



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13116.722092/2011-98
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-013.000 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 15 de março de 2022
Recorrente CAO A MONTADORA DE VEÍCULOS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2008

IOF. CONTRATO DE MÚTUO. FORMA DE CÁLCULO DA BASE. SALDO DE PERÍODO ANTERIOR AO FISCALIZADO.

Compõe o fato gerador e a apuração do IOF o saldo do mútuo iniciado em período anterior ao fiscalizado, posto que no primeiro dia do ano fiscalizado há operação de crédito que é a continuação do mútuo pretérito, devendo ele ser tributado pelo IOF, em consonância com a legislação que rege a matéria.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Tatiana Midori Migiyama, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello, que lhe deram provimento. Votou pelas conclusões o conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos.

(documento assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rego - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Valcir Gassen - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Tatiana Midori Migiyama, Rodrigo da Costa Pôssas, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Adriana Gomes Rego. Ausente o conselheiro Rodrigo Mineiro Fernandes, substituído pela conselheira Adriana Gomes Rego.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial (e-fls. 1190 a 1211), interposto pelo Contribuinte em face do Acórdão n.º 3402-005.389 (e-fls. 1077 a 1107), de 21 de junho de 2018, proferido pela 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do CARF, que por voto de qualidade negou provimento ao Recurso Voluntário.

A decisão recorrida ficou assim ementada:

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

Ano-calendário: 2008

IOF. CONTRATO DE MÚTUO. FORMA DE CÁLCULO DA BASE. SALDO DE PERÍODO ANTERIOR AO FISCALIZADO.

Compõe o fato gerador e a apuração do IOF o saldo do mútuo iniciado em período anterior ao fiscalizado, posto que no primeiro dia do ano fiscalizado há operação de crédito que é a continuação do mútuo pretérito, devendo ele ser tributado pelo IOF, em consonância com a legislação que rege a matéria.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA AGRAVADA. NÃO ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO PARA PRESTAR ESCLARECIMENTOS. CABIMENTO.

Correta a aplicação da multa, no caso de lançamento de ofício, no percentual de 112,5% (cento e doze e meio por cento), quando o contribuinte reconhecidamente deixa de, nos prazos estipulados, prestar esclarecimentos em resposta a intimações da autoridade fiscal.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO JUDICIÁRIO. SÚMULA CARF Nº 2.

Nos termos da Súmula CARF nº 2 de 2009, este Conselho Administrativo não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Na deliberação os votos vencidos davam provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo os saldos devedores oriundos de exercícios anteriores ao fiscalizado (2008), cingindo-se a autuação aos saldos decorrentes dos fatos geradores ocorridos nesse exercício, bem como, afastar o agravamento de multa.

Cabe mencionar que foi apresentado, por parte do Contribuinte, Embargos de Declaração (e-fls. 1119 a 1129), em 5 de outubro de 2018, face a alegada omissão e contradição do Acórdão n.º 3402-005.389.

Os embargos foram rejeitados pelo Presidente da 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 3ª Seção do CARF, por meio do Despacho em Embargos nº 3402-S/Nº (e-fls. 1171 a 1178), em 5 de fevereiro de 2019.

Em Despacho de Exame de Admissibilidade de Recurso Especial (e-fls. 1375 a 1384), de 29 de abril de 2019, proferido pelo Presidente da 4ª Câmara da 3ª Seção do CARF,

deu-se seguimento parcial ao recurso admitindo somente a rediscussão quanto ao item (ii) - erro na apuração do montante envolvido nas operações de mútuo.

O Contribuinte apresentou Agravo (e-fls. 1393 a 1403), em 16 de agosto de 2019, requerendo que sejam reconhecidas todas as matérias do recurso. O Agravo foi rejeitado por intermédio do Despacho em Agravo (e-fls. 1449 a 1459), de 15 de outubro de 2019.

Por fim, a Fazenda Nacional apresentou Contrarrazões ao Recurso Especial (e-fls. 1473 a 1478), em 17 de janeiro de 2020, requerendo que seja negado o provimento ao recurso e que seja mantido o entendimento consubstanciado no Acórdão ora recorrido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valcir Gassen, Relator.

O Recurso Especial do Contribuinte é tempestivo e atende os pressupostos legais de admissibilidade.

Na análise dos acórdãos paradigmas apresentados pelo Contribuinte (Acórdão nº 3401-002.862 e Acórdão nº 3401-002.877) verifica-se o prequestionamento da matéria, bem como, a divergência interpretativa face ao acórdão recorrido no que tange ao erro na apuração do montante envolvido nas operações de mútuo.

Sendo assim, constatada a divergência jurisprudencial neste item, vota-se pelo conhecimento do recurso.

O Contribuinte aduz, em seu Recurso Especial, que a Fiscalização incorreu em erro ao realizar a apuração do montante nas operações de mútuo, uma vez que considerou valores relativos ao saldo devedor de operações realizadas em anos anteriores. Neste sentido argumenta (e-fls. 1199 a 1206):

Isto porque, ao analisar os cálculos que acompanharam o auto de infração combatido, verifica-se que **a Autoridade Fiscal considerou, com base nos arts. 3º e 7º, I, “a” e §§ 13, 15 e 16 do Decreto nº 6.306/2007, montante relativo ao saldo devedor de operações concretizadas em anos-calendários anteriores** – nos quais o fato gerador do imposto já haviam ocorrido -, trazendo tais valores para a competência de janeiro/2008 e estendendo-os até dezembro de 2008, sem qualquer subsídio legal para tanto.

Assim, conforme mencionado no próprio acórdão recorrido:

“O ponto de discordância da Recorrente com relação a metodologia adotada pela Autoridade Tributária diz respeito, principalmente, a utilização de saldo devedor estranho aos contratos de mútuo relativos ao exercício de 2008, período da fiscalização, culminando em uma ‘inflação’ da base de cálculo de maneira absolutamente descompensada em relação ao montante das transferências efetivamente ocorridas no período; e, em razão dessa “apropriação” do saldo devedor decorrente de outras

operações de mútuo, ocorridas em exercícios pretéritos, o fiscal acaba por “lançar” o IOF relativo a períodos não abrangidos pelo Mandado de Procedimento Fiscal.” (fls. 21 do acórdão recorrido)

Portanto, no entendimento defendido pela Recorrente, a legislação (arts. 3º e 7º, I, “a” e §§ 13, 15 e 16 do Decreto nº 6.306/2007), ao determinar que se apure mensalmente o somatório dos saldos devedores diários, está se referindo ao saldos devedores decorrentes daquela operação de crédito específica que constitui o fato gerador da competência em análise (contratos de mútuo assinados entre a Recorrente e demais empresas a partir de 01/01/2008), sendo ineditiva a inclusão, na base de cálculo do IOF, de todos os valores de saldos anteriores a janeiro de 2008.

(...)

Assim, imperioso concluir que a Autoridade Administrativa, ao considerar **montante relativo ao saldo devedor de operações concretizadas em anos-calendários anteriores - nos quais o fato gerador do imposto já havia ocorrido** – trazendo esses valores para a competência de janeiro/2008, bem como estendendo tais valores até dezembro/2008, adotou entendimento divergente quanto à interpretação dos artigos 3º e 7º, inciso I, “a” e §§ 13, 15 e 16 do Decreto nº 6.306/2007.

Deste modo, comprovada a **divergência quanto à correta apuração** da base de cálculo do IOF (incluir ou não os saldos devedores de períodos anteriores aquele em que a operação de crédito foi contratada), requer-se a reforma do acórdão recorrido, para que se adote o correto posicionamento estabelecido nos acórdãos paradigmas nº 3401-002.862 e 3401-002.877.

Em suma, o entendimento do Contribuinte é no sentido de que a legislação quando determina que se apure mensalmente o somatório dos saldos devedores diários refere-se aos saldos devedores decorrentes da operação de crédito específica que constitui o fato gerador da competência em análise, ou seja, os contratos de mútuo assinados a partir de 1/1/2008, sem a inclusão na base de cálculo do IOF dos valores de saldos anteriores a janeiro de 2008.

Já no acórdão recorrido, fazendo-se referência a declaração de voto que consta do Acórdão nº 3401.002-877, aqui apresentado inclusive pelo Contribuinte como paradigma, entendeu-se que por se tratar de contrato de mútuo o fato gerador pode ser considerado aquele da data da efetiva entrega do valor objeto da obrigação, ou ainda, a sua colocação à disposição do interessado, uma vez que o aperfeiçoamento do mútuo depende da tradição do bem.

Nesse sentido, para bem esclarecer essa posição, cita-se trechos do voto vencedor do acórdão recorrido (e-fls. 1102 e 1103):

Quanto a essa questão de utilização de saldos anteriores ao período fiscalizado para cálculo do IOF, adota-se neste voto os mesmos fundamentos constantes da declaração de voto elaborada pelo Conselheiro Eloy Eros da Silva Nogueira no acórdão no 3401-002.877 de 29 de janeiro de 2015, da 4ª Câmara/1ª Turma, que analisou situação semelhante envolvendo contrato de mútuo. Abaixo, reproduz-se trecho do voto que trata da matéria:

São os seguintes os dispositivos legais que criam e disciplinam o IOF:

(...)

Mas o que é um contrato de mútuo? Segundo posso ler no Código Civil, ele é empréstimo de bem fungível o qual tem o domínio transferido ao mutuário, que, por sua vez, assume o dever de restituir ao mutuante, no termo aprazado, coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade.

Faço notar que:

(1º) o contrato de mútuo, para seu aperfeiçoamento, depende da tradição da coisa mutuada;

(2º) ele possui dimensão temporal em sua natureza, ou seja, o empréstimo se estende no tempo, e, sendo temporário, ele pode ser por prazo determinado ou indeterminado.

*Essas características são transpostas às operações de crédito a que se refere o artigo 13 da lei n. 9.779, de 1999. E elas me permitem compreender por que a definição legal considera ocorrido o fato gerador na data **da efetiva** entrega do valor que constitua o objeto da obrigação ou sua colocação à disposição do interessado. Não basta haver o contrato, ele precisa se aperfeiçoar. E o aperfeiçoamento do mútuo depende da tradição do bem, da transferência do domínio desse bem.*

E, na hipótese de não se conhecer essa data, passa-se a ter como ocorrido o fato gerador na data do lançamento contábil, em relação às operações e às transferências internas que não tenham classificação específica, mas que, pela sua natureza, se enquadrem como operações de crédito.

Ademais, constatamos que a apuração do tributo depende do fator temporal.

Afinal, a relação obrigacional entre mutuário e mutuante prossegue no tempo, para além do seu termo inicial, enquanto não for adimplida. Em termos tributários, s.m.j., parece-me que o fato gerador se protraí no tempo, como um fato continuado, dia após dia, mas cuja base de cálculo do tributo dependerá do valor dessa operação de crédito, entre eles, naquele dia.

Estes aspectos, creio, são fundamentais para também compreendermos como pode ocorrer a decadência no IOF apurado com base em saldo diário da operação de crédito.

A meu ver, a decadência não é determinada pela data inicial ou original da operação de crédito.

Para se verificar a ocorrência da decadência é necessário se considerar cada uma das datas que constituem o prosseguimento desse mútuo ao longo do tempo. Assim, seria possível que um mesmo mútuo ou operação de crédito tivesse um período abrangido pela decadência e outro não abrangido pela decadência.

Apenas como hipótese exemplificativa, um mútuo feito há 20 anos, enquadrado na situação prevista na letra 'a' do inciso I do artigo 7º do

Decreto 6.306/2007, que o mutuário vem liquidando em suaves prestações, é operação de crédito sobre a qual incide IOF para o período de cinco anos previsto na Lei como não decaído. Não é motivo para afastar essa incidência do IOF o fato do empréstimo ter sido feito para além desse período não decadencial, pois esse mútuo essa operação de crédito se estende no tempo, permanecendo, ele, válido e objeto da incidência tributária em questão. Pensar o contrário, parece-me, seria reduzir substancialmente a efetividade do IOF como instrumento de política econômica, que é a sua principal finalidade (art. 65 do CTN).

1ª conclusão:

No caso tratado nestes autos, entendo que agiu consoante o que prescreve e disciplina a legislação, a autoridade fiscal ter considerado como compondo o fato gerador e a apuração do IOF o saldo do mútuo iniciado em período anterior ao fiscalizado. Mais especificamente, entendo que no primeiro dia do ano fiscalizado, há operação de crédito que é a continuação do mútuo pretérito, e devendo ele ser tributado pelo IOF. Por essas breves razões que entendo que não tem sustentação legal excluir, do fato gerador e da apuração do IOF, os saldos diários das operações de créditos originadas em anos anteriores ao fiscalizado, mesmo que aqueles tenham sido alcançados pela decadência.

2ª conclusão:

Como vimos nos excertos legais reproduzidos acima, o artigo 7º, inciso I, do Decreto n. 6.306, de 2007, prevê duas situações para apuração do IOF:

*(a) a base de cálculo é o somatório dos saldos devedores diários apurado no último dia de cada mês, quando **não ficar definido o valor do principal a ser utilizado pelo mutuário**, inclusive quando há reutilização do crédito até o termo final da operação;*

*(b) a base de cálculo é o principal entregue ou colocado à disposição, ou cada uma das parcelas do principal, **quando ficar definido o valor do principal a ser utilizado pelo mutuário**.*

Conclui-se, pelos fundamentos do voto transcrito, que, tratando-se o mútuo de um contrato obrigacional que se protraí no tempo, o fato gerador do IOF absorveria esta característica especial e sua hipótese de incidência seria continuada, enquanto vigente o negócio mutual, e, por isso, entende-se como correta a metodologia adotada no cálculo do IOF que utiliza o saldo transposto de período anterior, referente a mútuos pretéritos, anteriores ao período fiscalizado.

Dessa forma, no caso concreto, depreende-se que a metodologia de apuração do IOF adotada pela Fiscalização, concernente a utilização dos saldos diários das operações de créditos originadas em anos anteriores ao fiscalizado com a incidência de IOF a alíquota de 0,0041%, encontra-se em consonância com a legislação tributária que rege a matéria.

Com isso posto cabe referência ao art. 63, I, do Código Tributário nacional, que dispõe sobre o fato gerador do IOF da seguinte forma:

Art. 63. O imposto, de competência da União, sobre operações de crédito, câmbio e seguro, e sobre operações relativas a títulos e valores mobiliários tem como fato gerador:

I - quanto às operações de crédito, a sua efetivação pela entrega total ou parcial do montante ou do valor que constitua o objeto da obrigação, ou sua colocação à disposição do interessado;

A Lei nº 9.779/1999 que dispõe sobre o IOF relativamente às operações de mútuo, entre outras matérias, estabelece o seguinte:

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.

§ 1º Considera-se ocorrido o fato gerador do IOF, na hipótese deste artigo, na data da concessão do crédito. (grifou-se).

Já o Decreto nº 6.306/2007, que regulamenta o IOF, prescreve o seguinte em relação ao fato gerador, base de cálculo e o momento em que o imposto será cobrado:

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 5.172/66, art. 63, inciso I).

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

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

(...)

Art. 7º A base de cálculo e respectiva alíquota reduzida do IOF são (Lei nº 8.894/94, art. 1º, parágrafo único, e Lei nº 5.172/66, 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, o somatório dos saldos devedores diários apurado no último dia de cada mês, inclusive na prorrogação ou renovação:

(...)

b) quando ficar definido o valor do principal a ser utilizado pelo mutuário, a base de cálculo é o principal entregue ou colocado à sua disposição, ou quando previsto mais de um pagamento, o valor do principal de cada uma das parcelas:

(...)

§ 1º O IOF, cuja base de cálculo não seja apurada por somatório dos saldos devedores diários, não excederá o valor resultante da aplicação da alíquota a cada valor de principal, prevista para a operação multiplicada por 365 dias, se diária, ou por doze, se mensal, ainda que a operação seja de pagamento parcelado.

(...)

Art. 10. O IOF será cobrado:

(...)

VII - na data da entrega ou colocação dos recursos à disposição do interessado, nos demais casos. (grifou-se)

Assim, em que pese os argumentos trazidos pelo Contribuinte, correta a decisão recorrida, pois o fato gerador de acordo com o Art. 13, § 1º, da Lei nº 9.779/1999, não é o uso efetivo do dinheiro, mas sim a disponibilização dos recursos ao mutuário, ou seja, concessão do crédito. Como a concessão do crédito foi antes de janeiro de 2008, pois havia saldo devedor nessa data, e permaneceram a sua disposição durante o ano de 2008, deve ser computado esse saldo anterior na base de cálculo do IOF.

Do exposto, vota-se por conhecer do Recurso Especial interposto pelo Contribuinte e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Valcir Gassen