



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS  
SEGUNDA TURMA**

**Processo nº** 16327.001172/00-02  
**Recurso nº** 201-120.044 Especial do Procurador  
**Matéria** IOF  
**Acórdão nº** 02-03.566  
**Sessão de** 02 de setembro de 2008  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** SAFIRA FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA.

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

Período de apuração: 01/08/1997 a 02/01/1998

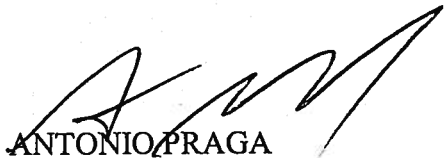
IOF. CRÉDITO. EMPRESA DE FACTORING NÃO FINANCEIRA. NÃO  
INCIDÊNCIA.

Não incide o IOF nas operações realizadas por empresa não financeira que se dedica a operações de *factoring*, antes do advento da Lei nº 9.532/97. As operações de crédito, correspondentes a financiamento de veículos, efetivadas entre pessoa jurídica não financeira e outra pessoa jurídica ou pessoa física, só estão sujeitas ao IOF após o advento da Lei nº 9.779/99.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial, mantendo-se a exigência do IOF em relação ao mês de janeiro de 1998, em razão da ausência de recurso por parte do contribuinte. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres e Antonio Praga que deram provimento ao recurso. Fez sustentação oral o advogado da contribuinte Dr. Roberto Quiroga Mosqueira, OAB/SP nº 83.755.

  
ANTONIO PRAGA  
Presidente



  
ANTONIO CARLOS ATULIM  
Relator

FORMALIZADO EM: 08 JUN 2009

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Praga (Presidente), Josefa Maria Coelho Marques, Gileno Gurjão Barreto, Antonio Carlos Atulim, Maria Teresa Martínez López, Gilson Macedo Rosenburg Filho, Dalton César Cordeiro de Miranda, Henrique Pinheiro Torres, Leonardo Siade Manzan, Julio Cesar Vieira Gomes, Manoel Coelho Arruda Júnior (substituto convocado), Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Antonio Carlos Guidoni Filho (Substituto convocado).

## Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado para cobrança de IOF que deixou de ser pago sobre operações de crédito, realizadas no período compreendido entre agosto de 1997 e janeiro de 1998.

No Termo de Verificação Fiscal de fls. 527/541 o autuante relata que a contribuinte, constituída para a prática de quaisquer modalidades de operações de *factoring* (prestação de serviços e participações destinadas ao fomento comercial), celebrou, no ano de 1997, mais de 800 contratos junto a lojas vendedoras de veículos, além das aquisições de cheques e carnês no Estado do Rio de Janeiro. Entretanto, teria desenvolvido estas atividades sem qualquer estrutura administrativa e operacional própria, não possuindo nenhum empregado e nenhum bem registrado em seu ativo permanente imobilizado.

A Fiscalização informa que as atividades da empresa eram desenvolvidas pelo Banco Cidade S/A, que já possuía estrutura para tanto, como demonstram os contratos de compra e venda a prazo com reserva de domínio e de cessão de crédito que eram assinados por funcionários daquela instituição, como procuradores ou gerentes da Safira *Factoring*.

Segundo consta do Termo de Verificação Fiscal, o Banco Cidade S/A e a Safira *Factoring* eram empresas do mesmo grupo econômico, sendo que o Banco Cidade S/A era quem, de fato, executava todas as atividades inerentes aos serviços de *factoring*.

Mesmo não tendo nenhuma estrutura para a realização dos seus negócios, para o implemento de suas atividades a Safira *Factoring* celebrava contratos com seus clientes denominados "Convênio Operacional e de Prestação de Serviços".

As operação se dava da seguinte maneira:

1) a empresa que vendia o bem preenchia uma ficha cadastral do comprador em modelo impresso, fornecido pela Safira *Factoring*, e a esta submetia a aprovação do crédito;

2) aprovado o crédito, a venda era efetuada à vista, com emissão de nota fiscal também à vista, e o comprador emitia Notas Promissórias para o pagamento do bem em parcelas, enquanto que a empresa vendedora recebia à vista da empresa de *factoring*; e



3) a Safira *Factoring* efetuava suas operações por meio de contratos de venda à prazo com reserva de domínio e de cessão de crédito, que apresentavam os seguintes elementos: Vendedor/Cedente: empresa que vendia o bem; Comprador: cliente que comprava o bem; Cessionária: pessoa a quem o crédito originário da venda à prazo seria cedido - no caso, a Safira *Factoring* Sociedade de Fomento Comercial Ltda.

Pela análise da operação, a Fiscalização concluiu que o consumidor adquiria o veículo financiado e que o financiador era a empresa de *factoring*. A taxa de juros e o valor das prestações constam do contrato, tal como em um financiamento de Crédito Direto ao Consumidor - CDC. O ato da compra do veículo, consubstanciado na emissão da nota fiscal, e o financiamento são efetuados concomitantemente, tanto que o veículo saía da interveniente vendedora acompanhado da nota fiscal de venda à vista contendo a reserva de domínio para a Safira *Factoring*.

Considerando que o conteúdo econômico do negócio praticado de forma sistemática e contínua seria fator preponderante a prevalecer sobre a forma jurídica adotada, a Fiscalização equiparou a Safira *Factoring* a uma instituição financeira, sujeitando as operações ao IOF, cujo fato gerador, no tocante às operações de crédito, é a entrega do montante ou do valor que constitua o objeto da obrigação, ou a sua colocação à disposição do interessado, conforme previsto no art. 63, inciso I, da Lei nº 5.172/1966 - Código Tributário Nacional - CTN.

Por meio do Acórdão nº 201-77.181 a Primeira Câmara do Segundo Conselho, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso voluntário para excluir a incidência do IOF, em julgado que recebeu a seguinte ementa:

**“IOF. IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS.**

Não incide IOF sobre operações realizadas por instituições não financeiras, que se dedicam à operação de *factoring*, antes do advento da Lei nº 9.532/97. As operações de crédito, correspondentes a financiamento de veículos, efetivadas entre pessoas jurídicas não financeiras e outra pessoa jurídica ou física, não se sujeitam à incidência do IOF. Recurso provido em parte.”

Regularmente notificada a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou recurso especial com base na contrariedade à lei, alegando, em síntese, que não se trata de incidência de IOF sobre operações de *factoring*, mas sim de tributação de operações de crédito praticadas por uma empresa de *factoring*. Disse que nos termos do art. 17 da Lei nº 4.595/64 a caracterização de uma pessoa física ou jurídica como instituição financeira depende apenas da atividade exercida e não de algum registro formal. A prática de atos típicos de instituições financeiras, ainda que desvestidos de sua forma usual, é suficiente para a caracterização do ente que os pratica como tal, eis que se deve observar o real objetivo do negócio, a teor do art. 118 do CTN. As operações devem ser tributadas em razão do seu conteúdo econômico e não por sua forma jurídica. Os contratos de compra e venda com reserva de domínio e os contratos de cessão de crédito assinados por Safira *Factoring*, pelo comprador e pela revendedora de veículos, revelam que não se tratam de operações de *factoring*, porque a Safira *Factoring* não assumiu risco algum, mas sim de um financiamento direto ao consumidor, sujeito à incidência do IOF. Requereu o acolhimento de suas razões para que seja reformado o acórdão recorrido e restabelecida a decisão de primeira instância.

O recurso foi admitido por meio do Despacho nº 201- 348 de fls. 696/697.

Regularmente notificado do Acórdão nº 201-77-181, do recurso especial e do despacho que lhe deu segmento, o contribuinte apresentou em tempo hábil as contra-razões de fls. 710/724 onde em preliminar alega que o recurso da PFN não preencheu os requisitos formais de admissibilidade e, no mérito, alega que não ocorreu o fato gerador do IOF, pois na época dos fatos não havia hipótese de incidência prevista em lei para a tributação das operações abarcadas pelo lançamento.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro ANTONIO CARLOS ATULIM, Relator

Preliminarmente, rejeito a preliminar suscitada pela contribuinte em sede de contra-razões. Isto porque o Regimento Interno da CSRF não exige que a contrariedade à lei seja demonstrada em tópico próprio do recurso especial. Ainda que a Procuradora da Fazenda Nacional tenha se limitado a transcrever o inteiro teor da declaração de voto da Conselheira Adriana Gomes Rêgo Galvão, considero preenchidos os requisitos do prequestionamento e da demonstração fundamentada da contrariedade à lei, pois a leitura do recurso deixou claro que na visão da Procuradora o acórdão recorrido violou os seguintes dispositivos legais: art. 17 da Lei nº 4.595/64 (equiparação de entidade a instituição financeira); art. 118 do CTN (a tributação deve recair sobre os fatos efetivamente ocorridos e não sobre a forma jurídica adotada); art. 63, I do CTN (hipótese de incidência do IOF) e art. 3º do Decreto-lei nº 1.783/80 (responsabilidade tributária pelo recolhimento do IOF).

No mérito, acusação da Fiscalização é de que a recorrente, travestida de empresa de *factoring*, praticou operações de crédito, privativas de instituições financeiras, isentando-se, por conseguinte, do recolhimento do IOF.

Conquanto não haja notícia nos autos da atuação do Banco Central do Brasil neste caso concreto, é cediço que operações semelhantes às que deram origem à presente exigência fiscal já foram impugnadas pela fiscalização do Banco Central do Brasil, que instaurou vários Processos Administrativos para a apuração da prática ou não de operações de crédito privativas de instituições financeiras.

Em inúmeros desses processos o Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional – CRSFN firmou o entendimento de que as atividades descritas pela Fiscalização não equiparam as empresas de *factoring* a instituições financeiras, conforme manifestado em vários julgados daquele Colegiado, como se pode ver nos excertos que transcrevo a seguir:

*“... mesmo analisadas globalmente, as operações em tela (cessões de crédito de exportação e contratos de assunção de dívidas ligadas a vendas de veículos) não se apresentaram de forma dissimulada e tampouco resvalaram na interpretação financeira, caracterizada pela captação de recursos do público e subsequente empréstimos a terceiros.” (Acórdãos CRSFN nºs 2.704/99 e 2721/99).*



*"Exercício de atividades típicas de instituição financeira sem a competente autorização do Banco Central do Brasil - Empréstimos a pessoas físicas mediante garantia de cheque e notas promissórias - Ausência de intromissão especulativa - Irregularidade não caracterizada - Recurso provido." (Acórdão CRSFN nº 2.744/99).*

Na decisão do CRSFN, assim como no Parecer PGFN/CAT/Nº 334/2001, ficou assentado que, para caracterizar uma instituição como sendo financeira há que se verificar a prática cumulativa das três atividades descritas no *caput* do art. 17 da Lei nº 4.595/64, quais sejam: coleta, intermediação e aplicação de recursos de terceiros, o que não se dá com as operações de *factoring*, e nem mesmo com aquelas realizadas pela recorrente e que foram descritas pela Fiscalização neste processo.

A constatação de que a atividade desenvolvida pela autuada não a equipara a uma instituição financeira não seria suficiente para afastá-la da obrigação de pagar o IOF, caso a incidência deste imposto para o tipo de operação por ela desenvolvida estivesse prevista na legislação de regência deste tributo, à época dos fatos alcançados pelo lançamento (agosto de 1997 a janeiro de 1998).

Mas este não é o caso. O Decreto nº 2.219, de 02 de maio de 1997, que regulamentou o Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF, consolidando a legislação anterior, elegeu como fato gerador as operações de crédito realizadas exclusivamente por instituições financeiras, como dispôs o art. 2º, inciso I, *verbis*:

*"Art. 2º. O IOF incide sobre:*

*I - operações de crédito realizadas por instituições financeiras (Lei nº 5.143, de 20 de outubro de 1966, art. 1º);". (destaques acrescidos)*

Os contribuintes do imposto foram definidos pelo art. 5º do mesmo regulamento, nos seguintes termos:

*"Art. 5º. São responsáveis pela cobrança do IOF e pelo seu recolhimento ao Tesouro Nacional as instituições financeiras que efetuarem operações de crédito (Decreto-Lei nº 1.783/80, art. 3º, inciso I)." (destaques acrescidos)*

Como se vê, dentre as possíveis operações de crédito, só constituíam fato gerador do IOF aquelas realizadas por instituições financeiras. Da mesma forma, ao tempo das operações realizadas pela autuada – agosto de 1997 a janeiro de 1998 –, só as instituições financeiras estavam definidas como responsáveis tributárias pela cobrança e recolhimento desse imposto.

O direito tributário rege-se, dentre outros, pelos princípios da estrita legalidade e da tipicidade tributária, de modo que a obrigação tributária tem nascimento tão-somente se verificado no mundo fenomênico o critério material descrito no antecedente da regra-matriz de incidência. Portanto, para que o lançamento tributário possa ser constituído validamente, é imprescindível o perfeito enquadramento do evento à hipótese de incidência descrita pela norma geral e abstrata, resultando no fato jurídico tributário. Fabiana Del Padre

Tomé<sup>1</sup>, no seu livro “A Prova no Direito Tributário”, refere-se à necessidade de subsunção do fato à norma, nos seguintes termos:

*“A fundamentação das normas individuais e concretas na linguagem das provas decorre da necessária observância aos princípios da estrita legalidade e da tipicidade tributária, limites objetivos que buscam implementar o sobreprincípio da segurança jurídica, garantindo que os indivíduos estarão sujeitos à tributação somente se for praticado o fato conotativamente descrito na hipótese normativa tributária. Como bem ensina Paulo de Barros Carvalho<sup>2</sup>, o princípio da tipicidade tributária define-se em duas dimensões, quais sejam o plano legislativo e o da facticidade. No primeiro está a necessidade de que a norma geral e abstrata traga todos os elementos descritores do fato jurídico tributário e os dados prescritores da relação obrigacional, ao passo que no segundo tem-se a exigência da estrita subsunção do fato à previsão genérica da norma geral e abstrata, vinculando-se à correspondente obrigação. Por esse motivo, a norma individual e concreta que constitui o fato jurídico tributário e a correspondente obrigação deve trazer, no antecedente, o fato tipificado pela norma geral e abstrata, com as respectivas coordenadas temporais e espaciais, indicando, no conseqüente, o fato da base de cálculo, que, juntamente com a alíquota, especificam o quantum devido, bem como os sujeitos integrantes do vínculo obrigacional.”*

Sem a prescrição normativa o evento não ingressa no mundo jurídico e sem previsão na norma tributária falta-lhe motivo para dar origem ao lançamento. Sem motivo, a motivação torna-se capenga, como se infere da leitura do seguinte trecho do livro de Fabiana Del Padre Tomé<sup>3</sup>:

*“A emissão de atos administrativos, dentre eles o ato de lançamento e o de aplicação de penalidade em razão do descumprimento de obrigação tributária ou de dever instrumental, depende da existência de determinados pressupostos: (i) competência, (ii) motivo, (iii) formalidades procedimentais, (iv) finalidade e (v) causa. Para que sejam regularmente constituídos, esses atos exigem a presença dos elementos (i) forma, (ii) motivação e (iii) conteúdo. O motivo e a motivação estão intrinsecamente relacionados com o tema das provas: enquanto o primeiro é pressuposto fático do ato, representado pelo evento que preenche os requisitos da hipótese normativa tributária, a motivação é o relato que, com fundamento na linguagem das provas, constitui o fato jurídico, introduzindo-o no ordenamento.”*

Só a partir de 1º de janeiro de 1998, com o advento da Lei nº 9.532/97, é que as operações realizadas por *factoring* passaram a ser tributadas pelo IOF. E a partir de 1º de janeiro de 1999, com a edição da Lei nº 9.779/99, o IOF passou a incidir, também, sobre as

<sup>1</sup> Tomé, Fabiana Del Padre. *A Prova no Direito Tributário*. São Paulo. Noeses, 2005, p. 30-31

<sup>2</sup> A Prova no Procedimento Administrativo Tributário. *Revista Dialética de Direito Tributário* nº 34, p. 105.

<sup>3</sup> Tomé, Fabiana Del Padre. Op. cit., p. 326/327.



operações de mútuo de recursos financeiros realizadas entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física.

O financiamento de veículos realizado por *factoring* antes da Lei nº 9.532/97 já foi apreciado no Segundo Conselho de Contribuintes por diversas vezes, tendo-se decidido reiteradamente que o IOF não incidia sobre estas operações antes de 1º de janeiro de 1998, como se pode ver nos Acórdãos cujas ementas transcrevo a seguir:

*" IOF. CRÉDITO. EMPRESA DE FACTORING NÃO FINANCEIRA. NÃO INCIDÊNCIA. Não incide o IOF nas operações realizadas por empresa não financeira que se dedica a operações de factoring, antes do advento da Lei nº 9.532, de 1997. As operações de crédito, correspondentes a financiamento de veículos, efetivadas entre pessoa jurídica não financeira e outra pessoa jurídica ou pessoa física, não estão sujeitam-se (sic) à incidência do IOF. Recurso provido." (Acórdão nº 201-76.043).*

*"IOF. IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A VALORES MOBILIÁRIOS. Não incide o IOF sobre operações realizadas por instituições não financeiras que se dedicam à operação de factoring, antes do advento da Lei nº 9.532/97. As operações de crédito correspondentes a financiamento de veículos efetivadas entre pessoas jurídicas não financeiras e outra pessoa jurídica ou física não se sujeitam à incidência do IOF. Recurso provido." (Acórdãos nºs 201-78.012 e 201-78.013, de 09/11/2004).*

Analisando o acórdão recorrido verifica-se que foi mantida a exigência em relação ao mês de janeiro de 1998. Isto porque o relator, conquanto tenha considerado que as operações descritas pela fiscalização "(...) evidenciam a entrega ou colocação de quantia à disposição dos adquirentes dos veículos (...)", conforme consignado no oitavo parágrafo da fl. 670, considerou que tais operações ficaram sujeitas ao IOF com o advento do art. 58, da Lei nº 9.532/97 (fl. 671, *in fine*).

Em outras palavras, o relator considerou que não se tratavam de operações *factoring*, mas sim de operações de crédito direto ao consumidor. Porém, fez a subsunção ao art. 58, da Lei nº 9.532/97 que criou a incidência apenas sobre as operações de *factoring*.

Portanto, é evidente que o Acórdão nº 201-77.181 não poderia ter mantido a exigência relativa a janeiro de 1998 com base no art. 58, da Lei nº 9.532/97, pois a norma por ele veiculada não alcança operações de crédito.

Examinando os autos se pode verificar que a contribuinte não embargou e nem recorreu de tal decisão. Somente em sede de contra-razões (fl. 722), veio a defesa alegar que as operações de crédito praticadas por pessoas jurídicas que não sejam instituições financeiras só passaram a ser tributadas pelo IOF com o advento da Lei nº 9.779/99.

Ora, não tendo manejado os recursos cabíveis na espécie dentro dos prazos regimentais, não há como este Colegiado corrigir de ofício o acórdão recorrido na parte em que manteve a exigência relativa a janeiro de 1998, em face da preclusão daquela decisão na esfera administrativa.

Nem se contraponha a alegação de que se trata de erro material ou lapso manifesto, pois o voto condutor do acórdão recorrido é de clareza vítrea em constatar a ocorrência de operação de crédito e em enquadrá-la no art. 58 da Lei nº 9.532/07, como se fosse operação de *factoring*. O relator errou na aplicação do direito e tal julgamento só poderia ser modificado por meio de recurso do contribuinte, sendo vedado a este Colegiado proceder à *reformatio in pejus* em manifesto prejuízo à parte que recorreu.

Desse modo e com estas considerações, voto no sentido de negar provimento ao recurso da Fazenda Nacional, ficando em consequência, mantida a exigência do IOF em relação ao mês de janeiro de 1998 em razão da ausência de recurso por parte da contribuinte.

Sala das Sessões, em 02 de setembro de 2008.

  
ANTONIO CARLOS ATULIM 