



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

Processo n° 19515.008616/2008-12
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-004.112 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de maio de 2017
Matéria IOF
Recorrente CENTRAL DE ESTÁGIO INTEGRAÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL.

Na hipótese em que não há recolhimento, o prazo decadencial de cinco anos tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia haver sido realizado. Constituído dentro do prazo de cinco anos a partir do marco inicial, o crédito tributário não sofre os efeitos da decadência.

IOF. MÚTUO FINANCEIRO. INCIDÊNCIA.

Sujeitam-se à incidência do IOF as operações de crédito correspondentes a mútuo financeiro entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física.

IOF. MÚTUO FINANCEIRO. GRUPO ECONÔMICO.

A realização de operações de mútuo entre empresas do mesmo grupo econômico não impede a incidência do IOF sobre tais operações, por conservarem, mutuante e mutuário, a sua personalidade, nos termos do artigo 266 da Lei nº 6.404/76.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

(assinado digitalmente)

Carlos Augusto Daniel Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os seguintes Conselheiros: Antônio Carlos Atulim (Presidente), Jorge Olmiro Lock Freire, Carlos Augusto Daniel Neto, Renato Vieira de Ávila, Maria Aparecida Martins de Paula, Diego Diniz Ribeiro, Thais de Laurentiis Galkowicz e Waldir Navarro Bezerra.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração relativo ao Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – IOF, lavrado em 29/12/2008, relativo a fatos geradores ocorridos em 01/01/2003 a 31/12/2006.

Conforme informado no Termo de Verificação Fiscal (fls. 74-77 do Volume 3), intimado a esclarecer a composição do seu Ativo Realizável a Longo Prazo, referente às contas representativas de créditos com empresas coligadas e/ou controladas, o contribuinte apresentou seus livros contábeis e fiscais, no qual se apurou que os nomes que aparecem nas contas de mútuo correspondem a empresas coligadas, conforme fls.208 e seg.

Verificou-se que a empresa fiscalizada não efetuou recolhimento nenhum a título de IOF no decorrer dos anos-calendário de 2003 a 2006, em que pese ter efetuado diversos envios de recursos às pessoas jurídicas coligadas, períodos, conforme documentação inserta no presente processo (fls.245 e segs).

O único contrato de mútuo apresentado pela fiscalizada refere-se a uma abertura de linha de crédito, inicialmente concedida na remessa do valor de R\$40.000,00 (em julho/2003), sem limite estipulado, sucessivamente renovada (fls. 238 e seg) em face da empresa Geldria Participações Ltda.

Em razão da indefinição quanto ao valor principal a ser utilizado pelo mutuário, a fiscalização apurou a base de cálculo do IOF na forma do art. 7º, I, "a" do Decreto 6.306/2007 (Regulamento do IOF). Aplicou-se também multa de 75% pela ausência de recolhimento do tributo devido.

Irresignado, o Contribuinte apresentou Impugnação na qual alegou: i) decadência em relação às exigências do ano-calendário 2003, nos termos do art. 150, §4º do CTN; ii) alega que em não se tratando de instituições financeiras, a cobrança do IOF iria contra a Lei nº 5.143/66 e art. 63 do CTN; e que iii) ainda que se cobrasse mútuo sobre pessoas jurídicas em geral, no caso em tela os mútuos foram realizadas dentro de um grupo econômico, como se trata de apenas um sujeito e, portanto, não devendo incidir o imposto.

A impugnação foi julgada improcedente pela DRJ, em acórdão assim ementado:

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

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL.

Na hipótese em que não há recolhimento, o prazo decadencial de cinco anos tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia haver sido realizado. Constituído dentro do prazo de cinco anos a partir do marco inicial, o crédito tributário não sofre os efeitos da decadência.

IOF. MÚTUO FINANCEIRO. INCIDÊNCIA.

Sujeitam-se à incidência do IOF as operações de crédito correspondentes a mútuo financeiro entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física.

Diante disso, apresentou Recurso Voluntário de fls. 650 e ss., reiterando as razões de sua Impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Augusto Daniel Neto

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

Em relação à legitimidade do subscritor do Recurso, consta na folha de rosto do Recurso Voluntário carimbo informando "Recebido por insistência do Contribuinte", sob a justificativa de "falta de procuração". Compulsando a Impugnação, verifica-se que a mesma vem acompanhada de Procuração outorgando poderes apenas ao Sr. André Felix Ricotta de Oliveira - ao passo que o RV vem subscrito por este, acompanhado da Sra. Beatriz Rodrigues Bezerra.

Parece-me que o fato de um dos subscritores já possuir procuração nos autos supre qualquer vício de representação sem que, no entanto, seus poderes sejam automaticamente estendidos à outra subscritora. Assim, não vislumbro nos autos vício de representação.

Quanto à preliminar de decadência, alega o Contribuinte que o prazo deveria ser contado sob a regra do art. 150, §4º do CTN, por se tratar de tributo lançado por homologação. Todavia, é pacífico neste CARF que a aplicação dessa regra está condicionada à existência de declaração acompanhada de algum pagamento, ainda que parcial. Não havendo pagamento, deve-se aplicar a regra do art. 173, I do CTN.

A aplicação da regra mencionada na hipótese de ausência de pagamento antecipado foi pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, com força normativa formal, no REsp n.º 973.733, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, conforme o revogado art. 543-C do CPC/73, como se vê na ementa abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs.. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs.. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 973.733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009)

No mesmo sentido, o Parecer PGFN/CAT nº 1.617, de 2008, aprovado por Despacho do Ministro da Fazenda em 18/08/2008, afirmou o entendimento fazendário acerca da fixação do *dies a quo* dos prazos decadenciais:

Parecer PGFN/CAT nº 1.617, de 2008:

d) para fins de cômputo do prazo de decadência, não tendo havido qualquer pagamento, aplica-se a regra do art. 173, inc. I do CTN, pouco importando se houve ou não declaração, contando-se o prazo do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

e) para fins de cômputo do prazo de decadência, tendo havido pagamento antecipado, aplica-se a regra do § 4º do art. 150 do CTN;

Desse modo, não há que declarar qualquer decadência sobre os créditos tributários lançados pela fiscalização.

Quanto ao mérito:

Alega, em primeiro lugar, que o IOF incidiria apenas sobre as operações de mútuo que envolvessem instituições financeiras, com fundamento no art. 1º da Lei 5.143/66, que aduz:

Art 1º O Imposto sobre Operações Financeiras incide nas operações de crédito e seguro, realizadas por instituições financeiras e seguradoras, e tem como fato gerador:

I - no caso de operações de crédito, a entrega do respectivo valor ou sua colocação à disposição do interessado;

II - no caso de operações de seguro, o recebimento do prêmio.

Tal entendimento, todavia, não deve prosperar, sobretudo em razão do advento do art. 63 do Código Tributário Nacional, que estabeleceu uma moldura ampla para a eleição de possíveis realizadores da conduta descrita na hipótese de incidência, senão vejamos:

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.

Por se tratar de norma geral e não conflitar com o disposto no art. 1º da Lei 5.143/66, não se opera qualquer espécie de revogação - até mesmo porque a função exercida atualmente pelo art. 63 é aquela atribuída à lei complementar no art. 146, III da Constituição Federal. Assim, pode-se dizer que o art. 63 do CTN definia a moldura da hipótese de incidência, em consonância com a competência atribuída constitucionalmente, ao passo que a lei ordinária viria a instituir materialmente o tributo, dando-lhe os contornos concretos de incidência.

Entretanto, se a Lei nº 5.143 tinha o condão de restringir a incidência aos mútuos envolvendo instituições financeiras, com o advento da Lei 9.779/99 essa situação caiu por terra, em razão do seu art. 13, *verbis*:

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.

Assim, a lei ordinária veio definitivamente estender o âmbito de incidência do IOF a qualquer mútuo de recursos financeiros, seja entre pessoas jurídicas, seja entre pessoa jurídica e pessoa física, instituição financeira ou não.

Da mesma forma, o Decreto nº 4.494, de 2002, vigente à época dos fatos, ao regulamentar o IOF, assim dispôs:

Art.2º O IOF incide sobre:

I - operações de crédito realizadas:

***c) entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física** (Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, art. 13).*

(...)

Art.3ºO 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:

(...)

§4º 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).

Ainda que existam doutrinadores que discutam a constitucionalidade ou não da incidência do IOF sobre mútuo entre pessoas que não são instituições financeiras, não há como se negar que os dispositivos mencionados são absolutamente claros, estando este Colegiado adstrito à sua aplicação, por força da Súmula CARF nº 02, bem como o artigo 26-A do Decreto 70.235/72.

Assim sendo, não deve prosperar este argumento do Recorrente.

Quanto ao segundo argumento, consiste na afirmação de que o mútuo entre empresas de um mesmo grupo econômico não deveria ser tributado.

A contribuinte não contesta a existência das operações de mútuo, mas alega que a natureza jurídica das operações realizadas difere daquela inerente ao mútuo comercial justamente por serem as partes integrantes de um mesmo grupo econômico, e, portanto, não estariam sujeitas ao IOF.

Em que pese suas alegações, a legislação do IOF não prevê qualquer exceção ou regra especial para as operações de crédito correspondentes a mútuo de recursos financeiros realizadas entre pessoas jurídicas integrantes de grupo econômico.

A despeito da distinção existente entre o mútuo e o mútuo com finalidade econômica, tal discrimen tem relevância apenas para fins de presunção de serem devidos os juros na operação, sem contanto descaracterizar qualquer uma das modalidades como operação de crédito. É o que se depreende dos artigos 586 e 592 do Código Civil:

Código Civil

Art. 586. O mútuo é o empréstimo de coisas fungíveis. O mutuário é obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade.

Art. 591. Destinando-se o mútuo a fins econômicos, presumem-se devidos juros, os quais, sob pena de redução, não poderão exceder a taxa a que se refere o art. 406, permitida a capitalização anual.

Diga-se também que não procede o argumento de uma unicidade subjetiva entre os participantes de um grupo econômico. As pessoas jurídicas integrantes de grupo econômico **são pessoas distintas** – como se depreende da literalidade do art. 266 da Lei nº 6.404/76 – e, como tal, permanecem como sujeitos passivos das obrigações tributárias relativas aos fatos geradores por eles praticados. Senão vejamos:

Lei nº 6.404, de 1976:

Art. 265. A sociedade controladora e suas controladas podem constituir, nos termos deste Capítulo, grupo de sociedades, mediante convenção pela qual se obriguem a combinar recursos ou esforços para a realização dos respectivos objetos, ou a participar de atividades ou empreendimentos comuns.

Natureza

*Art. 266. As relações entre as sociedades, a estrutura administrativa do grupo e a coordenação ou subordinação dos administradores das sociedades filiadas serão estabelecidas na convenção do grupo, **mas cada sociedade conservará personalidade e patrimônios distintos.***

Assim, o simples fato de a operação ter sido realizada com integrante do grupo econômico da contribuinte não afasta a incidência do IOF, não devendo prosperar o argumento do contribuinte.

Conclusão

Ante o exposto, voto pro negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

Carlos Augusto Daniel Neto - Relator