



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 16327.003532/2002-26
Recurso n° 233.741 Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-001.998 – 3ª Turma
Sessão de 13 de junho de 2012
Matéria IOF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SERRA NOVA FOMENTO COMERCIAL LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 02/01/1998 a 29/12/1998

IOF/CRÉDITO. OPERAÇÕES COM NOTAS DE EXPORTAÇÃO (EXPORT NOTES) SÃO DIFERENTES DE OPERAÇÕES DE FACTORING. ERRO NO ENQUADRAMENTO LEGAL. LANÇAMENTO IMPROCEDENTE.

O auto de infração, ao se embasar no artigo 58 da Lei 9.532/97, o qual prevê a incidência do IOF em sua modalidade “crédito” para as operações de *factoring*, acabou por incorrer em vício quanto ao seu enquadramento legal, tendo em vista que as operações de *factoring* não se equiparam às operações relativas às aquisições, por meio de pagamento à prazo, de *export notes* de empresas não exportadoras. O correto enquadramento legal seria o artigo 63, IV do CTN, o qual prevê a incidência do IOF em sua modalidade relativa a “*títulos e valores mobiliários*”.

Recurso Especial do Procurador Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso especial. Os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres e Marcos Aurélio Pereira Valadão votaram pelas conclusões.

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

Nanci Gama - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Marcos Aurélio Pereira Valadão, Maria Teresa Martínez López, Susy Gomes Hoffmann e Otacílio Dantas Cartaxo.

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional em face ao acórdão nº 204-02.463 que, por maioria de votos, deu provimento ao recurso voluntário para declarar a nulidade e cancelamento do lançamento por erro no enquadramento legal do fato gerador.

O acórdão recorrido entendeu, com base no ADN SRF 04/99, que as operações relativas às aquisições de *export notes* de empresas não exportadoras, caso estivessem sujeitas à incidência do IOF, estariam submetidas à modalidade “*títulos e valores mobiliários*” e não à modalidade “*crédito*”, como considerou a fiscalização, eis que aludidas operações não se tratariam de operações de *factoring* aptas a ensejarem a exigência do “*IOF/Crédito*”, conforme ementa a seguir:

“IOF. EMPRESA DE FACTORING. OPERAÇÕES COM NOTAS DE EXPORTAÇÃO (EXPORT NOTES). OPERAÇÃO DE CRÉDITO. ENQUADRAMENTO PARA FINS DE INCIDÊNCIA. ADN SRF Nº 04/99. LANÇAMENTO IMPROCEDENTE. As operações com export notes que não tenham sido adquiridas diretamente de empresas exportadoras como direitos de crédito decorrentes da compra de faturamento não caracterizam operações de factoring para fins de incidência do IOF/Crédito. Ainda que tais operações se sujeitassem à incidência do IOF, necessário para validar a ação fiscal o enquadramento da exigência no IOF/Títulos e Valores Mobiliários, por força do disposto no ADN SRF 04/99.

Recurso provido.

Inconformada, a Fazenda Nacional interpôs recurso especial por contrariedade à legislação tributária, arguindo, em síntese, que o acórdão recorrido teria violado os artigos 58 e 81, inciso II da Lei 9.532/97 e o artigo 15, § 1º, inciso III, alínea “*d*” da Lei 9.249/95, os quais preveriam, segundo sua interpretação, que as operações reativas às aquisições de notas de crédito à exportação – “*export notes*” – constituiriam atividade de *factoring* e, portanto, seriam objeto de incidência do IOF em sua modalidade “*crédito*”.

Alegou, também, que o acórdão recorrido não poderia ter se embasado no ADN 04/99, eis que aludido ADN se referiria ao Decreto 2.219/97, o qual trataria do IOF sobre operações realizadas por instituições financeiras, o que não seria o caso dos presentes autos.

Em exame de admissibilidade, o i. Presidente da Segunda Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF deu seguimento ao recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

Regularmente intimado o contribuinte apresentou suas contrarrazões às fls. 374/387, na qual requereu fosse negado provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional ou que, na remota hipótese de assim não se entender, que o processo fosse baixado à Câmara *a quo* para que fossem apreciados os demais argumentos colacionados no recurso voluntário, tendo em vista que este foi julgado apenas com base na preliminar de erro e de enquadramento legal.

É o relatório.

Voto

Conselheira Nanci Gama, Relatora

O recurso especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno, razão pela qual dele conheço.

A controvérsia cinge-se em determinar se a aquisição de *export notes* de empresas não exportadoras se tratam de operações de *factoring* aptas a ensejarem a exigência do IOF em sua modalidade “*crédito*”, como foi feito no lançamento, ou se as mesmas não se tratam de operações de *factoring*, mas sim de operações passíveis de incidência do IOF em sua modalidade “*títulos e valores mobiliários*”, conforme entendeu o acórdão recorrido ao declarar a nulidade do lançamento por erro no enquadramento do fato gerador.

Primeiramente, entendo cabível realizar uma breve definição sobre o conceito de operações de *factoring*.

O artigo 14, inciso VI da Lei 9.718/98, bem como o artigo 15, §1º, III da Lei 9.249/95 considera como operação de *factoring* as atividades afetas as “*compras de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (factoring)*”.

Em suma, o *factoring* se trata de uma operação em que há a aquisição, por meio de pagamento à vista, de direitos creditórios oriundos de vendas mercantis à prazo realizadas por outrem, cujos valores serão recebidos futuramente pelo adquirente do crédito, que, por sua vez, assume integralmente o risco pelo adimplemento futuro dessas vendas à prazo.

Didaticamente o *factoring* ocorre, por exemplo, em situação que uma sociedade “X” compra à vista de uma sociedade “Y” o seu direito creditório oriundo de uma venda à prazo que realizou para uma pessoa “Z”.

Assim, se a pessoa “Z” comprou da sociedade “Y” uma mercadoria em 20 vezes com juros, e a sociedade “Y” deseja receber, desde logo, os valores oriundos dessa venda, a mesma vende esse direito creditório para a sociedade “X”, que o comprará pagando à vista apenas aquelas 20 parcelas (sem juros) para “Y”, e passará a assumir o risco pelo adimplemento das 20 parcelas com juros a serem pagas por “Z”.

Em suma, o objetivo do *factoring* para a sociedade alienante do direito creditório (sociedade “Y”) é que esta receba o valor da transação à vista, abrindo mão dos juros cobrados na operação, de forma que esta possa, desde logo, se capitalizar daqueles valores. Para a sociedade adquirente do crédito (sociedade “X”) o objetivo é de, a longo prazo, receber

os rendimentos oriundos dos juros que aquela operação proporcionará. Trata-se, à grosso modo, de um investimento afeto à gestão de créditos.

Feitas essas considerações acerca da definição da operação de *factoring*, passo a analisar as operações relativas aos presentes autos, em que, conforme previsto no próprio auto de infração, o contribuinte comprou “à prazo” *export notes* de sociedades que as adquiriram diretamente de sociedades exportadoras.

Veja-se que antes das operações realizadas pelo contribuinte, houve operações de *factoring* entre outras sociedades e sociedades exportadoras.

O que ocorreu foi o seguinte: uma outra sociedade adquiriu à vista *export notes* diretamente de uma sociedade exportadora que realizou “*exportações à prazo*”, ou seja, vendas mercantis externas para terceiros que adquiriram mercadorias à prazo.

A partir do momento que essa outra sociedade adquiriu as *export notes*, estas notas de exportação passaram a integrar seu ativo financeiro, o qual passou a ser negociável. Após essa integralização dos *export notes* ao ativo financeiro dessa outra sociedade, bem como de outras, é que a Recorrida adquiriu, por meio de pagamento à prazo, essas *export notes*.

Note-se que a Recorrida, ao adquirir as *export notes*, não estava adquirindo o faturamento daquelas outras sociedades nem tampouco realizando uma operação de *factoring*, mas tão somente estava negociando ativos financeiros.

Inclusive porque a operação de *factoring* é caracterizada pela compra à vista de direitos creditórios oriundos de vendas à prazo e, nos presentes autos, a Recorrida realizou compra à prazo, o que, por si só, descaracteriza o regime, a lógica e os objetivos da operação de *factoring*.

Assim, sendo certo que as operações com *export notes* realizadas nos presentes autos se trataram de meras aquisições de ativos financeiros, os quais não se confundem com operação de *factoring*, fato é que o enquadramento da autuação se deu de forma equivocada.

Isso porque as aquisições de ativos financeiros estariam sujeitas à incidência do IOF previsto no artigo 63, IV do CTN (*IOF/Títulos e valores mobiliários*), e não à incidência do IOF previsto no artigo 63, I do CTN, o qual detém expressa previsão no artigo 58 da Lei 9.532/97 (*IOF/Crédito*), o qual foi utilizado no enquadramento legal do lançamento.

O artigo 58 da Lei 9.532/97 prevê que “a pessoa física ou jurídica que alienar, à empresa que exercer as atividades relacionadas na alínea “d” do inciso III do § 1º do art. 15 da Lei nº 9.249, de 1995 (*factoring*), direitos creditórios resultantes de vendas a prazo, sujeita-se à incidência do imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro ou relativas a títulos e valores mobiliários - IOF às mesmas alíquotas aplicáveis às operações de financiamento e empréstimo praticadas pelas instituições financeiras”.

Aludido dispositivo prevê a incidência do IOF sobre operações de *factoring*, as quais, conforme supramencionado, não ocorreram nos presentes autos.

Conforme mencionado no acórdão recorrido, o IOF abriga quatro hipóteses distintas de fato gerador, arrolados nos incisos I, II, III e IV do artigo 63 do CTN, os quais preveem o seguinte:

“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.”

A hipótese figurada nos presentes autos seria aquela prevista no artigo 63, IV do CTN e não aquela prevista no seu inciso I combinado com o artigo 58 da Lei 9.532/97 supramencionado.

Com efeito, para corroborar ainda mais o acima exposto, mister se faz considerar a previsão do ADN 04/99, o qual “*dispõe acerca da incidência do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – IOF*”, que, por sua vez, prevê que “*as operações que tenham por objeto debênture, comercial paper ou export notes não se sujeitam à incidência do IOF sobre operações de crédito, sendo tributados de acordo com o previsto no art. 4º da Portaria MF nº 348, de 30 de dezembro de 1998*”.

Dessa forma, evidente e claro foi o erro no enquadramento legal do lançamento, que ao exigir o IOF em sua modalidade “*crédito*”, embasando-se no artigo 58 da Lei 9.532/97, acabou por incorrer em vício insanável que acarreta na inafastável necessidade de cancelamento do auto de infração, que, por sua vez, deveria ter sido embasado no artigo 63, IV do CTN.

Face ao exposto, voto no sentido de conhecer do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional para, no mérito, negar-lhe integral provimento para manter inalterada a decisão *a quo*.

Nanci Gama