



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

Processo nº 13971.001150/2007-80
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3402-000.582 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 21 de agosto de 2013
Assunto Diligência
Recorrente Marketing Actual S/A
Recorrida DRJ Florianópolis (SC)

RESOLVEM os membros da 4ª câmara / 2ª turma ordinária da Terceira Seção de julgamento, por unanimidade de votos em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO – Relator e Presidente Substituto.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros João Carlos Cassuli Junior, Winderley Moraes Pereira, Fernando Luiz da Gama Lobo D Eca, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva e Luiz Carlos Shimoyama.

RELATÓRIO

Como forma de elucidar os fatos contidos nos autos, reproduzo o relatório da Resolução nº 3402-00.059, de 04 de fevereiro de 2010, que converteu o julgamento em diligência, *verbis*:

Em julgamento tempestivo recurso do contribuinte de decisão que considerou parcialmente procedente lançamento de IOF sobre operações entendidas pelo fisco como mútuo, sendo a autuada a mutuante. Os contratos foram celebrados com a mesma mutuária entre 02 de janeiro de 2002 e dezembro de 2005 e a ciência da autuação ocorreu em 23 de maio de 2007.

Em Termo de Verificação de fls. 123/132 aduz a autoridade fiscal responsável pelos trabalhos que, intimada, a empresa apresentou um total de 48 contratos de mútuo em que figura como mutuante celebrados entre janeiro de 2002 e dezembro de 2005 e que em todos se previa a devolução dos recursos em 2015.

"...Da análise dos contratos de mútuo, constata-se que todos os contratos tinham um prazo de vigência superior a um ano e com o valor do principal definido.

Todos os contratos foram firmados após a edição da Lei nº 9.779/99...

*Deste modo,...a base de cálculo é o principal entregue ou colocado a disposição do mutuário; e a alíquota é igual a 0,0041% ao dia, limitada a trezentos e sessenta e cinco dias. A partir das planilhas contendo o valor do principal, foi elaborada a planilha com a apuração do IOF, calculado a partir da aplicação da alíquota de 1,4965% (365*0.0041%) sobre a base de cálculo..."*

A autoridade fiscal não juntou aos autos nenhuma peça da contabilidade da empresa, resumindo-se os anexos do auto de infração ao próprio termo acima indicado e aos contratos em que a autuação se baseia, além do MPF. Pela parte transcrita do termo, os valores foram apurados tomando exclusivamente por base o contrato, isto é, considerou-se sempre como base de cálculo o valor disponibilizado e para determinar-se a alíquota considerou-se que esse valor integral permaneceu à disposição da mutuaría por mais de um ano.

Por isso, como primeira preliminar apontada em tempestiva impugnação apresentada, a empresa requereu a nulidade da autuação dado que o critério para apuração do montante do imposto estava em total desacordo com a legislação de regência, que prevê a incidência do imposto no prazo em que os recursos efetivamente permaneçam à disposição do mutuário. Isto é, se antes de um ano ocorrerem pagamentos totais ou parciais o prazo a ser considerado não pode ser de um ano como fez a fiscalização. Entende que isso afronta a disposição do art. 10 do Decreto 70.235/72. O argumento é retomado no mérito.

Além dessa preliminar apontou ainda a decadência do direito do fisco quanto aos contratos celebrados anteriormente a 23 de maio de 2002 por aplicação da regra contida no art. 150, § 4º do CTN. No mérito, que as operações praticadas não se enquadram na definição civil de

mútuo em face da inexistência da cobrança de remuneração. Isso porque os contratos não previam a incidência de qualquer encargo para a mutuária, seja a título de juros ou de correção monetária. O argumento aqui é de que, por isso, o valor a ser devolvido não seria de mesma "qualidade e valor" como exigido pela lei civil.

Ainda, que a Constituição não albergaria incidência de IOF em operações realizadas por instituição não financeira. E, subsidiariamente caso se entenda devido o imposto, defende que houve erro na determinação do quantum a tributar. Isso porque a fiscalização teria deixado de considerar que houve, em diversos contratos, liquidações em período inferior a um ano e em outros, amortizações dos valores inicialmente disponibilizados, o que importaria, em ambos os casos, a incidência proporcional ao período de efetivo uso do recurso. Como comprovação dessa alegação juntou à peça de defesa planilhas visando a demonstrar as amortizações ocorridas, os saldos remanescentes e o correto valor do tributo.

A DRJ acolheu a decadência apontada afastando da autuação os valores relativos aos contratos celebrados antes de 23 de maio de 2002. Rejeitou a preliminar por se tratar, em verdade, de argumento de mérito e, quanto a este, considerou devido o IOF dado que há legislação específica prevendo sua incidência, a qual não pode ser afastada por eventual contrariedade à Constituição antes que o Poder Judiciário o proclame, e que não exige que haja remuneração do valor entregue para configurar o mútuo. Quanto à determinação do montante do tributo, o voto proferido reconhece que a metodologia de cálculo deveria ser a indicada pela empresa desde que tenha mesmo havido as amortizações ou liquidações apontadas. Aduziu, porém, que a empresa não produziu as provas necessárias, na medida em que limitou-se a juntar planilhas desacompanhadas de qualquer documento que comprove os pagamentos alegados.

O recurso repete os argumentos não acolhidos. Quanto ao último ponto, relativo à metodologia de cálculo e conseqüente apuração do imposto, defende que as planilhas já apresentadas na impugnação guardam perfeita consonância com os registros contábeis (balancetes analíticos do livro diário). Anexa ao recurso outras planilhas e cópias desses balancetes para checagem do alegado.

Como dito alhures, a 2ª Turma da 4ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento do CARF converteu o julgamento em diligência para que fosse identificada a existência de amortizações e, existindo-as, que fosse determinado o montante do IOF a ser exigido levando em conta as amortizações.

A Seção de Fiscalização da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Blumenau (SC) realizou o trabalho de campo e emitiu o relatório fiscal, fls. 831/834, cujas principais conclusões reproduzo:

(...)

7. Examinando os Livros Razão da contribuinte, referentes ao período de 2002 a 2005, verifica-se que houve as amortizações alegadas pela contribuinte. Todavia, é importante registrar que a contabilidade da contribuinte não contempla registros individualizados para cada um

dos quarenta e oito (48) contratos de mútuo que operou com a mutuaría Posthaus Ltda no citado período. Ao contrário, a contribuinte possui uma conta única de ativo circulante de curto prazo representativa de todos os mútuos efetuados, cujo saldo cresce com os recursos liberados e decresce com as amortizações, mas sem qualquer individualização no que diz respeito aos contratos firmados no citado período. Além disso, 6 de se registrar ainda que a citada conta única de ativo circulante de curto prazo já possuía um saldo elevado em 01/01/2002 de R\$ 9.739.156,63;

8. Desse modo, em razão da ausência de registros que individualizem os mútuos na contabilidade da contribuinte, tem-se que a forma de cálculo por ela apresentada segue um critério de amortização arbitrado posteriormente ao Auto de Infração que não se ampara em registros contábeis expressos em sua contabilidade;

9. Além disso, o cálculo da contribuinte não considera nenhuma amortização em relação ao saldo da conta única de ativo circulante representativa dos mútuos existente em 01/01/2002. Ou seja, em seu cálculo a contribuinte expurgou tal montante da citada conta única de ativo de curto prazo representativa dos mútuos, fato que torna o seu cálculo bastante favorável;

10. Em face ao exposto, é de se concluir que em relação à primeira parte da diligência solicitada que trata da existência de registros contábeis das amortizações, a resposta é que tais amortizações existem;

11. Em relação a segunda parte da diligência, que trata do cálculo do imposto que deveria ser exigido computando-se as amortizações, considerando que as citadas amortizações não guardam vínculo direto a qualquer dos 48 contratos de mútuos operados no período sob exame em razão da inexistência de contas individualizadas na contabilidade da contribuinte, entendo então prejudicada esta segunda parte pelas razões que passo a relatar;

12. Registre-se que a Terceira Seção do CARF entendeu que no cálculo do IOF devido devem ser computadas as amortizações havidas na contabilidade. Todavia, em face da inexistência de contas de mútuos individualizadas, tem-se que não há como calcular o IOF devido considerando as amortizações havidas sem que se o faça pelo método do crédito rotativo;

(...)

19. Registre-se por fim que se a Terceira Seção do CARF entender que à contribuinte é facultado, no cálculo do IOF devido, apropriar-se das amortizações por contrato de mútuo individualizado, diversamente da forma como tais amortizações se encontram efetivamente registradas em sua contabilidade, ou seja, sem a existência dos correspondentes registros contábeis individualizados por contrato de mútuo efetuados em Livros Auxiliares, então, nestes termos, o cálculo apresentado pela contribuinte está correto.

O sujeito passivo tomou ciência do relatório fiscal em 01/12/2010 e apresentou sua manifestação sobre as constatações fiscais nos seguintes termos:

(...)

cumpre registrar que, ao contrário do alegado pelo Sr. Auditor- Fiscal, não é possível concluir que a simples ausência de resposta quanto a existência de Livros Contábeis Auxiliares, quando do atendimento da intimação fiscal, significaria que tal documentação é inexistente.

Não há qualquer permissão legal ou infralegal que permita presunção no sentido pretendido pela r. autoridade fiscal.

A referida omissão decorre de simples equívoco da Recorrente — equívoco este evidentemente escusável, face à suficiência das informações contidas nos documentos anteriormente apresentados e a possibilidade dos mesmos serem agrupados e, desta forma, comparados com a contabilidade da empresa a fim de cancelar sua regularidade e adequação.

Assim, tal presunção, além de despida de qualquer fundamento legal, está destituída de qualquer razoabilidade: a Recorrente, quando do atendimento a tal intimação, apresentou documentos suficientes à correta apuração do IOF porventura devido.

De todo modo, em face do equívoco cometido, a Recorrente apresenta, nesta oportunidade, registros auxiliares em que se encontram registradas, individualmente, todas as operações de mútuo (e amortizações) celebradas com a Posthaus Ltda. no período objeto de autuação (Doc. 03).

Tais registros corroboram integralmente as informações anteriormente prestadas pela Recorrente e, conforme consignado pela própria autoridade fiscal, são suficientes para assegurar a regularidade do cálculo do IOF apresentado pela Recorrente .

Desta forma, requer-se que, em observância ao princípio da verdade material, tais registros sejam considerados por V.Sas. para o fim de reconhecer a regularidade do cálculo apresentado pela Recorrente.

Por oportuno, caso V.Sas. entendam necessário, requer-se, desde já, a conversão do feito em diligência com o objetivo de que se proceda a análise anteriormente determinada por este E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais também à luz da referida documentação.

É o relatório.

VOTO

O recurso foi apresentado com observância do prazo previsto, bem como dos demais requisitos de admissibilidade. Sendo assim, dela tomo conhecimento e passo a apreciar.

Preliminarmente, entendo que há questões a serem esclarecidas para que esse Colegiado tenha possibilidade de proferir a decisão de mérito.

A Fiscalização afirma que não há registros que individualizem os mútuos na contabilidade do recorrente. Ao seu turno, o recorrente ao tomar ciência do Termo de Diligência apresentou livros auxiliares que individualizam todas as operações de mútuo e amortizações celebradas com a sociedade Posthaus Ltda.

Admito que os fatos jurídicos apresentados pelo recorrente após a ciência do Termo de Diligência, mesmo sendo produzidos extemporaneamente, são bastante plausíveis, de sorte que entendo pela impossibilidade de julgamento de mérito nesta sessão.

Consoante noção cediça, na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias, texto literal do art. 29 do Decreto nº 70.235/72.

Pelo exposto, voto por converter o julgamento em diligência para que o órgão de origem analise os documentos acostados aos autos após a ciência do Termo de Diligência Fiscal de fls. 831/834, e produza um relatório conclusivo acerca da individualização dos contratos de mútuo realizados com a sociedade Posthaus Ltda no período objeto da autuação. Caso seja possível a individualização dos contratos, que o relatório contenha os valores amortizados por contrato e a data de cada amortização.

Da conclusão da diligência deve ser dada ciência à contribuinte, abrindo-lhe o prazo de trinta dias para, querendo, pronunciar-se sobre o feito.

Após todos os procedimentos, que sejam devolvidos os autos ao CARF para prosseguimento do rito processual.

Sala das Sessões, em 21/08/2013

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO