



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16004.720025/2019-41
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-012.378 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de março de 2023
Recorrente ACUCAREIRA VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2016

PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA ACOLHIDA.
EXISTÊNCIA DE MATÉRIAS NÃO EXAMINADAS PELA DRJ.

Declara-se nula a decisão não motivada, e que não enfrenta todos os argumentos do contribuinte (inciso II, Art. 59, do Decreto nº 70.235/72).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso voluntário, para acolher a preliminar de nulidade e declarar nulo o Acórdão Recorrido e, de conseqüente, devolver os autos à DRJ para que aprecie todos os argumentos apresentados pela Recorrente em impugnação ao lançamento e profira novo julgamento.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Adão Vitorino de Moraes, Laercio Cruz Uliana Junior, Lara Moura Franco Eduardo (suplente convocado(a)), Juciléia de Souza Lima, Marcos Antônio Borges (suplente convocado (a)), Sabrina Coutinho Barbosa, Semíramis de Oliveira Duro, Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Ari Vendramini, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Lara Moura Franco Eduardo,

Relatório

Por bem retratar os fatos, adoto o relatório preparado pela DRJ de Fortaleza, quando do julgamento da peça impugnatória da empresa, aqui Recorrente:

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 08/03/2019 **contra a pessoa jurídica ACUCAREIRA VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A, para a exigência de Imposto**

sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF, cujos fatos geradores ocorreram no ano-calendário (AC) 2016, no montante de R\$ 31.373.876,63, incluídos juros SELIC e multa de ofício de 75%, com a seguinte composição:

| DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$ | | |
|--|---------------------------|------------------------|
| IMPOSTO | Cod. Receita Dact 2958 | Valor 15.891.584,59 |
| JUROS DE MORA (Calculados até 03/2019) | | Valor 3.563.603,64 |
| MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução) | | Valor 11.918.688,40 |
| VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO | | Valor 31.373.876,63 |
| Valor por Estimo TRINTA E UM MILHÕES, TREZENTOS E SETENTA E TRÊS MIL, OITOCENTOS E SETENTA E SEIS REAIS E SESENTA E TRÊS CENTAVOS | | |

I. Do procedimento fiscal

De acordo com o Termo de Descrição dos Fatos (fls. 835/859), o procedimento de fiscalização teve por escopo a verificação do cumprimento das obrigações tributárias da empresa relativas ao IOF AC 2016, tendo em vista que, **em análise dos lançamentos contábeis relativos às contas abaixo descritas, na ECD (Razão), não foi possível identificar os fatos contábeis registrados, tendo em vista que os seus históricos (quase sempre descritos como "Movimentos do Dia") não evidenciavam tais fatos corretamente:**

| CONTA CONTÁBIL | DESCRIÇÃO DA CONTA CONTÁBIL |
|----------------|--|
| 11711020 | AGROPECUÁRIA TERRAS NOVAS S/A |
| 11711021 | AGROPECUÁRIA VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A |
| 11711025 | R. O. SERVIÇOS AGRÍCOLAS |
| 12110018 | AGROPECUÁRIA NOSSA SENHORA DO CARMO S/A |
| 12110019 | VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A – AC. E ALCOOL |

Dessa forma, intimou-se a fiscalizada a apresentar demonstrativo detalhado dos lançamentos efetuados nas referidas contas contábeis durante o período de apuração, contendo histórico que esclarecesse os fatos contábeis registrados.

Em sua resposta, datada de 27/11/2018 (fl. 25), a fiscalizada enviou cópia da Procuração outorgada ao seu Gerente Administrativo (fls. 04/07), cópia da Ata da Assembleia Geral (fls. 08/24), bem como os demonstrativos solicitados (Razões Analíticas das contas contábeis 12110018, 12110019, 11711020, 11711021 e 11711025), os quais foram anexados ao processo na forma de arquivos não pagináveis (fl. 26).

Todavia, a autoridade fiscal verificou que os demonstrativos apresentados também não esclareciam os fatos contábeis neles registrados, apontando alguns exemplos nas tabelas constantes das alíneas 'a' a 'e' do item 3 do Termo de Descrição dos Fatos.

Em face da ausência de adequado esclarecimento dos fatos, concernentes à movimentação financeira (entrada e saída de recursos) das contas acima apontadas (que se tratam de contas relativas a pessoas jurídicas integrantes do mesmo grupo econômico), a empresa foi intimada em outras oportunidades para esclarecer a que título esses recursos eram remetidos às pessoas jurídicas ligadas.

Em resposta datada de 13/12/2018, a fiscalizada apresentou os mesmos demonstrativos, esclarecendo que acrescentou uma "informação adicional" ao lado de cada lançamento efetuado nas contas contábeis objeto da intimação, sintetizada por tipo de situação envolvida, consoante abaixo se exemplifica:

| CONTA CONTÁBIL 11711020 – AGROPECUÁRIA TERRAS NOVAS |
|--|
| 1 – AMORTIZAÇÃO DE COMPRA DE CANA-DE-AÇÚCAR |
| Esses lançamentos indicam a amortização pela compra de cana-de-açúcar produzida nas propriedades exploradas pela Agropecuária Terras Novas S.A. e compradas pela Açucareira Virgolino de Oliveira. |

2 – RECEBIMENTO POR CONTA E ORDEM (valores recebidos pela Agropecuária)

Referem-se a recebimentos pela Agropecuária Terras Novas por vendas realizadas pela Açucareira Virgolino de Oliveira S.A., cujos valores foram lançados em conta corrente entre as empresas.

3 – RECEBIMENTO POR CONTA E ORDEM (valores recebidos pela Açucareira)

Referem-se a recebimentos pela Açucareira Virgolino de Oliveira S.A. por vendas realizadas pela Agropecuária Terras Novas S.A., cujos valores foram lançados em conta corrente entre as empresas.

4 – PAGAMENTO POR CONTA E ORDEM (valores pagos pela Agropecuária)

Referem-se a pagamentos realizados por conta e ordem pela Agropecuária Terras Novas, por dívidas da Açucareira VO, sendo os valores lançados em conta corrente entre as empresas.

5 – PAGAMENTO POR CONTA E ORDEM (valores pagos pela Açucareira)

Referem-se a pagamentos realizados por conta e ordem pela Açucareira Virgolino de Oliveira, por dívidas da Agropecuária Terras Novas, sendo os valores lançados em conta corrente entre as empresas.

6 – ENCONTRO DE CONTAS

Representam os ajustes contábeis decorrentes de “encontro de contas” entre as empresas do mesmo grupo. Conforme os acordos realizados (cópia anexa) as empresas contratantes compareceram cada uma com seus créditos em contas correntes entre si e realizaram a quitação dos saldos indicados em cada instrumento, ao amparo do artigo 368 do Código Civil.

7 – SERVIÇOS DE TERCEIROS

Alguns fornecedores de materiais e serviços de manutenção, emitiram seus faturamentos por serviços prestados para uma única empresa. Em alguns casos, os bens onde as peças e serviços foram aplicados, são pertencentes a empresa diferente daquela em que o faturamento foi realizado. Para que haja a adequada apropriação de custos e despesas entre as empresas, de forma a manter os custos na empresa proprietária de determinado bem, foram necessários ajustes contábeis entre as contas correntes entre as empresas.

8 – REQUISIÇÕES DE MATERIAIS EM ALMOXARIFADO

Referem-se ao consumo de materiais de almoxarifado entre as empresas. O custo é apurado e registrado na empresa proprietária do bem que o consumiu.

9 – TRANSFERÊNCIAS ENTRE CONTAS BANCÁRIAS

Referem-se a transferências bancárias entre contas das empresas Açucareira Virgolino de Oliveira e da Agropecuária Terras Novas.

Resposta: Essas transferências entre as contas bancárias refletiram a movimentação financeira havida, resultante de remessas de valores a crédito e/ou a débito entre as empresas coligadas do mesmo grupo econômico, e toda movimentação foi registrada na conta corrente entre as mesmas.

10 – OPERAÇÕES DE COMPRA E VENDA INTERCOMPANY

Referem-se a operações de compras e vendas realizadas entre as empresas do grupo, exceto cana-de-açúcar.

CONTA CONTÁBIL 11711021 – AGROPECUÁRIA VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A
(atualmente denominada Virgolino de Oliveira Empreendimentos Imobiliários)**1 – RECLASSIFICAÇÃO ENTRE CONTAS DA MESMA EMPRESA**

Referem-se aos ajustes contábeis entre contas da mesma empresa, com objetivo de reclassificar saldos entre conta ativa e passiva, e unificar na mesma conta contábil.

Resposta: As contas ativas e passivas relacionadas as mesmas empresas do grupo tem a mesma natureza de conta corrente entre elas. Pode ocorrer que em determinados momentos, como por exemplo nos fechamentos de balancetes, ao se verificar que o saldo de determinada conta esteja demonstrando por exemplo, um contas a pagar em uma conta de natureza do Ativo, faz-se nesse caso, uma transferência do valor desse saldo, nessa ocasião, para a conta do passivo, e ou vice-versa.

Adicionalmente, conforme requerido, apresentamos os razões analíticos das contas correntes entre as empresas, de números: 21510104 – AGROPECUARIA VIRGOLINO DE OLIVEIRA S.A. (essa conta tem a mesma natureza da conta do ativo 11711021 - AGROPECUARIA VIRGOLINO DE OLIVEIRA S.A.); 21510108 – R.O. SERVIÇOS AGRICOLAS S.A. (essa conta tem a mesma natureza da conta do ativo 11711025 - R.O. SERVIÇOS AGRICOLAS S.A.); 22310019 – VIRGOLINO DE OLIVEIRA S.A. AÇUCAR E ALCOOL (essa conta tem a mesma natureza da conta do ativo 12110019 - VIRGOLINO DE OLIVEIRA S.A. AÇUCAR E ALCOOL).

2 – TRANSFERÊNCIAS ENTRE CONTAS BANCÁRIAS

Referem-se a transferências bancárias entre contas das empresas Açucareira Virgolino de Oliveira e da Virgolino de Oliveira Empreendimentos Imobiliários.

Diante das informações adicionais apresentadas pela empresa, a autoridade fiscal concluiu que foram efetuadas operações de crédito com empresas do mesmo grupo econômico, por meio de Contas Correntes contábeis, sem o recolhimento do IOF.

À luz do disposto no art. 13 da Lei n.º 9.779, de 1999, nos arts. 3º, 5º e 7º do Decreto n.º 6.306, de 2007, na Solução de Divergência Cosit n.º 31, de 2008, na Solução de Consulta Cosit n.º 50, de 2015, bem como na jurisprudência judicial e administrativa, deu-se o lançamento do IOF-Crédito referente ao AC 2016, com base nos registros contábeis observados nas contas 11711020, 11711021, 11711025, 12110018 e 12110019, efetuados por ocasião das operações de crédito com empresas do mesmo grupo econômico.

A autoridade fiscal agrupou as cinco contas contábeis em uma única conta (denominada G001 – CONTA CORRENTE) e elaborou uma planilha, denominada “Demonstrativo de Cálculo do IOF”, na qual efetuou a consolidação diária de todos os lançamentos das contas correntes agrupadas (fls. 826/834).

Quanto aos lançamentos relativos a “Encontro de Contas”, verificou que todos eles foram efetuados no mesmo dia (30/04/2016) e envolveram débitos e créditos relativos a quatro empresas do grupo econômico, sendo que o total dos débitos e dos créditos é idêntico, motivo pelo qual esses lançamentos não afetaram o saldo do Conta Corrente G001. Assim sendo, se fossem estornados os lançamentos relativos às cessões mútuas de créditos, o saldo final do Conta Corrente no dia 30/04/2016 seria o mesmo, consoante as planilhas elaboradas pelo Auditor-Fiscal.

Por fim, efetuou-se o cálculo do IOF devido pela fiscalizada no período de apuração, conforme demonstrado na planilha denominada “Demonstrativo de Cálculo do IOF” (fls. 826/834), cujos valores seguem abaixo:

| PERÍODO | IOF PRINCIPAL | IOF ADICIONAL | IOF TOTAL |
|--------------|----------------------|---------------------|----------------------|
| JANEIRO | 879.660,78 | 639.857,53 | 1.519.518,31 |
| FEVEREIRO | 1.021.097,65 | 74.194,54 | 1.095.292,19 |
| MARÇO | 1.111.520,10 | 19.824,28 | 1.131.344,38 |
| ABRIL | 1.081.945,94 | 30.732,72 | 1.112.678,66 |
| MAIO | 1.113.391,97 | 27.106,49 | 1.140.498,46 |
| JUNHO | 1.077.106,54 | 85.405,51 | 1.162.512,05 |
| JULHO | 1.143.330,10 | 66.301,18 | 1.209.631,28 |
| AGOSTO | 1.160.473,12 | 185.532,44 | 1.346.005,56 |
| SETEMBRO | 1.201.022,65 | 301.992,90 | 1.503.015,55 |
| OUTUBRO | 1.294.610,30 | 251.195,20 | 1.545.805,50 |
| NOVEMBRO | 1.315.221,15 | 251.685,21 | 1.566.906,36 |
| DEZEMBRO | 1.371.478,33 | 186.897,96 | 1.558.376,29 |
| TOTAL | 13.770.858,63 | 2.120.725,96 | 15.891.584,59 |

II. Da Impugnação

Cientificada da autuação em 11/03/2019, a pessoa jurídica apresentou a impugnação de fls. 913/949 em 09/04/2019, na qual arguiu que o IOF não incide sobre toda e qualquer operação que envolva crédito ou débito, como pretende a autuação. Complementou que, se assim fosse, todo o balanço e os balancetes da empresa teriam que se submeter ao tributo, em afronta ao tipo legal previsto na lei e autorizado na Constituição Federal.

No seu entendimento, não há nos autos qualquer comprovação de que tenham, de fato, ocorrido operações de empréstimo ou de mútuo, tendo a Fiscalização agido por suposições e raciocínios hipotéticos, o que não se coaduna com as normas que regem o Direito Tributário, a exemplo dos arts. 114, 115 e 116 do CTN. Houve apenas a tentativa de desclassificar a contabilidade da empresa para, com fulcro em mera presunção, reclassificar as operações como empréstimo ou mútuo, em afronta ao art. 142 do CTN, aos arts. 5º e 37 da Constituição Federal.

Além disso, tanto no mútuo como no empréstimo há a necessidade de se entregar a coisa mutuada, razão pela qual cessões de créditos não podem ser a eles equiparadas.

Com efeito, argumentou ser evidente que o procedimento fiscal carece de fundamento legal, ante a inexistência de subsunção dos fatos à norma tida por aviltada (art. 13 da Lei nº 9.779, de 1999, c/c o art. 3º do Decreto nº 6.306, de 2007), pois não teria havido empréstimo ou mútuo entre as empresas.

Arrematou afirmando que houve cerceamento do seu direito de defesa, graças à inadequada descrição dos fatos tributáveis, devendo ser reconhecida a nulidade do auto de infração. Isto porque os lançamentos contábeis não poderiam ter sido anotados em conjunto, de forma simplificada, adotando amostragens destituídas de análise individualizada para se chegar a saldos presumidos como operação de mútuo ou de empréstimo de recursos financeiros.

Adicionalmente, a autuada alegou que deveria ter sido verificada, em cada caso, a caracterização de mútuo de recursos financeiros em oposição a operações de natureza distinta, tais como adiantamentos, reembolsos de despesa, pagamentos, despesas compartilhadas, liquidação por encontro de contas, transferências bancárias. Enfatizou que nem toda transação, no âmbito de conta corrente, caracteriza mútuo ou empréstimo de recursos financeiros.

Destacam-se outros trechos da peça de defesa:

Os atos declaratórios e pareceres fiscais não conseguem transpor tais limites porquanto adentrariam no campo da ilegalidade, de forma que não

servem como arma útil para corroborar o auto de infração certo de que, ao criar a incidência do IOF – crédito sobre operações de conta corrente, vem ultrapassar as delimitações previstas expressamente pela legislação.

(...)

Além disso, embora mencionadas, algumas operações não foram analisadas em sua configuração intrínseca, nas suas características e natureza jurídica. Assim, por exemplo, adota-se operações de compra, ou de venda, como se fossem eventos financeiros. Mencionam-se operações de adiantamentos, sem qualquer distinção quanto às suas características e natureza jurídica, para hipotética e rápida identificação como se operações financeiras, de entrada e saída financeira de numerário fossem.

(...)

Os lançamentos contábeis, em geral, não representam remessa de valores.

Quando há, porventura, envio de valores, é visível que não se trata de remessas isoladas, mas constituem operações amparadas por um negócio jurídico subjacente. Movimentações financeiras quando ocorrem, não formam operação única, mas, ao contrário do mútuo financeiro, são remessas recíprocas, objeto de multiplicidade de lançamentos, não sendo possível identificar credores ou devedores antes do encerramento da respectiva conta.

(...)

Por fim, a atuada apresentou os seguintes pedidos:

Diante do exposto, requer se dignem estes i. Julgadores em julgar procedente a presente Impugnação para:

- Acolher a preliminar de nulidade do procedimento fiscal, cancelando-o por inobservância dos princípios básicos que informam a administração pública, a exemplo do comando que irradia do artigo 142, do Código Tributário Nacional e do postulado constitucional emergente do caput do artigo 37, da Carta Magna de 1988, uma vez inexistente qualquer operação de mútuo ou de empréstimo de dinheiro, ou algo que se assemelhe, entre as empresas;

- se, porventura, a preliminar arguida restar superada, pugna pelo provimento da presente Impugnação para julgar improcedente o procedimento fiscal e o lançamento do crédito tributário efetuado de ofício a título de IOF e respectivas penalidades, eis que, conforme articulado no bojo da presente, a operação retratada nos autos não configuram sequer algo parecido com mútuo ou empréstimo de dinheiro, sendo evidente que não houve entrega de valores à título de empréstimo ou mútuo.

Protesta pela produção de todas as provas admitidas em direito, em especial pela realização de diligências que possam levantar efetivamente os fatos e pela sustentação oral sempre que prevista e admitida, por lei, em qualquer instância e local, motivo pelo qual requer seja informada do local e horário do julgamento.

É o relatório.

Apreciada a impugnação e o arcabouço probatório, a 3ª Turma da DRJ/FOR decidiu, por unanimidade de votos, manter o crédito tributário exigido na autuação lavrada, restando a decisão assim ementada:

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

Ano-calendário: 2016

OPERAÇÕES DE CRÉDITO COM EMPRESAS VINCULADAS. MÚTUO DE RECURSOS FINANCEIROS. CONTA CORRENTE. INCIDÊNCIA DE IOF.

As operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física, independentemente da forma pela qual os recursos sejam entregues ou disponibilizados ao mutuário, sujeitam-se à incidência do IOF, ainda que o mutuante não seja instituição financeira nem entidade a ela equiparada.

Ocorre o fato gerador do imposto nas operações de crédito dessa natureza também quando realizadas por meio de conta corrente, sendo irrelevante a existência de relacionamento entre as pessoas jurídicas envolvidas, bem como a destinação específica dos recursos colocados à disposição das companhias ligadas a uma despesa ou custo já definidos.

Intimada do *r. decisum*, a Recorrente interpôs Recurso Administrativo Voluntário arguindo em síntese, (i) preliminarmente, a nulidade da decisão recorrida, dada a falta de apreciação de argumentos contidos na peça impugnatória; e, (ii) no mérito, além de reiterar os argumentos já trazidos em defesa prévia, rebate às razões de decidir do juízo *a quo* com outros fundamentos, doravante examinados.

É o breve relatório.

Voto

Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa, Relatora.

A empresa foi intimada da Decisão Recorrida mediante AR em 19/07/2019 (sexta-feira), e efetuado o protocolo do expediente recursal em 19/08/2019. Portanto, a peça é tempestiva.

Outrossim, observa-se que os demais requisitos formais de admissibilidade foram atendidos, por isso tomo conhecimento do Recurso.

Traz à Recorrente discussões atinentes à nulidade da decisão recorrida arguindo, em síntese, que não foram apreciadas todas as matérias postas em sua defesa prévia, a exemplos dos argumentos atrelados as operações de compra e venda de cana de açúcar, compra e venda de intercompany e outras operações indicadas no relatório fiscal, da duplicidade de lançamento e da ausência de critérios para a exigência do tributo.

Dada a relevância do argumento, faz-se necessário rememorar os fatos, especialmente os fundamentos trazidos pela Recorrente em impugnação e, ao depois, confrontá-los com as razões de decidir do juízo *a quo*.

Os motivos traçados pela Recorrente para afastar a autuação foram, em síntese:

III - Vícios que viciam o ato do lançamento. Questões Prejudiciais de Mérito.

O lançamento deve obedecer ao comando detalhado no artigo 142 do Código Tributário Brasileiro, emanando-se suas finalidades primordiais e essenciais, de presença obrigatória, sob pena de nulidade, das quais se destacam a função de expor e descrever claramente o fato gerador, verificando pois a sua ocorrência, a determinação da matéria tributável, o cálculo do quantum tributável, a identificação do sujeito passivo e a propositura, se caso for, das penalidades cabíveis ao caso concreto.

(...)

Conclui-se desta breve análise que, em decorrência da necessidade de observância compulsória pela Administração Pública dos corolários constitucionais, ficando obrigada, em sede de lavratura de Auto de Infração, a demonstrar de modo claro e fundamentado, com base em ampla viga probatória, a ocorrência do fenômeno da subsunção e, eventualmente, de suposta infração a legislação tributária, agindo assim dentro dos limites da constitucionalidade.

Ocorre que não foi isso o que ocorreu no presente caso.

Verifica-se que a alegação contida neste Auto de Infração é de que não houve recolhimento do IOF devido em razão de operações genérica e presumidamente descritas como operações de crédito com empresas do mesmo grupo econômico, por meio de contas Correntes contábeis sem o recolhimento de IOF”, apoiando-se em citação de decisões de nossos tribunais que, no caso concreto então sob análise, visualizavam mútuos de operações financeiras (fls. 852/853, p. ex.)

O auto de infração mistura expressões, gerando total desfiguração das operações, e não trazendo aos autos aquilo que o art. 142 do CTN, cumulado com os princípios esposados constitucionalmente, de legalidade, moralidade, impessoalidade, eficiência (art. 37 da CF), exige, como se observa, por exemplo de fls. 859, **em que se utiliza dos termos cessões mútuas de créditos, tentando dar a impressão de operações de mútuo ou de impingindo que a expressão crédito configure empréstimo: “Ou seja, se estornarmos os lançamentos relativos às cessões mútuas de créditos, o saldo final da Conta Corrente no dia 30/04/2016 será o mesmo, conforme se vê...”**

Ou seja, o auto parte de uma hipótese – se estornarmos – para na sequência introduzir uma ambiguidade que em nada revela operação de mútuo ou de empréstimo– cessões mútuas de créditos – para sugerir efetivas operações de mútuo e de empréstimo.

(...)

A teor das incongruências e ilegalidades relatadas, seja pela descrição equivocada e ambígua dos fatos, de errônea interpretação das normas de regência ou ainda pela fundamentação legal equivocada, seja pela tentativa de produzir lançamento com base em suposições, e não tendo realizado a Administração Tributária prova suficiente das alegações que fundamentam a descabida exigência perseguida nestes autos, verifica-se a carência de motivação do procedimento de lançamento do débito aqui combatido, rogando, pois, pela declaração de nulidade do Auto de Infração guerreado e seu conseqüente cancelamento, ante a infringência ao artigo 142, do CTN e art. 37, da Carta Magna de 1988, em consonância com a matéria preliminar articulada.

IV - DAS OPERAÇÕES

O que se consegue extrair do auto de infração e do Termo Fiscal é que a fiscalização pretende que toda e qualquer transação no âmbito de uma operação

contábil de conta corrente corresponde a uma operação de mútuo de recursos financeiros ou de empréstimo de recursos financeiros, estando, por isso, sujeita à incidência do IOF. Tal posição se mostra de plano equivocada, destituída de senso, de lógica e de apoio jurídico.

(...)

O mútuo constitui-se com coisas fungíveis. Assim, alguém poderá efetuar o mútuo de grãos de soja, com o compromisso de devolução de produtos com as mesmas características. Não há, aí, mútuo de dinheiro, sendo completamente indevido o imposto sobre operações financeiras.

Nesse sentido, a lei é categórica. O Código Tributário Nacional, no art. 63, I, restringe totalmente a área de incidência:

[omissis]

A entrega dos grãos não constitui operação financeira, logo não se pode falar legitimamente em incidência do IOF.

Mas a fiscalização deveria ter demonstrado efetivamente que as operações realizadas apresentam os requisitos para que sejam caracterizadas como mútuo ou empréstimo de recursos financeiros, nos termos da norma em vigor.

Os lançamentos contábeis não poderiam ser anotados em conjunto, de forma simplificada, adotando amostragens destituídas de análise individualizada, como foi feito, para chegar a saldos presumidos, por hipotética ilação, como operação de mútuo ou de empréstimo de financeiros.

(...)

V – DA INEXISTÊNCIA DE OPERAÇÃO DE MÚTUO/EMPRÉSTIMO EM RAZÃO DE CONTRATO DE CONTA CORRENTE ENTRE EMPRESAS COLIGADAS.

A previsão contida na Constituição Federal, assim como no Código Tributário Nacional é delimitada pela área das operações de crédito, termo expressamente utilizado em tais regramentos. Por outro lado, a Lei 9.779, de 1999, ao instituir sobre operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros, utilizou expressão mais restrita, enfatizando que se trata de mútuo de recursos financeiros.

Ora, apenas as operações caracterizadas como mútuo de recursos financeiros é que são sujeitas à tributação, nos termos do art. 13 da Lei 9.779, de 1999. Daí soa certo e seguro que não será qualquer operação, mesmo de crédito, entre pessoas jurídicas, que estará passível de incidência.

(...)

VI - Lançamentos contábeis correspondentes a mútuo de recursos financeiros - Inexistência.

Ora, não se observa o cumprimento do dever legal de apontamento das irregularidades na escrituração, de modo que ficasse comprovada a alegada natureza de mútuo ou empréstimos, nos lançamentos contábeis.

Não se consegue encontrar qualquer comprovação de que os lançamentos apresentam os requisitos necessários à configuração de operação de mútuo. Sequer há qualquer manifestação comprobatória da imprestabilidade da escrituração contábil, devendo ser reconhecida a força probatória de que se reveste, para afastar a pretendida tributação pelo imposto.

Com efeito, a qualificação jurídica das operações registradas ressalta das contas objeto da fiscalização, pugnando-se pela força probatória da escrituração contábil que destoa totalmente da posição adotada pela autuação ora impugnada.

(...)

VII - BIS IN IDEM

O auto parte de valores registrados como saldo em 31 de dezembro, ou primeiro de janeiro do ano seguinte, nas contas a que se refere.

Isso mostra tributação em duplicidade porquanto tais saldos já se encontram objeto de autuações ou de exercício distinto.

Assim, o auto encontra-se viciado por inclusão de valores totalmente indevidos.

VIII - DA COMPRA E VENDA E DE OUTRAS OPERAÇÕES INDICADAS NO RELATÓRIO FISCAL COMO SUPOSTOS FATOS GERADORES.

Vejam, Senhores Julgadores, que a fiscalização parte do pressuposto que as operações registradas, possuem o tratamento próprio de operações de mútuo ou de empréstimo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas.

No entanto, o próprio Relatório Fiscal se contradiz, de imediato, ao relatar, de forma sumária e genérica, às fls. 838 e seguintes, operações que não fundamentam o auto de infração, mostrando-as como remate de meras suposições, o que o Direito Tributário repele. **Lançamentos relativos a compra de cana de açúcar, a compra e venda intercompany, recebimentos por conta e ordem, requisições de materiais, amortização de compra de cana-de-açúcar e outras e outras de cujo título se utiliza para presumir, de forma rápida e generalizada, um suposto fato gerador inexistente:**

“CONTA CONTÁBIL 11711020 – AGROPECUÁRIA TERRAS NOVAS - 1 – AMORTIZAÇÃO DE COMPRA DE CANA-DE-AÇÚCAR.

Esses lançamentos indicam a amortização pela compra de cana-de-açúcar produzida nas propriedades exploradas pela Agropecuária Terras Novas S.A. e compradas pela Açucareira Virgolino de Oliveira.

(...)

Ao final do item a atuação esclarece que havia, no início do ano de 2016 um valor a débito na conta 11711020, concluindo, sem maiores considerações e provas, que a fiscalizada havia adiantado recursos à Agropecuária Terras Novas anteriormente.

Ora, como já se disse, cabe à fiscalização comprovar fatos, sendo-lhe impedido imaginar ou criar situações e, muito menos, estabelecer considerações hipotéticas.

(...)

CONTA CONTÁBIL 11711020 - RECEBIMENTO POR CONTA E ORDEM

Alega, mais, que há valores que referem-se a recebimentos pela Agropecuária Terras Novas por vendas realizadas pela Açucareira Virgolino de Oliveira S.A., cujos valores foram lançados em conta corrente entre as empresas.

O curioso é que o relatório fiscal se dispõe apenas a efetuar um relato que, na verdade, em nada interfere no caso. Aliás, nada consta, do relatório, que indique e exponha fatos que constituam mútuo ou empréstimo de valores.

Não constrói, o auto de infração, nenhuma prova de um empréstimo ou mútuo.

CONTA CONTÁBIL 11711020 - RECEBIMENTO POR CONTA E ORDEM VALORES RECEBIDOS PELA AÇUCAREIRA

Na sequência, o Relatório Fiscal afirma que referem-se a recebimento pela Açucareira Vergolino de Oliveira S. A. por vendas realizadas pela Agropecuária Terras Novas S.A., cujos valores foram lançados em conta corrente entre as empresas.

O Relatório não faz qualquer comentário quanto a ser, ou não, um empréstimo ou mútuo. Fica apenas uma anotação desnuda, desvestida de qualquer fato ou argumento jurídico que pudesse embasar a idéia de um empréstimo ou mútuo financeiro.

(...)

CONTA CONTÁBIL 11711020 - PAGAMENTO POR CONTA E ORDEM

O Relatório fiscal ainda assevera, depois, que referem-se a pagamentos realizados por conta e ordem pela Agropecuária Terras Novas, por dívidas de Açucareira VO, sendo os valores lançados em conta corrente entre as empresas.

Também aqui não se vê nenhuma exposição ou digressão que esteja comprovando que se trata de mútuo ou de empréstimo de valores em dinheiro. A notícia estampada nos autos mostra a invalidade da autuação que não se propõe a efetiva demonstração de qualquer fato gerador.

CONTA CONTÁBIL 11711020 - PAGAMENTO POR CONTA E ORDEM

Aqui o relato é no sentido de que referem-se a pagamentos realizados por conta e ordem pela Açucareira Virgolino de Oliveira, por dívidas da Agropecuária Terras Novas, sendo os valores lançados em conta corrente entre as empresas, chegando à afirmativa de que ou seja, no referido período a fiscalizada pagou dívidas da Agropecuária Terras Novas, cujos valores foram lançados no Conta Corrente ...

É de se reiterar não se vê também nenhuma exposição ou digressão que esteja comprovando que se trata de mútuo ou de empréstimo de valores em dinheiro constituindo apenas amostra da invalidade da autuação que não se propõe a efetiva demonstração de qualquer fato gerador.

CONTA CONTÁBIL 11711020 - ENCONTRO DE CONTAS

Nesse item o Relatório fiscal noticia que representam os ajustes contábeis decorrentes de “encontro de contas” entre as empresas do mesmo grupo. Conforme os acordos realizados (cópia anexa) as empresas contratantes compareceram cada uma com seus créditos em contas correntes entre si e realizaram a quitação dos saldos indicados em cada instrumento, ao amparo do artigo 368 do Código Civil.

De novo, o Relatório Fiscal traz anotações que não corporificam o suposto empréstimo ou mútuo de valores em dinheiro.

Num encontro de contas incluem-se pendências que podem estar situadas em duplicatas ou contas a receber, por exemplo. E, nesse sentido, o próprio Relatório informa a existência de compras de mercadorias pelas empresas.

Assim, nada há que justifique a autuação.

CESSÃO DE CRÉDITO

Mais uma vez há a indicação de situações que não servem para comprovar qualquer tipo de empréstimo mútuo de dinheiro.

No mesmo item anterior, relativo ao encontro de contas, consta que com relação a essa rubrica, verificamos que se tratam de valores relativos às compensações efetuadas entre a fiscalizada e a Agropecuária Terras Novas, em virtude de contratos de Cessão de Crédito.

Comprovou, o relatório fiscal, que se constatou de empréstimo de dinheiro? Não.

Nota-se que o relatório fiscal apenas se põe a narrar, a falar, trazendo situações diversas, sem se preocupar em demonstrar efetiva realização de um mútuo ou de empréstimo de dinheiro. O que se evidencia, disso tudo é a tentativa de confundir, para provocar o enriquecimento indevido do Estado.

(...)

CONTA CONTÁBIL 11711020 - SERVIÇOS DE TERCEIROS

Esse item põe à mostra a real situação dos autos.

Inclui-se qualquer coisa para tentar criar um clima desfavorável para a empresa. Ocorre que esse clima tem que enquadrar-se no tipo previsto na norma sob pena de tentativa de enriquecimento destituído de senso jurídico.

Diz, a rubrica, que alguns fornecedores de materiais e serviços de manutenção, emitiram seus faturamentos por serviços prestados para uma única empresa. Em alguns casos, os bens onde as peças e serviços foram aplicados, são pertencentes a empresas diferentes daquela em que o faturamento foi realizado. Para que haja a adequada apropriação de custos e despesas entre as empresas, de forma a manter os custos na empresa proprietária de determinado bem, forma necessários ajustes contábeis entre as contas correntes entre as empresas.

É o próprio relatório fiscal que assevera que os ajustes contábeis objetivaram adequada apropriação de custos e despesas.

Ora, há a indicação, superficial que seja, de empréstimo ou mútuo de dinheiro? Não, não há pois que inexistiu qualquer empréstimo ou mútuo de dinheiro.

(...)

CONTA CONTÁBIL 11711020 - REQUISIÇÃO DE MATERIAIS EM ALMOXARIFADO

O relato nesse caso assevera que referem-se ao consumo de materiais de almoxarifado entre as empresas. O custo é apurado e registrado na empresa a proprietária do bem que o consumiu.

Não há, portanto, qualquer uso ou consumo de dinheiro. Ora, o que caracterizaria o empréstimo ou o mútuo, para poder gerar o tributo em questão, seria o empréstimo do dinheiro.

A descrição de mais esse item mostra a total desvinculação do auto de infração com qualquer pretensão de apresentar fatos dignos de fornecerem base para a cobrança do IOF.

Não há a figura e a comprovação de fato gerador.

CONTA CONTÁBIL 11711020 - TRANSFERÊNCIA ENTRE CONTAS BANCÁRIAS

Diz, o relatório fiscal, que referem-se a transferências bancárias entre contas das empresas Açucareira Virgolino de Oliveira e da Agropecuária Terras Novas.

Não há aqui qualquer descrição ou comprovação de um mútuo ou de um empréstimo de valores em dinheiro.

Não há pois fato gerador do tributo.

CONTA CONTÁBIL 11711020 - OPERAÇÕES DE COMPRA E VENDA INTERCOMPANY

Mais uma vez, encontra-se a descrição de algo que não justifica a autuação: **referem-se a operações de compra e vendas realizadas entre as empresas do grupo, exceto cana-de-açúcar. No mesmo item assevera-se que ou seja, no referido período a fiscalizada vendeu produtos para a Agropecuária Terras Novas e debitou os valores na Conta Corrente.**

Tal constatação em nenhuma hipótese configura qualquer justificativa para pretender cobrar o imposto.

CONTA CONTÁBIL 11711021 – AGROPECUÁRIA VIRGOLINO DE OLIVERIA S/A –RECLASSIFICAÇÃO ENTRE CONTAS

Aqui o relatório fiscal cuida de anotar que referem-se a ajustes contábeis entre contas da mesma empresa, com objetivo de reclassificar saldos entre conta ativa e passiva a unificar na mesma conta contábil.

Nas conclusões a que se dedica, como o relatório fiscal não consegue comprovar qualquer empréstimo ou mútuo de dinheiro, se põe a generalizar a expressão transações financeiras numa vã tentativa de fazer com que esta abarque embora vagamente mútuo ou empréstimo em dinheiro, o que se mostra totalmente inviável: **ou seja, até o dia 30/04/2016 a fiscalizada utilizava duas contas contábeis para registrar as transações financeiras com a Agropecuária Virgolino de Oliveira S/A, uma do ativo (contas a receber) e uma do passivo (contas a pagar) e a partir de maio de 2016 passou a utilizar apenas a Conta Corrente 11711021, visando unificar os débitos e os créditos numa única conta e que conclui-se, portanto, que os lançamentos “reclassificação entre contas da mesma empresa” são referentes às transferências dos saldos devedores de conta passivo (21510140) para a Conta Corrente 11711021.**

Observe-se portanto que o relatório fiscal pratica um verdadeiro “rodeio” em torno da questão, sem definir e comprovar qualquer caso concreto de mútuo ou de empréstimo de dinheiro.

CONTA CONTÁBIL 11711021 ... 2 -TRANSFERÊNCIA ENTRE CONTAS BANCÁRIAS

Mantém-se uma repetição do que anotado na conta contábil anterior, com reprodução das mesmas palavras mas sem comprovação de efetivação de fatos que se enquadrem no tipo legal apto a gerar o IOF.

De novo se afirma que referem-se a transferências bancárias agora entre contas das empresas Açucareira Virgolino de Oliveira e da Virgolino de Oliveira Empreendimentos Imobiliários, para alegar na frase seguinte que efetuaram transferências bancárias entre si.

Mais uma vez se observa que não há qualquer descrição ou comprovação de um mútuo ou de um empréstimo de valores em dinheiro.

(...)

CONTA CONTÁBIL 11711025 – SERVIÇOS AGRÍCOLAS S/A – PAGAMENTO POR CONTA E ORDEM

Registra novamente a alegação de pagamentos por conta de RO Serviços no sentido de que referem-se a pagamentos realizados por conta e ordem pela Açucareira Virgolino de Oliveira, por dívidas da RO Serviços Agrícolas, sendo os valores lançados em conta corrente entre as empresas.

É de se reiterar não se vê também nenhuma demonstração nem comprovação de um caso de mútuo ou de empréstimo de valores em dinheiro constituindo apenas amostra da invalidade da autuação que não se propõe a efetiva demonstração de qualquer fato gerador.

CONTA CONTÁBIL 11711025 – ENCONTRO DE CONTAS

Repete o relatório fiscal que representam os ajustes contábeis decorrentes de “encontro de contas” entre as empresas do mesmo grupo. Conforme os acordos realizados (cópia na exa) as empresas contratantes compareceram cada uma com seus créditos em contas correntes entre si e realizaram a quitação dos saldos indicados em cada instrumento ao amparo do artigo 368 do Código Civil.

Mais uma vez, para encobrir a realidade dos fatos, o relatório generaliza que se trata de compensação em virtude de Cessão de Crédito, sem considerar que a cessão de crédito não configura nem mútuo de dinheiro, nem empréstimo.

(...)

CONTA CONTÁBIL 11711025 RECLASSIFICAÇÃO ENTRE CONTAS

Neste passo argui novamente que referem-se aos ajustes contábeis da mesma empresa com objetivo de reclassificar saldos entre conta ativa e passiva, e unificar na mesma conta contábil.

Insinua que utilizava contas para registrar operações financeiras, sem contudo demonstrar qualquer caso de tais operações para que se pudesse dar-lhe a efetiva natureza de empréstimo ou de mútuo de dinheiro.

A alusão a operações financeiras é genérica e abrangente, de forma que o auto não consegue identificar nem demonstrar a existência de qualquer operação que fosse efetivo caso de mútuo ou empréstimo com entrega de dinheiro.

(...)

CONTA CONTÁBIL 11711025 – REQUISIÇÃO DE MATERIAIS EM ALMOXARIFADO.

Novamente é repetida a versão de que referem-se ao consumo de materiais de almoxarifado entre as empresas. O custo é apurado e registrado na empresa proprietária do bem que o consumiu.

Mesmo que se considerasse como empréstimo (ou seria um comodato, já que o auto de infração não comprova que materiais são consumidos?), há que ver que não servem como fato gerador do IOF.

(...)

CONTA CONTÁBIL 11711025 – TRANSFERÊNCIAS ENTRE CONTAS BANCÁRIAS

O relatório fiscal repete-se: referem-se a transferências bancárias entre contas das empresas Açucareira Virgolino de Oliveira e da R.O. Serviços.

Mas, igualmente, não há aqui qualquer descrição ou comprovação de um mútuo ou de um empréstimo de valores em dinheiro.

Não há fato gerador do tributo a ser considerado ante a ausência de qualquer comprovação nesse sentido, sendo, portanto, inválida a cobrança de IOF.

CONTA CONTÁBIL 11711025 – OPERAÇÕES DE COMPRA E VENDA INTERCOMPANY

Inclui o relatório fiscal mais uma vez operações de compra e venda como se pudessem ser consideradas como um empréstimo ou um mútuo com entrega de dinheiro: referem-se a operações de compras e vendas realizadas entre as empresas do grupo, considerando, logo a seguir que, no referido período a fiscalizada vendeu produtos para a R. O. Serviços ...

O relatório fiscal confessa totalmente que o auto de infração é inválido e que não há efetivamente a indicação e comprovação de fatos que se enquadrem no tipo previsto na norma instituidora do IOF.

Não há como confundir operações de compra e venda com o mútuo ou o empréstimo de dinheiro. A sua inclusão demonstra que o auto de infração promove o enriquecimento sem causa lícita da Fazenda.

CONTA CONTÁBIL 12110018 – AGROPECUÁRIA NOSSA SENHORA DO CARMO S/A –RECEBIMENTO POR CONTA E ORDEM

Mais uma vez repetem-se os dizeres agora com a seguinte versão: referem-se basicamente a recebimentos pela Açucareira Virgolino de Oliveira S. A. por vendas realizadas pela Agropecuária Nossa Senhora do Carmo S.A., cujos valores foram lançados na conta corrente entre as empresas.

Mas o que ressalta é que não há a descrição de qualquer caso concreto de mútuo ou empréstimo de dinheiro.

CONTA CONTÁBIL 12110018 - RECEBIMENTO POR CONTA E ORDEM

O relatório fiscal relata que referem-se a recebimentos pela Agropecuária Nossa Senhora do Carmo por vendas realizadas pela Açucareira Virgolino de Oliveira, cujo valor foi lançado em conta corrente entre as empresas.

Deixa de haver qualquer descrição ou comprovação de alguma operação que pudesse ser tomada como efetivo e concreto empréstimo ou mútuo de dinheiro entre as empresas.

É portanto mais uma menção inócua que, sem apontar um fato gerador concretamente observado, mostra a invalidade e improcedência do auto de infração.

CONTA CONTÁBIL 12110018 – PAGAMENTO POR CONTA E ORDEM

Neste ponto no relatório fiscal está dito que referem-se a pagamentos realizados por conta e ordem pela Agropecuária Nossa Senhora do Carmo, por dívidas da Açucareira VO, sendo os valores lançados em conta corrente entre as empresas.

Comprova-se, pelas próprias palavras do relatório, que não há a entrega, ou mútuo ou empréstimo de dinheiro pela autuada, não se configurando concreto fato que pudesse ser tomado para gerar o imposto.

CONTA CONTÁBIL 12110018 – PAGAMENTO POR CONTA E ORDEM

Consta do relatório fiscal que referem-se a pagamentos realizados por conta e ordem pela Agropecuária Nossa Senhora do Carmo, por dívidas da Açucareira VO, sendo os valores lançados em conta corrente...

Da mesma forma como nos itens anteriores é o próprio relatório fiscal que mostra, pelas próprias palavras, inexistirem fatos que comprovem a entrega, o mútuo ou o empréstimo de dinheiro pela autuada, não se podendo falar em fato gerador do IOF.

Pagamentos realizados a terceiros por conta de dívida da Açucareira VO não se apresentam como entrega do numerário nem empréstimo de dinheiro.

CONTA CONTÁBIL 12110018 – ENCONTRO DE CONTAS

O relatório fiscal aponta que representam os ajustes contábeis decorrentes de “encontro de contas” entre as empresas do mesmo grupo. Conforme os acordos realizados (cópia anexa) as empresas contratantes compareceram cada uma com seus créditos em contas correntes entre si e realizaram a quitação dos saldos indicados em cada instrumento, ao amparo do artigo 368 do Código Civil.

No parágrafo seguinte o relatório fiscal assevera que “verificamos” que se tratam de valores relativos às compensações efetuadas entre a fiscalizada e a Agropecuária NSC, em virtude de contratos de Cessão de Crédito.

Ocorre que cessão de crédito não corresponde a nenhuma operação de empréstimo ou mútuo de dinheiro. Uma empresa pode possuir, por exemplo, um crédito determinado e definido em um processo judicial, mas, querendo cedê-lo negocia com os interessados, culminando com sua transferência ou cessão, inexistindo qualquer operação de empréstimo ou mútuo de dinheiro, conforme se infere claramente do Código Civil, no art. 298:

[omissis]

(...)

CONTA CONTÁBIL 12110018 – TRANSFERÊNCIAS ENTRE CONTAS BANCÁRIAS

Mais uma vez, consta que referem-se a transferências bancárias entre contas das empresas Açucareiras Virgolino de Oliveira e da Agropecuária Nossa Senhora do Carmo. Acrescenta que no referido período as duas empresas efetuaram transferências bancárias entre si.

Ocorre, contudo, que não é apresentado um fato que se enquadre dentre aquele previsto na legislação que regula o IOF. Não há a entrega de montante em dinheiro que caracterize o mútuo ou o empréstimo.

(...)

CONTA CONTÁBIL 12110018 – OPERAÇÕES DE COMPRA E VENDA INTERCOMPANY

Diz, o Relatório Fiscal, que referem-se a operações de compra e venda realizadas entre as empresas do grupo.

O equívoco da fiscalização é evidente.

Comparar ou tentar equiparar operações de compra e venda com mútuo ou empréstimo, é destituído de qualquer senso jurídico.

Como se sabe, o mútuo é o empréstimo de coisas fungíveis, como prevê o art. 586 a 582 do Código Civil.

(...)

**CONTA CONTÁBIL 12110019 – VIRGOLINO DE OIVEIRA S/A – AÇÚCAR E
ÁLCOOL –RECEBIMENTO POR CONTA E ORDEM**

O auto de infração, em seu relatório, vem de dizer que referem-se a recebimentos pela Açucareira Virgolino de Oliveira S.A. por vendas realizadas pela Virgolino de Oliveira S.A., cujos valores foram lançados em conta corrente entre as empresas.

Ora, a própria descrição da fiscalização bem demonstra que não há mútuo ou empréstimo de dinheiro.

(...)

**CONTA CONTÁBIL 12110019 – RECEBIMENTO POR CONTA E ORDEM
(valores recebidos pela VO S/A)**

Nesse ponto, o relatório fiscal enfatiza que referem-se a recebimentos pela Virgolino de Oliveira por vendas realizadas pela Açucareira Virgolino de Oliveira S.A., cujos valores foram lançados em conta corrente entre as empresas, acrescentando que a empresa VO – Açúcar e Álcool recebeu valores devidos à fiscalizada e esta debitou o valor na Conta Corrente existente entre elas.

Verifica-se, portanto, que não ocorreu nenhum empréstimo ou mútuo, invalidando totalmente o auto de infração.

Não há que confundir as operações, como pretende o auto de infração. Trata-se de mais um item destituído de bases legais.

CONTA CONTÁBIL 12110019 – DESPESAS CORPORATIVAS COMUNS

Aqui também não ocorre entrega de dinheiro emprestado nem de mútuo de dinheiro.

Trata-se de um simples rateio de compartilhamento de despesas comuns administrativas entre as empresas Açucareira Virgolino de Oliveira e Virgolino de Oliveira, como consta do Relatório Fiscal.

O auto de infração sequer procura levantar o compartilhamento, a distribuição das despesas, ou seja, verificar os fatos.

(...)

**CONTA CONTÁBIL 12110019 – PAGAMENTO POR CONTA E ORDEM
(valores pagos pela Açucareira)**

Neste item o Relatório Fiscal afirma que referem-se a pagamentos realizados por conta e ordem pela açucareira Virgolino de Oliveira, por dívidas da Virgolino de Oliveira, sendo os valores lançados em conta corrente.

Em mais uma oportunidade, nota-se que o próprio Relatório Fiscal mostra a invalidade da autuação.

Reitere-se que os pagamentos realizados não configuram nenhum mútuo de dinheiro nem o empréstimo dos valores.

Não há a descrição de fato gerador do tributo.

**CONTA CONTÁBIL 12110019 – PAGAMENTO POR CONTA E ORDEM
(valores pagos pela VO S/A)**

Relata, o documento fiscal, que referem-se a pagamentos realizados por conta e ordem pela Virgolino de Oliveira, de dívidas da Açucareiro VO, sendo os valores lançados em conta corrente entre as empresas.

Afirma que a VO – Açúcar e Álcool pagou dívidas da fiscalizada e esta creditou o valor no conta corrente.

Ora, bem se vê que não há aqui a descrição de qualquer mútuo ou de empréstimo de valores.

Não há fato gerador, não se podendo fundar no equívoco provocado pelo relatório fiscal para cobrar tributo inexistente.

CONTA CONTÁBIL 12110019 – ENCONTRO DE CONTAS

Diz o relatório que representam os ajustes contábeis decorrentes de “encontro de contas” entre as empresas do mesmo grupo.

Conforme os acordos realizados (cópia anexa) as empresas contratantes compareceram cada uma com seus créditos em contas correntes entre si e realizaram a quitação dos saldos indicados em cada instrumento, ao amparo do artigo 368 do código Civil.

A seguir consigna, o Relatório Fiscal, que se tratam de valores relativos às compensações efetuadas entre a fiscalizada e a empresa Virgolino de Oliveira S/A – Açúcar e Álcool, em virtude de contratos de Cessão de Crédito.

Ocorre, como já se viu, que cessão de crédito não pode ser confundido com mútuo ou com empréstimo de dinheiro, sob pena de contrariar flagrantes figuras de Direito.

(...)

CONTA CONTÁBIL 12110019 – RECLASSIFICAÇÃO ENTRE CONTAS DA MESMA EMPRESA

Nesse ponto, o relatório fiscal alega que referem-se aos ajustes contábeis entre contas da mesma empresa, com objetivo de reclassificar saldos entre conta ativa e passiva, e unificar na mesma conta contábil.

Não se consegue vislumbrar aqui nenhum ponto de apoio ou de base para a pretendida tributação.

Diz, o relatório, que, os lançamentos estão visando unificar os débitos e os créditos numa única conta.

No entanto, não produz nenhuma comprovação quanto aos supostos empréstimos ou mútuos de dinheiro, de forma que nenhuma base legítima é apresentada, manifestando evidência indiscutível no sentido de que o auto de infração é inválido e indevido.

CONTA CONTÁBIL 12110019 – TRANSFERÊNCIAS ENTRE CONTAS – COOPERATIVA

A descrição do Relatório Fiscal indica que referem-se a lançamentos realizados Cooperativa de Produtores de Cana-de-açúcar, açúcar e álcool do Estado de São Paulo – Copersucar, por transferência de titularidade entre as cooperadas do Grupo Virgolino Oliveira, sendo os valores lançados em conta corrente entre as empresas.

Não se vê, no item, qualquer menção nem comprovação de algum mútuo ou empréstimo de dinheiro. O que é relatado é a transferência de titularidade. Mais nada. Ou melhor, a seguir consta que “transferiu créditos e/ou débitos pertencentes a uma empresa para outra empresa.

(...)

CONTA CONTÁBIL 12110019 – TRANSFERÊNCIA ENTRE CONTAS BANCÁRIAS

Depois, o relatório fiscal assevera que referem-se a transferências bancárias entre contas das empresas Açucareira Virgolino de Oliveira e da Virgolino de Oliveira.

Observa-se, novamente, relação de fatos que não justificam legalmente a exigência de tributo.

Não há qualquer traço de fato que possa ser considerado como enquadramento no tipo legal; não são descritos mútuos ou empréstimos de dinheiro que pudessem justificar o lançamento de algum crédito tributário.

CONTA CONTÁBIL 12110019 – OPERAÇÕES DE COMPRA E VENDA INTERCOMPANY

Relata, o documento fiscal, que referem-se a operações de compras e vendas realizadas entre as empresas do grupo. Afirma, a seguir que no referido período as duas empresas do grupo realizaram operações de compra e venda entre si, cujos valores foram debitados/creditados no Conta Corrente.

Trata-se de verdadeira confissão no sentido de que o lançamento tributário é indevido.

(...)

IX - INEXISTÊNCIA DE INFRAÇÕES

Examinando o relatório fiscal, onde deveriam estar amplamente discriminadas as ocorrências e todos os fatos, minuciosamente, que pudessem ser enquadrados no tipo legal específico, a justificar a incidência do IOF.

No entanto, não aparece, no relatório fiscal, a descrição real e convincente de fatos geradores.

São apontadas ocorrências genéricas; são ventiladas situações, pela metade, destituídas das características que as circunscreveriam entre aquelas que tipificam os mútuos e os empréstimos de dinheiro.

Há, portanto, clara afronta ao disposto no art. 142 do CTN e ao art. 37 da Constituição Federal, não se concretizando o lançamento com bases fundamentadas.

(...)

A fiscalização parte do pressuposto que as movimentações havidas entre as empresas possuam o tratamento próprio de operações de mútuo de dinheiro entre pessoas jurídicas, sem se preocupar em provar efetivamente tal asserção.

Não há, pois, prova de nenhum contrato de mútuo de dinheiro entre as empresas, mas mesmo assim o Sr. Auditor Fiscal, pressupondo essa a operação, passa a exigir o IOF.

Tal fato, à evidência, confirma a invalidade da tese fiscal, já que o Fisco não pode escolher, ao seu livre alvedrio, o tratamento tributário que deve ser dado às aludidas operações para nela fazer incidir o IOF e demais penalidades lançados nestes autos, **uma vez que não há um único elemento que sustente a afirmação de que houve mútuo ou empréstimo de dinheiro feito pela Autuada.**

Justamente por não ter havido qualquer operação de mútuo, revelam-se inaplicáveis à espécie a base de cálculo e as alíquotas (reduzida e adicional) aplicadas pela fiscalização para apurar o IOF supostamente devido pela Impugnante, pois o art. 7º, I, “a” e §16, é norma que regula a operação de empréstimo, inexistente.

Conforme já asseverado, as operações lançadas, mesmo genérica e sumariamente no relatório fiscal, não configuram sinônimo de empréstimo ou mútuo de dinheiro, de tal sorte que o procedimento fiscal é manifestamente inválido e improcedente, em consonância com a fundamentação legal e jurídica consignada nesta impugnação.

O voto proferido pelo Julgador de primeiro piso, está alicerçado nos seguintes critérios:

III. Da natureza das operações de crédito realizadas. Da incidência de IOF.

A Impugnante argumentou, em suma, que os lançamentos identificados em sua contabilidade, mais especificamente nas contas 12110018, 12110019, 11711020, 11711021 e 11711025, objeto da autuação fiscal, não correspondem a operações de mútuo de recursos financeiros sujeitas à incidência do IOF.

Adentrando na análise das operações realizadas, consoante explicitadas no Termo de Descrição dos Fatos (fls. 835/859), reconhece-se que, ao longo do período de apuração (AC 2016), houve a liberação de recursos financeiros a empresas do grupo econômico e as respectivas amortizações, consubstanciadas em diversas transações comerciais, as quais foram registradas na contabilidade da mutuante nas contas supramencionadas. Estas representavam, por sua vez, contas correntes contábeis entre a autuada e as referidas pessoas jurídicas, de que trata o art. 7º, §§ 2º e 3º, da IN RFB nº 907, de 2009, *in verbis*:

[omissis]

Tais transações comerciais consistiram em pagamentos ou recebimentos por conta e ordem, amortização de compra de matéria-prima, encontros de contas entre as empresas do grupo econômico (em virtude de contratos de cessão de créditos, fls. 43/54), pagamentos por serviços de terceiros, transferências entre contas bancárias etc., todas refletidas no conta corrente mantido pelas pessoas jurídicas envolvidas.

(...)

Vê-se que a própria autuada, por ocasião do procedimento fiscal, admitiu a existência de contas correntes com as empresas do grupo econômico, com vistas à adoção de uma gestão financeira unificada. No seu bojo, ela e as demais pessoas jurídicas convencionaram fazer remessas sucessivas e recíprocas de valores, anotando os créditos e débitos em contas específicas, a fim de verificar o saldo exigível ao final de certo prazo. Durante a vigência de avenças dessa natureza, as partes não se podem julgar 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 a execução do seu objeto.

Trata-se de verdadeiras operações de mútuo, que consistem no empréstimo de coisas fungíveis, ficando o mutuário obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa da mesma espécie, qualidade e quantidade, nos termos do art. 586 e seguintes do Código Civil/2002, abaixo transcritos. Tratando-se de mútuo para fins econômicos, o chamado mútuo feneratício, podem incidir juros:

[omissis]

(...) Com esteio no já referido art. 13 da Lei n.º 9.779, de 1999, as operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ensejam a incidência do imposto, segundo as mesmas normas aplicáveis às operações de financiamento e empréstimo praticadas pelas instituições financeiras.

Sendo o julgador de primeira instância vinculado às leis, normas regulamentares e a entendimentos da Receita Federal do Brasil expressos em atos normativos⁴, não lhe compete o reconhecimento de ilegalidade ou inconstitucionalidade de comandos normativos legitimamente inseridos no ordenamento jurídico.

Não cabe às autoridades executivas afastar a aplicação de lei ou ato normativo com base na cogitação de ilegalidades ou inconstitucionalidades. A análise de teses contra a legalidade ou a constitucionalidade de normas é privativa do Poder Judiciário, conforme competência conferida constitucionalmente.

(...)

Registre-se, por oportuno, que não descaracteriza as operações de crédito correspondentes a mútuo a destinação específica dos recursos colocados à disposição das companhias ligadas a uma despesa ou custo já definidos, pagos ou não pela mutuante. Nesse sentido, tem-se o seguinte julgado:

[omissis]

Por conseguinte, para a incidência do IOF sobre as operações de mútuo, importa apenas a entrega ou disponibilização do recurso financeiro pela pessoa jurídica mutuante, sendo irrelevantes aspectos formais mediante os quais a operação se materializa, bem como a natureza de vinculação entre as partes. Rechaça-se, desse modo, a alegação de que cada lançamento contábil pelo qual se verifique a entrega de recursos deva ser analisado individualmente para fins de caracterização de uma operação de mútuo de recursos financeiros, em oposição a operações de natureza diversa, em que tais recursos destinem-se à realização de um reembolso de despesa, um pagamento, uma despesa compartilhada ou uma liquidação por encontro de contas.

Mesmo porque dar a forma de uma coisa e ter o resultado de outra, com o claro intuito de economia tributária, configura vício.

Por fim, tem-se por irretocável a conduta da autoridade autuante, devendo ser rejeitada a alegação pela ausência de demonstração da matéria tributável, suscitada pela Impugnante como preliminar de nulidade, aqui analisada como questão de mérito.

IV. Dos lançamentos contábeis correspondentes a mútuo de recursos financeiros nas contas fiscalizadas

Preliminarmente, destaque-se que, na forma do art. 9º, *caput*, do Decreto- Lei n.º 1.598/1977, a autoridade tributária pode verificar, com base no exame de livros e documentos da escrituração do contribuinte ou de terceiros, o cumprimento das obrigações tributárias. Por outro lado, estabelece seu § 1º que a escrituração faz prova dos fatos nela registrados, os quais, por isso, têm presunção de veracidade. Vejamos:

[omissis]

(...)

No presente caso, os lançamentos contábeis no Livro Razão de fls. 55/538, 549/814 e 876/910 realmente se harmonizam com operações de mútuo, pois a Impugnante manteve uma linha de crédito (rotativo) para cada uma das pessoas ligadas, a fim de disponibilizar recursos financeiros.

Os documentos apresentados pela Impugnante, inclusive os lançamentos contábeis do período, reforçam a convicção de que traduzem operações de mútuo, dada a força probatória da escrituração contábil, nos termos dos arts. 417 a 419 da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015 (CPC) e do art. 923 do RIR/99, *in verbis*:

[omissis]

Não se trata, na situação posta, de desclassificar os fatos contábeis registrados ou de considerar imprestável a escrituração contábil da Impugnante, a qual, por sinal, foi tida como válida pela fiscalização para fins de verificação da incidência do IOF. De fato, tais lançamentos denotam a existência de aportes financeiros sucessivos, verdadeiras operações de crédito, com valores, carências, vencimentos e prazos indefinidos, revelando a existência de crédito rotativo.

Não tendo feito prova de que os lançamentos contábeis tomados em consideração para fins de autuação não correspondem à verdade dos fatos, e uma vez que tais lançamentos denotam a existência de operações de mútuo, não há por que se reconhecer a postulada improcedência da exigência.

Por todo o exposto, tem-se por irretocável a conduta da autoridade autuante em proceder ao lançamento ora atacado de IOF/crédito sobre as operações realizadas pela empresa.

Sem mais delongas, confrontando os fundamentos vazados, verifica-se que a Recorrente acerta no pleito de nulidade da decisão recorrida. Isso porque ela não discutiu, apenas, a inexistência de mútuo, tendo trazido outros argumentos diretamente relacionados a autuação, dentre outros, cito (i) vícios de legalidade (Art. 142 do CTN); (ii) existência de outras operações como cessão de grãos e de materiais de limpeza, ou recebimentos por conta e ordem, que não configuram mútuo/empréstimo, em si; (iii) duplicidade de lançamento (*bis in idem*); e, (iv) prejudicialidade da análise pormenorizada das contas, dado ao agrupamento feito pela fiscalização.

Inferre-se, pois, que a Recorrente rebate cada tópico contido no Termo de Descrição dos Fatos do Auto de Infração, especialmente aqueles atrelados as contas contábeis, enquanto a Decisão Recorrida tratou das contas de forma agrupada como considerado pela Autoridade Fiscal sem, contudo, associá-las aos esclarecimentos prestados pela Recorrente, como ainda, não enfrentou os argumentos acima citados.

Evidente que o Julgador não está obrigado a enfrentar todos os fundamentos expostos pelo contribuinte, entretanto, certos pressupostos são essenciais para a validade da decisão proferida, a teor do art. 31 do Decreto n.º 70.235/72:

Art. 31. A decisão conterà relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências.(Redação dada pela Lei n.º 8.748, de 1993)

Não dispõe de modo diverso a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal e o Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), in verbis:

Lei n.º 9.784/99:

Art. 2ª Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, **motivação**, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

[omissis]

V - decidam recursos administrativos;

[omissis]

§ 1ª motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

.....
Código de Processo Civil:

Art. 489.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

[omissis]

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

Extrai-se dos dispositivos a primordialidade de resposta pelo Julgador às alegações do contribuinte, em proteção aos princípios comezinhos do direito, sob pena de nulidade do ato:

Lei n.º 9.784/99:

Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

.....
Decreto n.º 70.235/72:

Art. 59. São nulos:

[omissis]

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

.....
Lei n.º 13.105/2015:

Art. 11. Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.

Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

[omissis]

IV - decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação.

Neste sentido, confirmada a omissão pela DRJ na apreciação de matérias contidas na impugnação que claramente restringe o direito de defesa da Recorrente, em especial dada a natureza dos argumentos apresentados, e com fins de impedir tal preterição, que **acolhe-se o pedido de nulidade da Decisão Recorrida.**

Consequentemente, deixo de examinar o mérito recursal.

Por todo o exposto, voto por dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, para declarar nulo o Acórdão Recorrido e, de conseguinte, devolvo os autos à DRJ para que aprecie todos os argumentos apresentados pela Recorrente em impugnação ao lançamento (contas contábeis n.º 12110018, 12110019, 11711020, 11711021 e 11711025, vícios de legalidade do Art. 142 do CTN, existência de outras operações como cessão de grãos e de materiais de limpeza, ou recebimentos por conta e ordem, que não configuram mútuo/empréstimo, em si, e, duplicidade de lançamento - *bis in idem*), e profira novo julgamento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa.