econômicos, presumem-se devidos, e também podem ser objeto de fixação contratual, desde que no limite legal (SELIC), além de ser permitida a capitalização anual (art. 406 e 591).

III) **Temporário**, pela necessidade de previsão temporal para a restituição da coisa emprestada.

IV) **Real**, pois implica a entrega da coisa para o uso do mutuário, transferindo-se a sua propriedade.

Por meio do contrato de mútuo, a propriedade dos bens é transferida ao mutuário. Na verdade, o mútuo, embora contratado, **somente se aperfeiçoa se houver a efetiva entrega dos bens mutuados, sendo por isso classificado como contrato real**. Após a transferência dos bens, o mutuário pode utilizá-los como quiser, eis que, sendo proprietário, pode deles dispor, usando e gozando deles como lhe aprouver (Código Civil, art. 1228). Todavia, ele passa a ser responsável pelos prejuízos que os bens possam sofrer, exatamente porque fica com a propriedade daqueles que recebeu, mas, em contrapartida, **tem a obrigação de devolver outros do mesmo gênero, da mesma qualidade e na mesma quantidade**. (grifos constantes no original).

16. Com base em tais premissas, resta claro que o contrato de mútuo pressupõe o empréstimo de um bem fungível que, depois de um determinado lapso temporal, implicará ao mutuário o dever de devolver ao mutuante a coisa do *mesmo gênero, qualidade e quantidade*. Nesse sentido, se o mutuante emprestou dinheiro ao mutuário, depois de um espaço de tempo este último deverá devolver dinheiro ao primeiro².

17. Assim, quando o art. 3º, §3º, inciso III do Decreto n. 6.306/2007 estabelece que haverá incidência de IOF sobre o *mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas*, o signo "mútuo" é ali empregado nos termos do que fora desenhado pelo direito civil, exatamente como estabelece o art. 110 do Código Tributário Nacional³ Aliás, é do referido dispositivo do CTN que se extrai a ideia do direito tributário ser um direito de sobreposição, na medida em que ele (direito tributário) se vale de conceitos e institutos já estabelecidos por outros ramos do direito para então atuar, atuação essa que, por conseguinte, fica limitada por tais conceitos e institutos do direito privado.

18. Nesta senda e de forma sintética é possível concluir que o art. 110 do CTN estabelece que *as definições e limites dessa competência (tributária), quando estatuídos à luz do direito privado, serão os deste, nem mais, nem menos*⁴, de modo a evitar, portanto, que a

² Eventualmente acrescido de juros, na hipótese de se tratar de um mútuo oneroso.

³ "Art. 110 – A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pela Lei Orgânica do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias."

⁴ BALEEIRO, Aliomar. *Direito tributário brasileiro*. 11ª. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 688.

modificação de um conceito de direito privado provoque uma indevida ampliação da competência tributária⁵.

19. Fixadas tais premissas acerca do mútuo e, ainda, voltando-se mais uma vez ao negócio jurídico aqui perpetrado, resta claro que tal negócio não apresenta *status* de mútuo. O que os documentos analisados claramente atestam é que o que houve aqui foi um contrato com o fim específico de aquisição, por parte darecorrida, do chamado "Projeto Losango", ou seja, um contrato de compra e venda, nos exatos termos dos artigos 481 e s.s. do Código Civil⁶.

20. Neste sentido, o adiantamento de recursos financeiros por parte da recorrida em favor da empresa *Fibria* constitui uma das suas obrigações em razão do que fora estipulado no PSA e não o negócio jurídico em si considerado (como seria no caso de um contrato de mútuo). Em verdade, o importe financeiro entregue pela recorrida em favor da empresa *Fibria* tinha por escopo garantir o direito de aquisição dos ativos que compõem o *Projeto Losango*.

21. Ademais, também não há obrigação da empresa *Fibria* em devolver recursos financeiros no mesmo valor do adiantamento efetuado pela recorrida. A obrigação da *Fibria* é a entrega de cotas de duas sociedades (*Newcol* e *Newco2*), proprietárias dos ativos que constituem o *Projeto Losango*. A *Fibria* também não possui a prerrogativa de devolver antecipadamente os recursos financeiros recebidos da Recorrida (prerrogativa que seria concedida a um mutuário).

22. Em caso análogo ao aqui tratado (antecipação de valores para aquisição de mercadorias), essa Turma julgadora, por unanimidade de votos, já resolveu pelo afastamento da incidência do IOF por inexistir o fato gerador do tributo. É o que se depreende do preciso acórdão n. 3402-002.987, também da lavra da Conselheira *Thais De Laurentiis Galkowicz* e que restou assim ementado:

Ementa(s)

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

Ano-calendário: 2008

IOF. OPERAÇÕES COMERCIAIS ENTRE PESSOA JURÍDICA E PESSOAS FÍSICAS. EMPRESA NÃO FINANCEIRA. NÃO INCIDÊNCIA.

A Lei 9.779, em seu art. 13, definiu como fato gerador do IOF a em que figure como fornecedora do crédito pessoa jurídica não financeira, mas desde que essa operação corresponda a mútuo de recursos financeiros. Assim, o simples adiantamento de recursos a parte relacionada, como pagamento por bem ou serviço a ser entregue futuramente, não se encontra na hipótese de incidência do IOF.

Recurso de ofício negado. (g.n.).

⁵ Nesse sentido: COSTA, Regina Helena. *Curso de direito tributário – Constituição e Código Tributário Nacional*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 162; CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de direito tributário*. 22^a. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 138.

⁶ "At. 486. Pelo contrato de compra e venda, um dos contratantes se obriga a transferir o domínio de certa coisa, e o outro, a pagar-lhe certo preço em dinheiro."

23. Nesse mesmo sentido já decidiu Câmara Superior deste Tribunal Administrativo (acórdão n. 3402-00.472), conforme se observa abaixo:

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

Período de apuração: 31/07/1999 a 31/03/2000, 30/06/2000 a 30/06/2003

IOF. OPERAÇÃO DE CRÉDITO REALIZADA ENTRE EMPRESAS NÃO FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA. REQUISITOS.

A Lei 9.779, em seu art. 13, definiu como fato gerador do IOF a operação de crédito em que figure como fornecedora do crédito pessoa jurídica não financeira, mas desde que essa operação configure mútuo de recursos financeiros. Não o é mero adiantamento de recursos a fornecedor de serviço regularmente contratado, a ser quitado por meio da execução do serviço.

Recurso Provido.

24. Em seu voto, assim se manifestou o Relator do caso, o Conselheiro *Julio Cesar Alves Ramos*:

Por isso, ainda que se possa entender que a operação consistente nos adiantamentos é diversa da contratação das obras, e assim também penso, o máximo que se pode considerá-la é modalidade de financiamento pelo contratante. Como bem se sabe, distingue-se tal modalidade daquela prevista na Lei nº 9.779 pelo fato de estar vinculada à elaboração de um bem ou realização de serviço, por meio da qual o adiantamento é pago.

Já o mútuo, como citado no recurso, é modalidade diversa de crédito e tem expressa definição no Código Civil (art. 586). Nela a obrigação do mutuário é devolver, em quantidade determinada, coisa da mesma espécie e qualidade que lhe fora entregue pelo mutuante. A modalidade mais comum, por óbvio, é o mútuo de dinheiro, em que dinheiro, portanto, tem de ser devolvido. (g.n.).

25. Neste diapasão, bem andou a decisão recorrida quando assim prescreveu:

(...).

Conforme explicitado, no relatório fiscal o autuante aponta que o negócio praticado envolveu adiantamento significativo de valores em 2012, sendo que até o final do ano de 2014 o negócio não havia sido consumado e os bens continuavam no ativo da FIBRIA, consoante apontado nas demonstrações financeiras padronizadas desta. Assim, essa entrega de recursos financeiros (470 milhões) por parte da CMPC para a FIBRIA, antes da concretização da operação de venda, configuraria mútuo financeiro, estando, por isso, sujeito à incidência do IOF, o que seria coerente com a legislação antes citada, haja vista que o

imposto efetivamente incide nas operações de mútuo, ainda que praticadas por empresas não financeiras.

Dessa forma, o deslinde do litígio consiste em distinguir se o referido adiantamento caracteriza mútuo de recursos financeiros ou compra de ativo. À vista da documentação existente no processo e da argumentação discorrida, antes sintetizada, entendo que há verossimilhança nas alegações do contribuinte, expostas no relatório que precede este voto, e devidamente respaldadas por farta documentação, como a autorização da operação pelo Conselho Consultivo da CMPC (fl. 1572), contrato (PSA) e tradução juramentada e seus aditivos, notícias veiculadas na imprensa e demais documentação acostada aos autos, ratificando a sequência de ações para efetivação do negócio, bem como o seu eventual desfazimento. Aponta-se, ainda, como indicativo da relevância e complexidade da operação, as conclusões do Parecer Técnico n.º 228 da Superintendência-Geral do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE (fl. 1.548 e seguintes), que aprovou sem restrições o ato de concentração econômica, ressaltando a vinculação existente entre a efetivação das etapas do negócio e a observância dos prazos de aprovação pelo CDN e INCRA.

A par disso, não se vislumbra no processo elementos suficientes para descaracterizar as operações questionadas, desvinculando o adiantamento questionado das demais etapas que compõem o negócio praticado pelas empresas, de acordo com a documentação acostada aos autos. Por essas razões, entendo que não pode persistir a exigência formalizada, ficando prejudicado o exame das alegações relativas à multa de ofício e juros de mora.

(...) (grifos nosso).

26. Por fim, chancelando tudo o que fora aqui desenvolvido, mister se faz destacar a informação trazidas aos autos pela recorrente (petição de fls. 1.638 e s.s.) e não refutada pela Fazenda Nacional (petição de fl. 1.719), de que o negócio jurídico aqui perpetrado foi por finalizado, com a definitiva transferência em favor da recorrida da participação societária que a empresa *Fibria* possuía sobre as pessoas jurídicas de *Newcol* e *Newco2*. Assim esclareceu o contribuinte a respeito:

3. Na data da lavratura do Auto de Infração, a Recorrida havia efetuado um adiantamento para a aquisição de determinadas participações societárias que, em razão da necessidade de determinadas aprovações governamentais, ainda não poderiam ser transferidas para a titularidade da Recorrida. Com isso, existia um crédito em aberto da Recorrida contra a *Fibria*, que as autoridades fiscais entenderam ser uma operação de mútuo de recursos financeiros.

4. Ocorre que, no último dia 3.3.2017, após o cumprimento de determinadas condições precedentes, a *Fibria* **efetivamente transferiu parte das participações societária para a Recorrida**, em contrapartida ao adiantamento anteriormente efetuado. Ou seja, foi aperfeiçoada a operação de compra e venda de participações societárias, com: (a) o pagamento pela Recorrida a título de adiantamento; e (b) a efetiva transferência da propriedade das participações societárias.

Processo nº 11080.731006/2015-91
Acórdão n.º **3402-005.259**

S3-C4T2
Fl. 1.729

27. Assim, resta claro que a operação aqui tratada não configura operação de mútuo, mas sim de compra e venda, o que, por conseguinte, afasta a incidência do IOF indevidamente exigido pela fiscalização e acertadamente exonerado pela DRJ.

Dispositivo

28. Diante do exposto, **voto por negar provimento** ao recurso de ofício interposto.

29. É como voto.

Diego Diniz Ribeiro - Relator.