



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

Processo n° 16327.904323/2008-97
Recurso n° 1 Voluntário
Acórdão n° **3803-004.016 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 28 de fevereiro de 2013
Matéria PER/DCOMP - IOF
Recorrente BANCO CITIBANK S A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Data do fato gerador: 26/03/2003

OPERAÇÕES DE CRÉDITO. ALÍQUOTA. EXTRAPOLAÇÃO DO LIMITE.

É considerado pagamento a maior do IOF o valor recolhido que exceder aquele correspondente ao resultante da aplicação da alíquota máxima, legalmente estabelecida.

PROVA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA.

Comprovada a devolução do IOF aos clientes, resta cumprida a obrigação imposta pelo art. 166 do CTN, que exige a prova da assunção do encargo financeiro.

PROVA. DIREITO CREDITÓRIO.

Colacionados aos autos documentos que comprovem a existência da operação financeira, obrigatório à Fazenda reconhecer o direito creditório.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Souza - Presidente

(assinado digitalmente)

Juliano Eduardo Lirani - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Juliano Eduardo Lirani, Hécio Lafetá Reis, Belchior Melo de Souza, Jorge Victor Rodrigues, João Alfredo Eduão Ferreira e José Luiz Feistauer de Oliveira.

Relatório

Trata de PER/DCOMP apresentado com a finalidade de compensar crédito de Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários - IOF, proveniente do recolhimento a maior no valor de R\$ 92.981,44, com débito do mesmo imposto.

Às fls. 15 consta despacho decisório, por meio do qual não foi homologado o pedido de compensação, sob o argumento de inexistência do crédito.

Já as fls. 01/07 o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade e apontou o seguinte em sua defesa:

- a) O Despacho Decisório não homologou o pedido de compensação, vez que o recolhimento indevido no montante original de R\$ 92.981,44 não foi demonstrado;
- b) Com fundamento no princípio da verdade material, o IOF recolhido a maior deve ser restituído e homologada a compensação;
- c) A incidência do IOF ocorreu com fundamento no art. 7º, I, "b", 1. do Decreto nº 4.494/02 em razão de operações de empréstimos a clientes;
- d) O Decreto nº 4.494/2002, no art. 7º, § 1º, limitou a incidência do IOF sobre as operações de crédito financiamento ao "valor resultante da aplicação da alíquota diária a cada valor de principal, prevista para a operação, multiplicada por trezentos e sessenta e cinco dias" (365 dias x 0,0041%);
- e) A recorrente recolheu R\$ 92.981,44 indevidamente em razão de erro no sistema, que considerou novamente o IOF em cada prorrogação do prazo da operação, dessa forma não limitou o cálculo do IOF até a alíquota máxima de 0,0041% x 365 dias;
- f) A requerente efetuou a devolução dos valores indevidamente retidos aos clientes, acrescidos de juros e correção monetária e isso comprova ter assumido o encargo financeiro do recolhimento a maior do IOF indevidamente recolhido, razão pela qual tem direito a sua restituição/compensação;

Às fls. 361/365 sobreveio o acórdão n.º 05-32.233 – 3ª Turma da DRJ/CPS, cuja ementa segue abaixo:

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

Data do fato gerador: 26/03/2003

OPERAÇÕES DE CRÉDITO. ALÍQUOTA. LIMITE DE INCIDÊNCIA.

EXTRAPOLAÇÃO. CRÉDITO.

O valor do imposto recolhido sobre operações de crédito que exceder àquele correspondente ao resultante da aplicação da alíquota máxima legalmente estabelecida é considerado como pagamento a maior e passível de restituição/compensação.

DIREITO CREDITÓRIO. PROVA.

O reconhecimento do direito creditório pleiteado requer a prova de sua existência e montante, sem o que não pode ser restituído ou utilizado em compensação. Faltando ao conjunto probatório carreado aos autos pela interessada elemento que permita a verificação da existência de pagamento indevido ou a maior frente à legislação tributária, o direito creditório não pode ser admitido.

COMPENSAÇÃO. RESPONSÁVEL. TRIBUTO RETIDO. CONDIÇÕES.

A compensação de tributo por quem realizou a retenção na condição de responsável tributário depende da comprovação da assunção do encargo financeiro. Comprovada nos autos a devolução aos clientes do imposto cobrado a maior, considera-se cumprida a condição legal.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte Direito Creditório Reconhecido em Parte

Conforme se retira da decisão da DRJ, o pedido foi parcialmente deferido, sendo somente não homologado o crédito no valor de R\$ 8.716,60, pois os julgadores compreenderam que o contribuinte deixou de apresentar provas da existência do empréstimos em favor das empresas General Mills (R\$ 1.705,60) e Timberjack Indústria e Comércio Ltda. (R\$ 7.011,00).

A decisão de primeiro grau sustenta que em relação a suposta retenção indevida do imposto referente a operação de crédito realizada pela empresa General Mills, o extrato bancário anexo à fl. 36 não registra o valor de R\$ 1.705,60, mas sim a retenção de outros valores a título de IOF e à fl. 29 há uma anotação à mão com a finalidade de apontar o equívoco do recolhimento do valor de R\$ 1.705,60, mas que não conseguiu demonstrar a retenção indevida. Deste modo, verifica-se do acórdão recorrido que para a DRJ o contribuinte deixou de apresentar a prova do débito do IOF na conta corrente da General Mills.

Já em relação a retenção indevida do imposto referente a operação de crédito realizada pela empresa Timberjack Indústria e Comércio Ltda., a recorrente não juntou extrato bancário para comprovar a realização do depósito.

Em seu recurso voluntário, o contribuinte suscita em sede de preliminar que há a necessidade do presente processo ser julgado conjuntamente com outros 49 processos,

tendo em vista tratar-se da mesma matéria, com fundamento no art. 6º, do Anexo II do RICARF e no art. 105 do CPC.

Quanto ao mérito, o contribuinte alega que o crédito pleiteado decorre de operação de crédito (empréstimo) em razão da qual se recolheu o IOF com valor superior à alíquota máxima prevista na legislação aplicável. O recorrente alega que o motivo do recolhimento a maior do imposto decorreu de que seus sistemas internos consideraram a prorrogação do prazo da operação como novo empréstimo, de forma a não aplicar o referido limite máximo.

O contribuinte afirma ter celebrado contrato de mútuo em 29.08.2001 para formalizar o empréstimo de R\$ 1.300.000,00 para a empresa General Mills, sendo que às fls. 103/108 está anexo este contrato.

Afirma ainda que em 28.12.2001 celebrou igual contrato com a empresa Timberjack e Indústria e Comércio Ltda., no valor de R\$ 950.000,00, conforme comprovado por meio dos documentos juntados (Anexos 3 e 4).

À fl. 495 e depois à fl. 513 o contribuinte juntou declarações firmadas pelas empresas General Mills e Timberjack e Indústria e Comércio Ltda., no sentido de demonstrar que foi devolvido o IOF retido, bem como juros e que foi atendido o disposto no art. 166 do CTN. Destaca que o art. 247 do CCB apregoa que o contrato de mútuo pode ser não solene, logo não há a exigência de forma específica para este.

O recorrente comenta também que o empréstimo ocorreu em 2001 e que tem dificuldade de encontrar os extratos e requeridos e que é fiscalizado pelo Banco Central e não realiza operações fictícias.

Assim, considerando que a recorrente constituiu provas em seu favor, cabe agora a Fazenda Nacional demonstrar que o empréstimo não ocorreu e anexa decisão do CARF neste sentido. Além do que, afirma ser irrazoável ao Fisco exigir o extrato e desconsiderar o conjunto probatório colacionado.

Por fim, protesta pela reforma da decisão e pela homologação da compensação.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro, Juliano Eduardo Lirani

O recurso voluntário é tempestivo e merece ser conhecido.

A preliminar trazida pelo contribuinte deve ser rejeitada, já que não há prejuízo à ampla defesa a realização do julgamento do presente processo isoladamente.

Cumprе esclarecer que a DRJ deferiu o pedido de compensação em relação as demais operações de empréstimo, sendo que a controvérsia reside essencialmente na falta de apresentação pelo contribuinte de um extrato de depósito do empréstimo realizado para as 2 (duas) empresas citadas no relatório. Assim, encontra-se pendente de homologação a compensação apenas o valor de R\$ 8.716,60.

Impende destacar que o contribuinte anexou aos autos contrato de mútuo firmado com a empresa General Mills, mas deixou de colacionar o contrato celebrado com a empresa Timberjack e Indústria e Comércio Ltda.. No entanto anexou planilhas demonstrando os valores retidos a título de IOF de ambas as empresas.

Outra prova não menos importante consiste nas declarações fornecidas pelas empresas com a finalidade de confirmar ter sido restituído o IOF retido pelo recorrente, em cumprimento ao art. 166 do CTN.

Diante desse panorama, restou comprovado o direito do contribuinte na medida em que o contrato de mútuo e as citadas declarações constituem elemento probatório irrefutável e que não pode ser desconsiderado pela Fazenda. Ademais, conforme consignado na decisão objurgada “...os cálculos demonstrados nas planilhas guardam coerência numérica com as alegações, uma vez que nelas se constata que os valores reivindicados pela interessada são equivalentes àquele excesso”.

Cumprido esclarecer que o “extrato do depósito do empréstimo bancário” no valor de R\$ 950.000,00, da recorrente para a empresa Timberjack, foi trazido pelo patrono da empresa no momento da sustentação oral neste colegiado, ou seja, na data de hoje. Deste modo, o advogado demonstrou ter protocolizado, na Receita Federal, petição requerendo a juntada no PAF e digitalização deste documento.

Já na planilha anexa à fl 39, consta o valor de R\$ 7.011,00 a título de IOF recolhido a maior. No caso da empresa General Mills, a DRJ alegou a falta do extrato de retenção do IOF, no entanto há provas do empréstimo no valor de R\$ 1.300.000,00 o que resultou o valor do IOF no valor de R\$ 562.502,35, fls 308, sendo que restou demonstrado que esse valor corresponde ao somatório das planilhas de estorno de IOF juntadas às fls. 311/327.

Desse modo, faz-se necessária a homologação da compensação almejada pelo contribuinte, nos termos da PER/DCOMP apresentada, sob pena de a medida fiscal tornar-se confiscatória, atentando contra os direitos e garantidas fundamentais do contribuinte, previstos na Constituição Federal.

Ante o exposto, voto em dar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Juliano Eduardo Lirani