

**MINISTÉRIO DA FAZENDA****Conselho Administrativo de Recursos Fiscais**

PROCESSO	16095.720011/2019-56
ACÓRDÃO	3302-014.694 – 3ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	22 de julho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	UNIVERSO ONLINE S/A
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2016

OPERAÇÕES DE CRÉDITO. ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO ENTRE PESSOAS JURÍDICAS.

As operações correspondentes à abertura de crédito rotativo entre pessoas jurídicas pertencentes ao mesmo grupo econômico, denominadas como “conta corrente” ou “gestão de caixa único”, sujeitam-se à incidência do IOF segundo as mesmas normas aplicáveis às operações de financiamento e empréstimos praticadas pelas instituições financeiras.

INCIDÊNCIA DO IOF EM CONTRATOS QUE NÃO SEJAM ESPECIFICAMENTE DE MÚTUO FINANCEIRO. CONTRATOS DE GESTÃO ÚNICA E CONTRATOS DE CONTA CORRENTE.

Nos termos do Recurso Extraordinário 590.186/RS (Tema 104 da Repercussão Geral), foi fixada a seguinte tese: É constitucional a incidência do IOF sobre operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física, não se restringindo às operações realizadas por instituições financeiras.

No julgamento da ADI 1.763/DF pelo STF, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, ficou decidido que a expressão “operação de crédito” não apresenta um conceito unívoco; o imposto que a União pode estabelecer sobre as operações de crédito é sobre quaisquer negócios jurídicos, bilaterais, unilaterais e plurilaterais, de que nasça crédito, sejam bancários ou extrabancários, bolsísticas ou em preções, a prazo fixo ou não, ou de corretores fora da bolsa, próprias ou com capitais de clientes, das sociedades de crédito ou de investimento, ou de financiamento, ou de outras sociedades, ou de pessoas físicas.

A concepção de “operação” é dinâmica, por envolver um “conjunto de meios convencionais ou usuais, empregados para atingir um resultado comercial, ou financeiro, com ou sem objetivo de lucro.

As operações de crédito são, portanto, usualmente definidas como negócios ou transações realizados com a finalidade de se obterem imediatamente recursos que, de outro modo, só poderiam ser alcançados no futuro, possuindo, como regra, elementos relevantes como a confiança, o tempo, o interesse e o risco.

ACÓRDÃO

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário, vencida a conselheira Francisca das Chagas Lemos, que dava provimento ao recurso por entender que o IOF não incide sobre operações de conta corrente uma vez que estas possuem natureza jurídica distinta das operações de mútuo.

Assinado Digitalmente

Lázaro Antônio Souza Soares – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Mário Sérgio Martinez Piccini, Marina Righi Rodrigues Lara, Francisca Elizabeth Barreto (suplente convocada), Francisca das Chagas Lemos, José Renato Pereira de Deus e Lázaro Antônio Souza Soares (Presidente).

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Impugnação contra o auto de infração para lançamento de ofício de crédito tributário de IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGURO OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS – IOF, de fls. 02/08, fundamentado no “Termo de Verificação Fiscal” (TVF) às fls. 09/28.

Relatou a Autoridade Fiscal que, após a análise dos documentos apresentados pela autuada, constatou que houve operações de mútuo de recursos financeiros junto a empresas do seu grupo, as quais seriam tributáveis pelo imposto, nos termos do art. 13 da Lei nº 9779, de 19/01/1999.

Durante a análise da escrituração contábil-fiscal, a autoridade tributária identificou que as contas contábeis C/C Mútuos - Corrente e Operações Conta Corrente - Partes Relacionadas (ECD) correspondiam à conta referencial Mútuos com Partes Relacionadas - Ativo - Longo Prazo

(ECF). Verificou ainda que a conta contábil Adiantamento Futuro Aumento Capital-Corrente também integrava o subgrupo das contas confessadas como mútuo.

Posteriormente, a Fiscalização requereu a apresentação dos contratos relativos às contas contábeis sobreditas e o preenchimento de planilhas explicativas, com o intento de detalhar os lançamentos realizados.

O contribuinte preencheu as planilhas, possibilitando a identificação das partes que se relacionavam consigo, tendo, novamente, destacando que *“todos os recursos disponibilizados por elas a outras pessoas jurídicas do grupo ou foram entregues no bojo de uma relação jurídica de conta corrente mercantil ou se referem a AFACs concedidos”*.

Para a caracterização de operações de crédito correspondentes a mútuo, sujeitas à incidência de IOF, a autoridade fiscal tomou por base que:

- Os contratos eram celebrados entre a UOL e outras empresas onde as partes se comprometiam a efetuar remessas de recursos monetários reciprocamente, sendo que a solicitação poderia ser feita por escrito ou verbalmente;

- Em nenhum contrato é previsto valor definido para o empréstimo;

- Em nenhum contrato há data certa para devolução do valor objeto de empréstimo, tanto que nas planilhas preenchidas pela UOL, nos campos onde era para ser preenchido o prazo para devolução do valor, a resposta era “sem prazo”;

- Os lançamentos contábeis apontam que os empréstimos e amortizações ocorriam de forma contínua, pois não havia valores e prazos fixos previamente definidos.

Após ciência do lançamento, a autuada apresentou Impugnação na qual resume a lide a três questões: (i) a não incidência do IOF/Crédito sobre contratos de conta corrente, pois as operações em questão divergem essencialmente de mútuo; e, a título subsidiário, (ii) a ocorrência de operações somente quando do levantamento do saldo, conforme previsão contratual, e (iii) o cometimento de erro material na identificação do fato gerador, que é diário, não mensal, como lançado.

Argumenta, ainda, que a autoridade tributária não demonstrou que as operações praticadas têm as características essenciais das operações de mútuo, como contidas no art. 586 do Código Civil. Nesta esteira de raciocínio, a defesa reúne julgados do CARF com os quais pretende embasar sua tese.

A 3ª Turma da DRJ - Fortaleza (DRJ-FOR), em sessão datada de 06/09/2019, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação. Foi exarado o Acórdão nº 08-48.523, às fls. 584/600, com a seguinte Ementa:

OPERAÇÕES DE CRÉDITO COM EMPRESAS VINCULADAS. MÚTUA 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.

DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões judiciais e administrativas não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela, objeto da decisão, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade da legislação e das súmulas vinculantes publicadas pelo CARF.

O contribuinte, tendo tomado ciência do Acórdão da DRJ em 10/09/2019 (conforme TERMO DE CIÊNCIA POR ABERTURA DE MENSAGEM, à fl. 612), apresentou Recurso Voluntário em 09/10/2019, às fls. 620/658.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares, Relator.

I – ADMISSIBILIDADE

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, por isso dele tomo conhecimento.

II – DA ALEGAÇÃO DE NÃO INCIDÊNCIA DE IO/CRÉDITO SOBRE OPERAÇÕES DE CONTA CORRENTE MERCANTIL

O recorrente alega que as movimentações questionadas decorrem de um “contrato de conta corrente”, e que demonstrou em sua Impugnação que essa modalidade contratual não pode ser juridicamente equiparada a um mútuo financeiro, sendo necessário o cancelamento da autuação. Os argumentos apresentados no Recurso Voluntário podem ser assim sintetizados, *in litteris*:

7. A Autoridade Fiscal lavrou auto de infração para exigência do IO/Crédito com base no artigo 13 da Lei nº 9.779/1999 e no artigo 7º, I, “a”, do RIOF por entender que os recursos transferidos no bojo das operações de conta corrente teriam a natureza de operações de mútuos (modalidade crédito rotativo) sujeitas à incidência do imposto.

8. Em nenhum momento, contudo, a Autoridade Fiscal demonstra que as operações praticadas pela Recorrente teriam as “características essenciais” das operações de mútuo contidas no artigo 586 do Código Civil. A Autoridade Fiscal apenas descreve as cláusulas previstas nos contratos apresentados pela Recorrente (fl. 22) sem indicar nelas a essência do mútuo.

(...)

12. No item II.1.1 de sua Impugnação, a Recorrente demonstrou que as operações praticadas por ela têm a natureza de conta corrente, fato esse que foi reconhecido pela DRJ (fl. 596):

(...)

13. É incontroverso, portanto, a prática de operações de conta corrente pela Recorrente, o que foi reconhecido pela Autoridade Lançadora e DRJ.

(...)

20. No caso do contrato de conta corrente, a praxis comercial consolidou-o como um meio de transferência de recursos para a formação de uma “massa” financeira, facilitando a administração de disponibilidades em caixa, utilidade essa de grande valor para os grandes e complexos grupos empresariais de hoje.

21. A princípio, nenhuma das partes – quem envia e quem recebe – é credora e devedora, apesar da necessidade de registro contábil dessas posições. A posição de devedora ou credora surgirá juridicamente somente no momento de levantamento do saldo da conta corrente, quando este se tornará exigível pelo credor e devido pelo devedor. Isto é, a figura do credor e do devedor surge em momento posterior à disponibilização dos recursos pelas partes, existindo tão somente quando levantado o saldo. Fran Martins⁴ sintetiza a função dos contratos de conta corrente e sua dinâmica:

(...)

24. Em síntese, tais características essenciais podem ser assim resumidas:

(a) remessas de recursos entre as partes envolvidas, cujo saldo (credor ou devedor) deve ser levantado ao término do prazo previsto contratualmente ou quando as partes desejarem (“Remessas”);

(b) autonomia das remessas com relação a outras operações praticadas entre as partes, o que significa que as remessas não devem ser utilizadas, por exemplo, como pagamento de bens e serviços contratados entre as partes (as partes

podem usar os recursos para pagar terceiros, mas não para amortizar dívidas existentes entre elas) (“Autonomia”);

(c) não há credor e devedor, pois os valores transferidos não são exigíveis até o momento de levantamento do saldo – apenas a partir da apuração do saldo é possível falar em credor e devedor (“Inexigibilidade”);

(d) as remessas formam uma massa homogênea de recursos (“Massa de Recursos”).

25. Tais características diferenciam as operações de conta corrente das operações de crédito, cujo modelo de incidência foi construído em torno das operações de mútuo.

26. Os mútuos, diversamente dos contratos de conta corrente, são figuras contratuais típicas reguladas pelos artigos 586 a 592 do Código Civil, sendo espécies do gênero empréstimo. Tanto a função do gênero empréstimo como a da espécie mútuo são bem definidas por Orlando Gomes:

(...)

27. As características essenciais dos mútuos podem ser extraídas dos artigos 586, 587, 590, 591 e 592 do Código Civil:

(...)

29. Vê-se que mútuo e conta corrente diferenciam-se na medida em que naquele o objeto contratual é a transferência da propriedade de recursos para um terceiro, enquanto no contrato de conta corrente não se transfere propriedade, mas abre-se um canal de transferência de recursos. Isso é facilmente verificável pelo momento em que nascem as posições de credor e devedor nessas espécies contratuais:

(a) no mútuo, credor e devedor existem desde o momento de transferência de recursos;

(b) na conta corrente, as figuras do credor e devedor nascem somente quando do levantamento do saldo – inexistindo quando da transferência dos recursos.

(...)

53. Admitir posição contrária seria permitir a tributação com base em analogias, o que é vedado pelo artigo 108, § 1º, do Código Tributário Nacional:

(...)

54. Isto é, não pode a Autoridade Fiscal tributar os contratos de conta corrente no caso concreto com base na seguinte analogia:

como os contratos de mútuo implicam transferência de recursos e estão sujeitos ao IO/Crédito, os contratos de conta corrente, por também resultarem na transferência de recursos, estão sujeitos da mesma forma ao IO/Crédito.

Como se verifica, a principal fundamentação deste tópico consiste na tese de que os contratos firmados não possuem natureza jurídica de “mútuo”, mas sim de “conta corrente” o que seria essencial para que pudesse haver a incidência do IOF. O recorrente afirma que são contratos de gestão, para administrar os fluxos financeiros entre empresas do grupo no modelo de “caixa único”, sem que nenhuma empresa esteja necessariamente “financiando” outra.

Ocorre, entretanto, que a legislação não determina a incidência do IOF sobre “contratos de mútuo”, mas sim sobre “operações de crédito”, seja qual for a natureza jurídica dos contratos que materializem a relação creditícia. Vejamos.

A matéria possui suas regras positivadas no art. 153, V, da Constituição Federal, nos arts. 63 a 67 do CTN (Lei nº 5.172/66), no art. 1º da Lei nº 8.894/94, no art. 13 da Lei nº 9.779/99 e no Decreto nº 6.306/2007:

CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

(...)

V - operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários;

(...)

§ 1º É facultado ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as alíquotas dos impostos enumerados nos incisos I, II, IV e V.

LEI Nº 5.172/66 (CTN)

Seção IV

Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, e sobre Operações Relativas a Títulos e Valores Mobiliários

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;

II - quanto às operações de câmbio, a sua efetivação pela entrega de moeda nacional ou estrangeira, ou de documento que a represente, ou sua colocação à disposição do interessado em montante equivalente à moeda estrangeira ou nacional entregue ou posta à disposição por este;

III - quanto às operações de seguro, a sua efetivação pela emissão da apólice ou do documento equivalente, ou recebimento do prêmio, na forma da lei aplicável;

IV - quanto às operações relativas a títulos e valores mobiliários, a emissão, transmissão, pagamento ou resgate destes, na forma da lei aplicável.

Parágrafo único. A incidência definida no inciso I exclui a definida no inciso IV, e reciprocamente, quanto à emissão, ao pagamento ou resgate do título representativo de uma mesma operação de crédito.

Art. 64. A base de cálculo do imposto é:

I - quanto às operações de crédito, o montante da obrigação, compreendendo o principal e os juros;

II - quanto às operações de câmbio, o respectivo montante em moeda nacional, recebido, entregue ou posto à disposição;

III - quanto às operações de seguro, o montante do prêmio;

IV - quanto às operações relativas a títulos e valores mobiliários:

a) na emissão, o valor nominal mais o ágio, se houver;

b) na transmissão, o preço ou o valor nominal, ou o valor da cotação em Bolsa, como determinar a lei;

c) no pagamento ou resgate, o preço.

Art. 65. O Poder Executivo pode, nas condições e nos limites estabelecidos em lei, alterar as alíquotas ou as bases de cálculo do imposto, a fim de ajustá-lo aos objetivos da política monetária.

Art. 66. Contribuinte do imposto é qualquer das partes na operação tributada, como dispuser a lei.

Art. 67. A receita líquida do imposto destina-se à formação de reservas monetárias, na forma da lei.

LEI Nº 8.894/94

Art. 1º O Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos e Valores Mobiliários será cobrado à alíquota máxima de 1,5% ao dia, sobre o valor das operações de crédito e relativos a títulos e valores mobiliários.

(...)

§ 2º O Poder Executivo, obedecidos os limites máximos fixados neste artigo, poderá alterar as alíquotas tendo em vista os objetivos das políticas monetária e fiscal. (Incluído pela Lei nº 12.543, de 2011)

LEI Nº 9.779/99

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.

§ 2º Responsável pela cobrança e recolhimento do IOF de que trata este artigo é a pessoa jurídica que conceder o crédito.

§ 3º O imposto cobrado na hipótese deste artigo deverá ser recolhido até o terceiro dia útil da semana subsequente à da ocorrência do fato gerador.

DECRETO Nº 6.306/2007

Art. 3º O fato gerador do IOF é a entrega do montante ou do valor que constitua o objeto da obrigação, ou sua colocação à disposição do interessado (Lei nº 5.172, de 1966, art. 63, inciso I).

§ 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;

II - no momento da liberação de cada uma das parcelas, nas hipóteses de crédito sujeito, contratualmente, a liberação parcelada;

III - na data do adiantamento a depositante, assim considerado o saldo a descoberto em conta de depósito;

IV - na data do registro efetuado em conta devedora por crédito liquidado no exterior;

V - na data em que se verificar excesso de limite, assim entendido o saldo a descoberto ocorrido em operação de empréstimo ou financiamento, inclusive sob a forma de abertura de crédito;

VI - na data da novação, composição, consolidação, confissão de dívida e dos negócios assemelhados, observado o disposto nos §§ 7º e 10 do art. 7º;

VII - 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.

§ 2º O débito de encargos, exceto na hipótese do § 12 do art. 7º, não configura entrega ou colocação de recursos à disposição do interessado.

§ 3º A expressão “operações de crédito” compreende as operações de:

I - empréstimo sob qualquer modalidade, inclusive abertura de crédito e desconto de títulos (Decreto-Lei nº 1.783, de 18 de abril de 1980, art. 1º, inciso I);

II - alienação, à empresa que exercer as atividades de factoring, de direitos creditórios resultantes de vendas a prazo (Lei nº 9.532, de 1997, art. 58);

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

(...)

DA BASE DE CÁLCULO E DA ALÍQUOTA

Da Alíquota

Art. 6º O IOF será cobrado à alíquota máxima de um vírgula cinco por cento ao dia sobre o valor das operações de crédito (Lei nº 8.894, de 1994, art. 1º).

Da Base de Cálculo e das Alíquotas Reduzidas

Art. 7º A base de cálculo e respectiva alíquota reduzida do IOF são (Lei nº 8.894, de 1994, art. 1º, parágrafo único, e Lei nº 5.172, de 1966, art. 64, inciso I):

I - na operação de empréstimo, sob qualquer modalidade, inclusive abertura de crédito:

a) quando não ficar definido o valor do principal a ser utilizado pelo mutuário, inclusive por estar contratualmente prevista a reutilização do crédito, até o termo final da operação, a base de cálculo é o somatório dos saldos devedores diários apurado no último dia de cada mês, inclusive na prorrogação ou renovação:

1. mutuário pessoa jurídica: 0,0041%;
2. mutuário pessoa física: 0,0082%; (Redação dada pelo Decreto nº 8.392, de 2015) (Vigência)

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:

1. mutuário pessoa jurídica: 0,0041% ao dia;
2. mutuário pessoa física: 0,0082% ao dia; (Redação dada pelo Decreto nº 8.392, de 2015)

(...)

§ 15. Sem prejuízo do disposto no caput, o IOF incide sobre as operações de crédito à alíquota adicional de trinta e oito centésimos por cento, independentemente do prazo da operação, seja o mutuário pessoa física ou pessoa jurídica. (Incluído pelo Decreto nº 6.339, de 2008)

§ 16. Nas hipóteses de que tratam a alínea “a” do inciso I, o inciso III, e a alínea “a” do inciso V, o IOF incidirá sobre o somatório mensal dos acréscimos diários dos saldos devedores, à alíquota adicional de que trata o § 15. (Incluído pelo Decreto nº 6.339, de 2008)

§ 17. Nas negociações de que trata o § 7º não se aplica a alíquota adicional de que trata o § 15, exceto se houver entrega ou colocação de novos valores à disposição do interessado. (Incluído pelo Decreto nº 6.391, de 2008)

Inicialmente, deve-se destacar que a Constituição Federal facultou ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as alíquotas do IOF. O CTN, por sua vez, determina que o Poder Executivo pode, também nas condições e nos limites estabelecidos em lei, alterar as alíquotas ou as bases de cálculo do imposto, a fim de ajustá-lo aos objetivos da política monetária.

O art. 1º da Lei nº 8.894/94, então, estabeleceu o limite para o IOF-Crédito, determinando que este será cobrado à alíquota máxima de 1,5% **ao dia**, facultando ao Poder Executivo, obedecidos os limites máximos fixados neste artigo, alterar as alíquotas, tendo em vista os objetivos das políticas monetária e fiscal.

Por fim, exercendo a competência conferida pela Constituição Federal e pela legislação infraconstitucional, o Poder Executivo publicou o Decreto nº 6.306/2007, fixando as bases de cálculo e alíquotas do IOF.

Feita essa digressão legislativa, conclui-se que a legislação não determina a incidência do IOF exclusivamente sobre operações de mútuo, mas sim sobre operações de crédito, gênero do qual o mútuo é espécie.

A questão já foi superada com o julgamento do Recurso Extraordinário 590.186/RS (Tema 104 da Repercussão Geral) pelo STF, Relator Ministro CRISTIANO ZANIN, em 09/10/2023, com trânsito em julgado em 25/10/2023, no qual foi fixada a seguinte tese:

É constitucional a incidência do IOF sobre operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física, não se restringindo às operações realizadas por instituições financeiras.

A decisão foi fundamentada nos seguintes termos:

Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TEMA 104 DA REPERCUSSÃO GERAL. ART. 13 DA LEI 9.779/99. IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS – IOF. MÚTUO. INCIDÊNCIA QUE NÃO SE RESTRINGE ÀS OPERAÇÕES DE CRÉDITO REALIZADAS POR INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

I – O Supremo Tribunal Federal já decidiu que “nada há na Constituição Federal, ou no próprio Código Tributário Nacional, que restrinja a incidência do IOF sobre as operações de crédito realizadas por instituições financeiras” (ADI 1763, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe 30/07/2020).

II – O mútuo de recursos financeiros de que trata o art. 13 da Lei 9.779/99 se insere no tipo “operações de crédito”, sobre o qual a Constituição autoriza a instituição do IOF (art. 153, V), já que se trata de negócio jurídico realizado com a finalidade de se obter, junto a terceiro e sob liame de confiança, a

disponibilidade de recursos que deverão ser restituídos após determinado lapso temporal, sujeitando-se aos riscos inerentes.

III – Fixação de tese: “É constitucional a incidência do IOF sobre operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física, não se restringindo às operações realizadas por instituições financeiras”.

IV – Recurso Extraordinário a que se nega provimento.

(...)

VOTO

O Senhor Ministro CRISTIANO ZANIN (Relator): Trata-se de recurso extraordinário interposto contra decisão colegiada da 2ª Turma do TRF4, na qual ficou assentado que o contrato de mútuo de recursos financeiros firmado entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física, ainda que nenhuma delas seja instituição financeira, caracteriza operação de crédito e enseja o pagamento de IOF, nos termos do art. 13 da Lei 9.779/1999.

O dispositivo questionado possui a seguinte redação:

“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.”

Pois bem. O Plenário desta Suprema Corte teve a oportunidade de analisar questão análoga à presente no julgamento da ADI 1.763/DF-MC, relator o Ministro Sepúlveda Pertence. A ementa desse julgamento é a seguinte:

(...)

Mais recentemente, em 16/6/2020, agora sob a relatoria do Ministro Dias Toffoli, este Plenário voltou a se debruçar sobre a questão no julgamento do mérito da mesma ADI 1.763/DF. Na ocasião, o Supremo Tribunal Federal assentou, à unanimidade, que “[...] nada há na Constituição Federal, ou no próprio Código Tributário Nacional, que restrinja a incidência do IOF sobre as operações de crédito realizadas por instituições financeiras”.

A síntese desse julgamento é a seguinte:

(...)

Como se verifica do relatório, os argumentos declinados no recurso extraordinário (doc. eletrônico 1) são muito semelhantes aos rechaçados por esta Suprema Corte no julgamento da ADI 1.763/DF.

Com efeito, **aduz a recorrente que “a discussão dos autos versa sobre a exigência de IOF nos contratos de mútuo entre empresas pertencentes ao mesmo grupo empresarial”, e que “faltam subsídios para a incidência do IOF nas**

relações entre particulares". Por fim, alega que "no contrato de mútuo não há concessão de crédito, mas sim, torna-se o mutuante obrigado a restituir ao mutuário o que dele recebeu", sendo "incontestável que não se insere no conceito de operação de crédito o contrato de mútuo realizado entre pessoas jurídicas e entre estas e pessoas físicas".

Tais argumentos foram todos bem endereçados nas razões de decidir da ADI 1.763/DF, seguidas à unanimidade pelo Plenário.

Sobre a tese de restrição do IOF às operações de crédito realizadas por instituições financeiras, excluindo-se as operações entre particulares, colhe-se do voto condutor o seguinte:

"Contudo, embora seja hoje pacífico que as empresas de factoring não necessitam ser instituições financeiras e, por isso, independem de autorização prévia do Banco Central para se constituir e funcionar, essa não parece uma razão suficiente para inquirir de inconstitucional a norma impugnada, ao contrário do que pareceu à requerente. E isso porque nada há na Constituição Federal, ou no próprio Código Tributário Nacional, que restrinja a incidência do IOF sobre as operações de crédito realizadas por instituições financeiras. **A expressão contida no texto da Constituição é simplesmente "operações de crédito", não havendo qualquer qualificação relativa à operação realizada por este ou por aquele tipo de pessoa.**"

(...)

Já quanto à caracterização do mútuo enquanto operação de crédito, peço vênha para destacar os seguintes excertos do voto condutor na ADI 1.763/DF:

A expressão "operação de crédito" não apresenta um conceito unívoco, e a doutrina jurídica parece não haver dedicado muito esforço para a definir, contentando-se com sua noção econômica, que é a mais difundida.

(...)

Por sua vez, **no direito das obrigações, "crédito" não é mais do que o direito correspondente ao dever que assumiu o devedor na relação obrigacional**. Não é, contudo, nessa acepção, rigorosamente jurídica, que o conceito deve ser entendido para a correta circunscrição da hipótese de incidência do IOF. **Há, também, que se atentar para a noção econômica de crédito**.

Luiz Emygdio F. da Rosa Jr. nos dá conta de que **a doutrina elaborou os seguintes conceitos econômicos de crédito**:

"a) crédito é a troca no tempo e não no espaço (Charles Guide); b) crédito é a permissão de usar capital alheio (Stuart Mill); c) crédito é o saque contra o futuro; d) crédito confere poder de compra a quem não dispõe de recursos para realizá-lo (Werner Sombart); e) crédito é a troca de prestação atual por prestação futura" (Títulos de Crédito. 3. ed., 2004, Rio de Janeiro: Renovar. p. 1-2).

Por sua vez, no que diz respeito às operações de crédito, De Plácido e Silva define-as como “[a]s que têm por objetivo o levantamento ou o suprimento de numerário, que venha atender as necessidades financeiras de um estabelecimento comercial, civil ou público.

Na técnica bancária, os empréstimos feitos em banco, os descontos de títulos, entendem-se operações de crédito.

Costumam, em certos casos, chamá-las de operações financeiras, justamente porque sua finalidade é a de conseguir recursos ou meios financeiros para custeio de um negócio ou desenvolvimento do mesmo” (Vocabulário Jurídico. 27ª ed., 2007, Rio de Janeiro: Forense, p. 983).

[...]

As operações de crédito são, portanto, usualmente definidas como negócios ou transações realizados com a finalidade de se obterem imediatamente recursos que, de outro modo, só poderiam ser alcançados no futuro, possuindo, como regra, elementos relevantes como a confiança, o tempo, o interesse e o risco.

[...]

A noção de “operação de crédito” tributável pelo IOF descreve um tipo. Portanto, quando se fala que as operações de crédito devem envolver vários elementos (tempo, confiança, interesse e risco), a exclusão de um deles pode não descaracterizar por inteiro a qualidade creditícia de tais operações, desde que a presença dos demais elementos seja suficiente para que se reconheça a elas essa qualidade. Para que se reconheça uma determinada situação como operação de crédito, interessa perquirir não só sobre sua conceituação jurídica, como também sobre sua feição econômica, pelo simples motivo de que o tipo dialoga com elementos econômicos. (destaquei)

À luz de tais noções que orientaram a Suprema Corte no julgamento da ADI 1.763/DF, não há como fugir à compreensão de que o mútuo de recursos financeiros de que trata o art. 13 da Lei 9.779/99 – ainda que considerado empréstimo da coisa fungível “dinheiro” (art. 568 do Código Civil) e ainda que realizado entre particulares – se insere no tipo “operações de crédito”, sobre o qual a Constituição autoriza a instituição do IOF (art. 153, V), já que se trata de negócio jurídico realizado com a finalidade de se obter, junto a terceiro e sob liame de confiança, a disponibilidade de recursos que deverão ser restituídos após determinado lapso temporal, sujeitando-se aos riscos inerentes.

A corroborar a amplitude da expressão “operações de crédito” a que se refere o texto constitucional, acrescento a lição de Roberto Quiroga Mosquera:

Claro está, pois, que o imposto sobre operações de crédito, previsto no artigo 153, inciso V, da Constituição Federal poderá incidir sobre negócios jurídicos nos quais alguém efetua uma prestação presente contra uma prestação futura, ou

seja, é a operação por intermédio da qual alguém efetua uma prestação presente, para ressarcimento dessa prestação em data futura.

Dentro do conceito acima exposto, enquadram-se inúmeras espécies de operações de crédito. Operações entre: a) pessoas físicas; b) pessoas físicas e pessoas jurídicas; c) pessoas jurídicas. Além do que, poderão existir operações de crédito realizadas entre: a) pessoas, físicas ou jurídicas, não financeiras; [...]. O que queremos demonstrar é que as operações de crédito nem sempre são realizadas com entidades financeiras. **O mútuo, como operação comercial, não se enquadra, em princípio, na definição de operação financeira.**

[...]

Portanto, o legislador constitucional atribuiu à União uma gama variada de operações de crédito, passíveis de tributação pelo imposto previsto no artigo 153, inciso V, do Texto Maior. Cabe ao legislador ordinário, quando do exercício da prerrogativa que lhe foi atribuída pelo citado artigo 153, prescrever, em Lei Ordinária, as operações de crédito que pretende ver tributadas. Ele poderá elencar todas e quaisquer operações de crédito ou apenas algumas. Poderá eleger apenas aquelas nas quais aparece a entidade financeira como parte da relação ou, ainda, aquelas nas quais as partes são pessoas não financeiras etc. (Tributação no mercado financeiro e de capitais. 1998, São Paulo: Dialética. p. 108). (destaquei)

Rejeito, portanto, com fundamento na doutrina e no precedente deste próprio Supremo Tribunal Federal, os argumentos suscitados no recurso extraordinário.

Como se depreende da decisão do STF, não há necessidade de que a “operação” de crédito seja realizada através de contrato de mútuo. O art. 13 da Lei nº 9.779/99 foi julgado constitucional, em caso idêntico ao que se discute neste julgamento administrativo: a discussão do Recurso Extraordinário versa sobre a exigência de IOF nos contratos de crédito entre empresas pertencentes ao mesmo grupo empresarial.

A operação não precisa ter natureza jurídica de “mútuo”, pois existem diversas operações de crédito que devem sofrer a incidência do IOF, porém não se referem a “mútuo financeiro”, que é apenas um “tipo”, uma modalidade de operação tributável pelo IOF, mas não a única, como expressamente consta na fundamentação do voto do Ministro Cristiano Zanin.

No julgamento da ADI 1.763/DF pelo STF, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, em 16/06/2020, com trânsito em julgado em 31/08/2021, o conceito de operações de crédito foi também discutido, embora o caso concreto tratasse da tributação de empresas de factoring, com outros esclarecimentos sobre o entendimento da Corte Superior sobre quais seriam as operações de crédito tributáveis pelo IOF:

Pontes de Miranda, comentando o IOF sob a ordem constitucional revogada, punha em destaque a abrangência da incidência do tributo, o qual não ficava, nem mesmo sob o ângulo das operações de crédito, restrito às operações bancárias, in verbis:

“O impôsto que a União pode estabelecer sôbre as operações de crédito é sôbre quaisquer negócios jurídicos, bilaterais, unilaterais e plurilaterais, de que nasça crédito, sejam bancários ou extrabancários, bolsísticas ou em pregões, a prazo fixo ou não, ou de corretores fora da bolsa, próprias ou com capitais de clientes, das sociedades de crédito ou de investimento, ou de financiamento, ou de outras sociedades, ou de pessoas físicas.” (Comentários à Constituição de 1967, com a emenda nº 1 de 1969. Rio de Janeiro: Forense, 1987, Tomo II, p. 483).

(...)

A expressão “operação de crédito” não apresenta um conceito unívoco, e a doutrina jurídica parece não haver dedicado muito esforço para a definir, contentando-se com sua noção econômica, que é a mais difundida.

Percebe-se, desde logo, que o vocábulo “operação” nem sequer é comum na linguagem jurídica – muito mais afeta às noções de negócio jurídico e contrato. Diz-se, habitualmente, que **a concepção de “operação” é dinâmica, por envolver um “conjunto de meios convencionais ou usuais, empregados para atingir um resultado comercial, ou financeiro, com ou sem objetivo de lucro”** (Pedro Nunes. Dicionário de Tecnologia Jurídica. 13. ed., 1999, Rio de Janeiro: Renovar. p. 780).

(...)

Sérgio Carlos Covello, em verbete escrito para a Enciclopédia Saraiva do Direito, afirma que as características principais de tais operações seriam a) a confiança, b) o prazo, c) o interesse e d) o risco, e apresenta a seguinte definição:

“Denominam-se operações de crédito as transações ou negócios jurídicos em que uma das partes, o credor, transfere a propriedade de uma coisa sua à outra parte, o devedor, que se obriga, em contrapartida, à prestação futura consistente na restituição não da mesma coisa, mas de coisa equivalente – o tantundem” (Enciclopédia Saraiva do Direito. Vol. 56, São Paulo: Saraiva, p. 121).

Finalmente, **Hugo de Brito Machado** fornece as seguintes definições de **operação de crédito**:

“Diz-se operação de crédito quando o operador se obriga a prestação futura, concernente ao objeto do negócio que se funda apenas na confiança que a solvabilidade do devedor inspira (Pedro Nunes). Ou, então, quando alguém efetua uma prestação presente contra a promessa de uma prestação futura (Luiz Souza Gomes). Está sempre presente no conceito de operação de crédito a ideia de troca de bens presentes por bens futuros, daí por que se diz que o crédito tem dois elementos essenciais, a saber, a confiança e o tempo (Luiz Emygdio da Rosa Júnior)”. (op. cit., p. 351).

As operações de crédito são, portanto, usualmente definidas como negócios ou transações realizados com a finalidade de se obterem imediatamente recursos que, de outro modo, só poderiam ser alcançados no futuro, possuindo, como regra, elementos relevantes como a confiança, o tempo, o interesse e o risco.

Na acepção de Karl Larenz (Metodologia da Ciência do Direito. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian. p. 506 e seguintes), pode-se dizer, quando estamos diante da ideia de “operação de crédito”, que ele não é um “conceito”, mas um “tipo”, tipo esse capaz de abarcar toda uma série de negócios jurídicos que guardem entre si determinadas características em comum.

O tipo se distingue do conceito porque nesse todos os elementos devem estar presentes para que nele algo se assimile; no tipo, apenas alguns desses elementos podem ser suficientes para a assimilação, pois o que o tipo oferece é uma noção daquilo que qualifica e não uma caracterização abstrata perfeita (isto é, não um conceito propriamente dito).

(...)

Em meu juízo, contudo, a definição de operação de crédito como aquela que envolve “a troca de bem presente por bem futuro” não é capaz de abarcar todas as possibilidades de negócios e transações assimiláveis à aludida noção. Tal definição é, evidentemente, fruto da observação econômica de como se processa a maioria das operações de crédito. **Ocorre que as relações econômicas são extremamente dinâmicas, e seus caminhos são inesgotavelmente inventivos, razão pela qual não haveria mesmo que se exigir uma formulação totalmente exauriente do sentido daquelas operações.**

(...)

Não importa que o empresário, isto é, o faturizado, transmita o faturamento pro solvendo. Mais relevante é observar que o factoring configura operação que dá ao empresário acesso a crédito que ele, em condições normais, só obteria no futuro, permitindo a expansão de seus negócios. Aliás, é esta – a antecipação de bens para o emprego em atividade econômica (produtiva ou comercial) – a ênfase que Tullio Ascarelli dá a sua definição de crédito, tal como exposto em sua Teoria Geral dos Títulos de Crédito, in verbis:

“[Crédito é] a possibilidade de dispor imediatamente de bens presentes, para poder realizar, nos produtos naturais, as transformações que os tornarão, de futuro, aptos a satisfazer as mais variadas necessidades; crédito para criar os instrumentos de produção (os bens instrumentais, como dizem os economistas), cuja importância cresce à medida que mais complexa se torna a obra de conquista e de transformação dos produtos naturais”. (RED Livros, 1999. p. 31).

Como se verifica da decisão acima colacionada, o STF entende que a definição de operação de crédito como aquela que envolve “a troca de bem presente por bem futuro” não é capaz de abarcar todas as possibilidades de negócios e transações assimiláveis à aludida noção, pois tal definição é, simplesmente, fruto da observação econômica de como se processa a maioria das operações de crédito. Ocorre que, no entender do STF, as relações econômicas são extremamente dinâmicas, e seus caminhos são inesgotavelmente inventivos, razão pela qual não haveria mesmo que se exigir uma formulação totalmente exauriente do sentido dessas operações.

No mesmo sentido tem decidido o STJ, conforme precedente da 2ª Turma no julgamento do REsp 1.239.101/RJ, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, data da publicação 19/09/2011:

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IOF. TRIBUTAÇÃO DAS OPERAÇÕES DE CRÉDITO CORRESPONDENTES A MÚTUO DE RECURSOS FINANCEIROS ENTRE PESSOAS JURÍDICAS. ART. 13, DA LEI N. 9.779/99.

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

2. Recurso especial não provido.

(...)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator): De início, afirmo conhecer do recurso especial em razão do prequestionamento das matérias levantadas. Prejudicado, portanto, o exame pelo dissídio, por se referir aos mesmos temas invocados.

A pretensão das recorrentes é verem-se desobrigadas do pagamento do IOF incidente sobre as operações realizadas ao abrigo de contrato de conta corrente entre empresas coligadas com a previsão de concessão de crédito.

Alegam que são empresas do mesmo grupo financeiro e que celebram diversos contratos de abertura de crédito em conta corrente interna, onde é disponibilizada uma determinada quantia à contratante, com a obrigação de pagamento do valor sacado em prazo determinado. **Afirmam também que os contratos de abertura de crédito e de mútuo não se equivalem**, inserindo-se apenas o segundo na hipótese de incidência do IOF. Procuram descaracterizar a individualidade das concessões de créditos por considerar que somente o saldo final deve ser apurado.

O recurso não merece prosperar.

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

(...)

Sendo assim, **o contrato de mútuo, longe de ser a única espécie contratual a ser tributada, é tido por um modelo cujas características essenciais devem ser**

buscadas em outras espécies de contrato que envolvam operações de crédito para que possam ser alcançadas pela hipótese de incidência do IOF.

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

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

Nesse sentido, não resta dúvida que as operações realizadas ao abrigo de contrato de conta corrente entre empresas coligadas, com a previsão de concessão de crédito, são verdadeiras operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros, na medida em que, em todos os casos, é disponibilizado numerário de forma imediata para pagamento futuro a depender do saldo existente.

Logo, são improcedentes os argumentos do recorrente no sentido de que suas operações não seriam “mútuos” e, portanto, não poderiam ser tributadas pelo IOF.

Por fim, devo destacar que a jurisprudência deste Conselho, de forma majoritária, entende pela incidência do IOF sobre estas operações de crédito na modalidade de “conta corrente” ou “gestão de caixa único” entre empresas do mesmo grupo, conforme os seguintes precedentes:

i) Acórdão nº 3403-003.415, Sessão de 13 de novembro de 2014, decisão unânime:

OPERAÇÕES DE CRÉDITO. MÚTUO DE RECURSOS FINANCEIROS ENTRE PESSOAS JURÍDICAS.

As operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas sujeitam-se à incidência do IOF segundo as mesmas normas aplicáveis às operações de financiamento e empréstimos praticadas pelas instituições financeiras.

ii) Acórdão 3302-014.410, sessão de 14 de maio de 2024, decisão unânime:

INCIDÊNCIA DO IOF EM CONTRATOS QUE NÃO SEJAM ESPECIFICAMENTE DE MÚTUO FINANCEIRO. CONTRATOS DE GESTÃO ÚNICA E CONTRATOS DE CONTA CORRENTE.

(...)

No julgamento da ADI 1.763/DF pelo STF, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, ficou decidido que a expressão “operação de crédito” não apresenta um conceito unívoco; o imposto que a União pode estabelecer sobre as operações de crédito é sobre quaisquer negócios jurídicos, bilaterais, unilaterais e plurilaterais, de que

nação crédito, sejam bancários ou extrabancários, bolsísticas ou em pregões, a prazo fixo ou não, ou de corretores fora da bolsa, próprias ou com capitais de clientes, das sociedades de crédito ou de investimento, ou de financiamento, ou de outras sociedades, ou de pessoas físicas.

iii) Acórdão nº 3301-013.475, Sessão de 28 de setembro de 2023, decisão por maioria:

OPERAÇÃO DE MÚTUO DE RECURSOS FINANCEIROS POR MEIO DE CONTA CORRENTE. INCIDÊNCIA.

O IOF incide sobre as operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros, independentemente da forma pela qual os recursos sejam entregues ou disponibilizados ao mutuário. Portanto, 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.

OPERAÇÕES DE CRÉDITO COM EMPRESAS VINCULADAS.

DISPONIBILIZAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS COM POSTERIOR RETORNO DO NUMERÁRIO. INCIDÊNCIA DE IOF AINDA QUE A MUTUANTE NÃO SEJA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA.

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, ainda que o mutuante não seja instituição financeira nem entidade a ela equiparada.

(...)

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar as preliminares de nulidade arguidas, e, no mérito, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário. Vencida a Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa, que dava provimento ao recurso voluntário. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto a Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa.

iv) Acórdão nº 3302-013.226, Sessão de 22 de março de 2023, decisão unânime:

OPERAÇÕES DE CRÉDITO. MÚTUO DE RECURSOS FINANCEIROS ENTRE PESSOAS JURÍDICAS.

As operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas pertencentes a grupo econômico sujeitam-se à incidência do IOF segundo as mesmas normas aplicáveis às operações de financiamento e empréstimos praticadas pelas instituições financeiras.

OPERAÇÕES DE CRÉDITO. MÚTUO. BASE DE CÁLCULO.

Nas operações de crédito com valor do principal não definido, realizadas por meio de conta corrente, a base de cálculo é o somatório dos saldos devedores diários apurado no último dia de cada mês.

v) Acórdão nº 9303-012.912, Sessão de 18 de fevereiro de 2022, decisão por maioria:

DISPONIBILIZAÇÃO E/ OU TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITOS A OUTRA PESSOA JURÍDICA.

A disponibilização e/ ou a transferência de créditos financeiros a outras pessoas jurídicas, ainda que realizadas sem contrato escrito e sob a forma de conta corrente híbrida, mediante a escrituração contábil dos valores cedidos e/ou transferidos, constitui operação de mútuo sujeita à incidência do IOF.

Pelo exposto, voto por negar provimento a este pedido.

III – DA ALEGAÇÃO SUBSIDIÁRIA: DOS ERROS MATERIAIS

Neste tópico, o recorrente alega que, mesmo que se considere que operações de conta corrente podem ser tributadas pelo IO/Crédito, o lançamento tributário deve ser cancelado em virtude da existência de dois erros materiais: (i) erro material na identificação do momento da prática de operações de crédito, pois a disponibilização de crédito ocorre no momento de levantamento do saldo do conta corrente e não no momento de transferência dos recursos; e (ii) um segundo erro material na identificação do critério temporal do fato jurídico tributário, que é diário e não mensal.

III.1 – DA ALEGAÇÃO SUBSIDIÁRIA DE ERRO MATERIAL NA IDENTIFICAÇÃO DO MOMENTO DA PRÁTICA DE OPERAÇÕES DE CRÉDITO

Neste tópico, o recorrente alega que houve erro material na identificação do momento da prática de operações de crédito, pois a disponibilização de crédito ocorre no momento de levantamento do saldo da conta corrente e não no momento de transferência dos recursos, como se depreende dos seguintes excertos do seu Recurso Voluntário:

II.2.1 – Do Erro Material na Identificação do Momento da Prática de Operações de Crédito

79. Conforme exposto no item II.1.1, um dos elementos essenciais dos contratos de conta corrente pode ser identificado como a ausência de credores e devedores no momento de disponibilização de recursos. Tais posições jurídicas surgem somente no momento de levantamento do saldo da conta corrente, que pode ser periódico ou a pedido das partes envolvidas. Isso significa que somente nesse

momento surgem credores e devedores e, conseqüentemente, se pode falar em operações de crédito.

80. Dito de outra forma, caso se admita a existência de uma operação de crédito, ela se dá não no momento de transferência dos recursos entre as partes signatárias do contrato de conta corrente, mas quando do levantamento do saldo e, conseqüentemente, da formação das figuras jurídicas do credor e devedor.

81. No caso concreto, isso pode ser dar de duas formas: (a) quando da liquidação da conta corrente a pedido das partes interessadas, persistindo a operação de crédito até o momento do efetivo desembolso financeiro; ou, nos contratos em que há tal previsão, (b) entre 31 de dezembro de cada ano-calendário e o desembolso financeiro para pagamento do credor.

(...)

84. Ocorre que, ao invés de utilizar as datas mencionadas nos itens “a” e “b” para identificação do momento da prática de operações de crédito e cálculo do IO/Crédito devido, a Autoridade Fiscal valeu-se do momento em que disponibilizados os recursos (ainda que inexistentes partes credoras e devedoras), o que caracteriza nítido erro material. A DRJ sustentou tal equívoco ao afirmar que o fato gerador ocorreria no momento da disponibilização dos recursos (fl. 599).

85. Diante da manutenção do erro material pela DRJ, tem-se a necessidade de reforma do acórdão recorrido e cancelamento integral da autuação.

Sem razão o recorrente. O art. 63 do CTN determina qual é o momento de ocorrência do fato gerador:

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;**

No mesmo sentido, o art. 13, § 1º, da Lei nº 9.779/99:

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.**

E, da mesma forma, o art. 3º do Decreto nº 6.306/2007:

Art. 3º O fato gerador do IOF é a entrega do montante ou do valor que constitua o objeto da obrigação, ou sua colocação à disposição do interessado (Lei nº 5.172, de 1966, art. 63, inciso I).

§ 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;

(...)

V - na data em que se verificar excesso de limite, assim entendido o saldo a descoberto ocorrido em operação de empréstimo ou financiamento, inclusive sob a forma de abertura de crédito;

O Auditor-Fiscal apurou o IOF devido a partir dos saldos devedores de cada uma das empresas integrante do grupo empresarial, segundo valores informados pelo próprio recorrente, exatamente como determina a legislação. Essa informação consta do TVF:

3.3. DO CÁLCULO DO IOF DEVIDO

Após o que foi exposto nos subtópicos 3.1. e 3.2., chegamos à conclusão que a UOL mantinha operações de empréstimos com as seguintes empresas:

Razão Social	CNPJ
Ciatech Tecnologia Educacional Ltda.	01.367.958/0001-88
UBN Internet Ltda.	03.629.758/0001-81
Net+Phone Telecomunicações Ltda.	06.066.832/0001-97
Pageseguro Internet S.A.	08.561.701/0001-01
Edgar Gomes de Abreu Cursos Preparatórios Ltda.	08.960.710/0001-75
Casa do Concurseiro Comércio de Materiais Didáticos e Educacionais S.A..	14.509.639/0001-01
UD Participações Ltda.	16.995.443/0001-08
MOBINOV SOLUÇÕES S A	17.079.247/0001-48
UOL Cursos Tecnologia Educacional Ltda.	17.543.049/0001-93
UOL Educação Tecnologia Educacional Ltda.	18.777.517/0001-57
Dualtec Informática S.A.	58.671.835/0001-53

Para cada empresa listada na tabela acima, elaboramos uma planilha que tem por finalidade demonstrar o fluxo financeiro entre a UOL e a respectiva mutuária (Anexos 10 e 11). Também trazemos no Anexo 12 os contratos de conta corrente celebrados com as empresas da tabela acima, com exceção das empresas DUALTEC INFORMÁTICA S.A., MOBINOV SOLUÇÕES S.A., UD PARTICIPAÇÕES LTDA e EDGAR GOMES DE ABREU CURSOS PREPARATÓRIOS LTDA. A UOL, em resposta aos TIFs 01 e 02, afirmou não estar encontrando tais contratos, mas que, apesar disso, a natureza dos mesmos é de contrato de conta corrente.

Após identificarmos os fluxos financeiros de cada mutuária individualmente, elaboramos planilhas, por mutuária, que visam a apurar a base de cálculo e o IOF devido, de acordo com o art. 7º, inciso I, alínea a), item 1 e §§ 15 e 16 do Decreto nº 6.306/2007 (Anexos 13 e 14).

Já no Anexo 15, agrupamos os cálculos efetuados por meio do Anexo 14, com a finalidade de apresentamos o valor total devido de IOF para o período sob fiscalização. Em resumo, o cálculo do IOF devido é o seguinte:

Mutuante: UNIVERSO ONLINE S.A.
CNPJ: 01.109.184/0001-95

IOF AC 2016	CIATECH	UBN	NET-PHONE	PAGSEGURO	EDGAR	CASA DO CONCURSEIRO	UD	MOBINOV	UOL CURSOS	UOL EDUCAÇÃO	DUALTEC	TOTAL IOF	
1.863,63	-	487,50	77.653,51	1.393.732,09	-	-	5.878,62	2.852,75	5.042,46	29.130,48	48.444,88	5.232,29	1.568.454,58
FEVEIRO	-	49.029,68	76.274,68	1.343.876,33	-	-	5.863,96	2.868,71	4.717,14	29.294,88	44.364,04	12.467,48	1.568.556,90
MARÇO	-	14.220,29	97.909,62	1.183.844,42	-	-	3.539,15	2.852,75	4.879,80	29.686,42	47.423,62	13.300,94	1.397.657,01
ABRIL	-	27.995,43	175.177,41	873.230,42	-	-	4.077,39	2.760,73	-	28.375,29	45.893,83	6.093,12	1.163.603,62
MAIO	1.863,63	23.446,27	124.740,89	1.049.896,96	-	-	4.870,60	2.852,75	-	27.127,98	45.893,83	4.964,46	1.285.657,37
JUNHO	96,46	12.407,26	-	584.067,72	-	-	3.965,39	2.760,73	-	3.359,20	-	-	606.659,76
JULHO	4.766,87	12.935,01	-	-	-	-	2.562,64	2.852,75	-	3.213,58	-	-	26.330,85
AGOSTO	1.333,48	14.189,56	-	-	0,71	-	1.967,59	2.852,75	-	2.429,98	-	-	22.774,07
SETEMBRO	958,59	14.396,21	-	-	-	-	1.332,14	2.760,73	-	2.772,21	-	-	22.219,88
OUTUBRO	1.361,06	16.519,43	-	-	-	-	1.389,81	2.852,75	-	3.584,08	-	-	25.707,13
NOVEMBRO	1.243,88	16.227,80	-	-	-	-	1.364,39	2.760,73	-	3.929,22	-	-	25.526,02
DEZEMBRO	1.023,84	22.033,79	-	-	-	-	1.429,07	2.852,75	-	3.307,58	-	-	30.547,03

O valor do IOF foi apurado em períodos mensais, com aplicação da alíquota de 0,0041% sobre o somatório dos saldos devedores diários, apurados no último dia de cada mês, conforme prevê o art. 7º, inciso I, alínea a), item 1 do Decreto nº 6.306/2007. Também foi aplicada a alíquota adicional de 0,38% sobre o somatório mensal dos acréscimos diários dos saldos devedores, de acordo com o previsto no art. 7º, §§ 15 e 16 do Decreto nº 6.306/2007.

Por oportuno, **informamos que a própria UOL foi quem informou os valores devidos por empresa relacionada, ao preencher as planilhas objeto do TIFs 01 e 02.** Ademais, a UOL havia sido questionada se recolheu IOF referente ao ano-calendário de 2016, em resposta ao TIF 02, a UOL afirmou que “a totalidade do IOF apurado e recolhido se refere a operações de câmbio e não guarda relação com operações de mútuo”. Desta feita, concluímos que a UOL não recolheu o IOF devido sobre os contratos de crédito por ela celebrados com relação aos fatos gerados ocorridos no ano-calendário 2016.

Pelo exposto, voto por negar provimento a este pedido.

III.2 – DA ALEGAÇÃO SUBSIDIÁRIA DE ERRO MATERIAL NA UTILIZAÇÃO DE UM CRITÉRIO TEMPORAL MENSAL E NÃO DIÁRIO

Neste tópico, o recorrente alega que houve um segundo erro material na identificação do critério temporal do fato jurídico tributário, que é diário, e não mensal:

II.2.2 – Do erro material na utilização de um critério temporal mensal e não diário

86. A Autoridade Fiscal constituiu os créditos de IO/Crédito considerando que ele teria incidência mensal, indicando o último dia de cada mês do ano-calendário de 2016 como o critério temporal de seu fato jurídico (fl. 03):

IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGURO OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF
INFRAÇÃO: FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO

Falta de cobrança e recolhimento do IOF sobre operações de crédito realizadas com outras pessoas jurídicas conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal em anexo.

Fato Gerador	Imposto (R\$)	Multa (%)
31/01/2016	1.568.454,58	75,00
29/02/2016	1.568.556,90	75,00
31/03/2016	1.397.657,01	75,00
30/04/2016	1.163.603,62	75,00
31/05/2016	1.285.657,37	75,00
30/06/2016	606.659,76	75,00
31/07/2016	26.330,85	75,00
31/08/2016	22.774,07	75,00
30/09/2016	22.219,88	75,00
31/10/2016	25.707,13	75,00
30/11/2016	25.526,02	75,00
31/12/2016	30.647,03	75,00

87. Conforme se nota pelos dispositivos abaixo reproduzidos do RIOF, o fato gerador do IO/Crédito é diário, regra essa expressamente prevista no artigo 7º, I, "a", do RIOF (utilizado pela Autoridade Fiscal como base legal do lançamento):

(...)

89. Vê-se que o IO/Crédito tem fato gerador diário e não mensal. Como a Autoridade Fiscal elegeu como fato gerador cada mês do ano-calendário de 2016, ela incorreu em erro na identificação da matéria tributável e, portanto, afrontou o artigo 142 do Código Tributário Nacional.

(...)

91. Por mais essa razão, o Recurso Voluntário deve ser provido.

Contudo, apesar do fato gerador do IOF realmente ser diário, sua apuração é mensal, no último dia de cada mês, exatamente como fez o Auditor-Fiscal, em consonância com o Decreto nº 6.306/2007:

Art. 7º A base de cálculo e respectiva alíquota reduzida do IOF são (Lei nº 8.894, de 1994, art. 1º, parágrafo único, e Lei nº 5.172, de 1966, art. 64, inciso I):

I - na operação de empréstimo, sob qualquer modalidade, inclusive abertura de crédito:

a) quando não ficar definido o valor do principal a ser utilizado pelo mutuário, inclusive por estar contratualmente prevista a reutilização do crédito, até o termo final da operação, a base de cálculo é o somatório dos saldos devedores diários **apurado no último dia de cada mês,** inclusive na prorrogação ou renovação:

1. mutuário pessoa jurídica: 0,0041%;
2. mutuário pessoa física: 0,0082%; (Redação dada pelo Decreto nº 8.392, de 2015) (Vigência)

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:

1. mutuário pessoa jurídica: 0,0041% **ao dia;**

2. mutuário pessoa física: 0,0082% ao dia; (Redação dada pelo Decreto nº 8.392, de 2015)

(...)

§ 16. **Nas hipóteses de que tratam a alínea “a” do inciso I, o inciso III, e a alínea “a” do inciso V, o IOF incidirá sobre o somatório mensal dos acréscimos diários dos saldos devedores**, à alíquota adicional de que trata o § 15. (Incluído pelo Decreto nº 6.339, de 2008)

Pelo exposto, voto por negar provimento a este pedido.

IV – DISPOSITIVO

Pelo exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

Lázaro Antônio Souza Soares